BIBL. NAZ.
Vitt. Emanuele III
RACCOLTA
VILLAROSA
E
11/5
NAP.

Raccolta Vill.
E. 11 15

JO. BAPTISTÆ
DE LUCA
VENUSINI,
S.R.E. Presbyteri Cardinalis;

THEATRUM
VERITATIS, ET JUSTITIÆ,

SIVE DECISIVI DISCURSUS PER MATERIAS, SEU TITULOS diſtincti, & ad veritatem editi in forenſibus controverſiis Canonicis, & Civilibus, in quibus in Urbe Advocatus, pro una partium ſcripſit, vel conſultus reſpondit.

LIBER SEXTUS,
De Dote, Lucris Dotalibus, & aliis Dotis appenditiis.

CUM NONNULLIS RECENTISSIMIS SACRÆ ROTÆ Romanæ Deciſionibus, ad materiam ſpectantibus; nec non Annotationibus, ac Diſcurſibus qui antea in Supplementis extabant, ſuis locis optime adjectis.



NEAPOLI, MDCCLVIII.
Ex Typographia LUCÆ LAURENTII.
SUPERIORUM PERMISSU, AC PRIVILEGIO.

Digitized by Google

INDEX
ARGUMENTORUM

Quæ in hoc Sexto Libro de Dote continentur.

D I S C. I.

Romana Dotis.

An pater teneatur dotare filiam ipſo inſcio, vel invito nubentem, & quatenus teneatur, an hæc obligatio ſit ſubſidiaria, quoties filia non ſit de ſuo proviſa, vel potius eam dotare teneatur quamvis divitem, & proviſam, & quales dicantur nuptiæ dignæ, vel indignæ, & qualis ætas attendi debeat ad effectum excuſandi filiam poſtea indigne, vel inæqualiter nubentem?

D I S C. II.

Eadem.

De congruæ dotis taxa generaliter facienda, & quomodo ſpecialiter in caſu filiæ, inſcio, vel invito patre non indigne nubentis.

D I S C. III.

Eadem.

An pro dote ex intervallo per Judicem conſtituta filiæ ſine patris conſenſu nubenti, debeantur uſuræ dotales ab initio contracti matrimonii, vel ſolum a die petitionis, & ad quam rationem?

D I S C. IV.

Romana Dotis.

An filia, vel ſoror ſemel dotata jus habeat contra patrem, vel fratres, amiſſa dote ob inopiam viri, cui libere, & ſine cautionibus ſoluta eſt, ad novam dotem petendam, & an hoc jus ſit tranſmiſſibile ad hæredes, & qualis actio ad id competat, præſertim contra tertios poſſeſſores bonorum patris, vel fratris?

D I S C. V.

Romana Pecuniaria de Mareriis.

Fœminæ per Statutum excluſæ, an jus habeant petendi dotem, quamvis matrimonium carnale, vel ſpirituale non contrahant, & quatenus tale jus non habeant, quæ actio eis competat adverſus creditores fratrum pro alimentis?

Moniales Turris Speculorum Urbis, an dicantur veræ Moniales, & an quod datur Monaſterio pro ingreſſu dicatur dos, itaut ipſæ ſint dotatæ?

D I S C. VI.

Romana dotium de Gottifreddis, ſeu Cevis.

Subſidia dotalia ex alicujus extranei teſtatoris diſpoſitione præſtanda, unius, vel plurium perſonarum filiabus, ex fructibus bonorum ab hærede, vel fideicommiſſario poſſeſſorum, an debeantur dictis puellis ordine ſimultaneo, itaut ad fructus ſingulorum annorum omnes æqualiter concurrant, vel potius ordine ſucceſſivo, ut juxta ætatis prærogativam prius una, & poſtmodum altera provideatur.

D I S C. VII.

Romana ſubſidiorum dotalium.

Diſponente Statuto, ut ſubſidia dotalia ex pietate præſtanda non conveniant puellis habentibus de proprio ultra certam ſummam, cuinam incumbat onus probandi affirmativam, vel negativam exceſſus.

Et ſi reperiatur eidem puellæ conſtituta dos in majori ſumma, quam non conſtet fuiſſe exactam, cuinam incumbat onus probandi exactionem, & aliqua de fraudibus, quæ in propoſito committi ſolent.

D I S C. VIII.

Romana dotalium ſubſidiorum.

Subſidia dotalia certo generi perſonarum, vel ſub certis modis præſtanda, ſi non ita præſtentur, ſed adhuc diſtribuantur, licet diverſo modo, an denuo præſtanda ſint, vel potius tale implementum ſufficiat?

D I S C. IX.

Romana electionis puellarum.

Electio puellarum, quibus pia ſubſidia dotalia præſtanda ſunt ex diſpoſitione teſtatoris, an ſit libera hæredis, vel ejus, cui onus eſt adjectum? Et quando reſtrictio ad certum genus demandata uni ex hæredibus, vel legatariis, cenſeatur aliis repetita.

D I S C. X.

Romana legati dotium.

Subſidia dotalia præſtanda per locum pium puellis ab alio nominandis, cui teſtator talem dederit facultatem, an danda ſint libera, vel potius ſubjaceant vinculis, & conditionibus, quibus ſubjacent ſubſidia, quæ ab ipſo pio loco generaliter diſtribuuntur, & an hæc facultas conſumatur per ſolam nominationem, ac reſpective admiſſionem ad ſubſidium non ſequuto matrimonio, cum ſolutione dotis?

D I S C. XI.

Ariminen. Dotis.

Dos præſtanda per ingredientes Monaſterium, an poſſit ultra conſuetam taxam augeri, & an exceſſus de facto ſolutus, vel depoſitatus repetatur.

D I S C. XII

Bononien. detractionum.

Legatum puellæ pro dote, quæ congrua ſit nuptiis carnalibus, an debeatur integrum ſi ingrediatur Monaſterium, ubi minor ſumma ad congruam dotem ſufficit, & an exceſſus per puellam legatariam donari, vel cedi poſſit ad favorem alterius, quam Monaſterii?

D I S C. XIII.

Eugubina dotis.

Dos per Statutum præſtanda fœminæ excluſæ per maſculos excludentes, an peti poſſit ſine matrimonio per puellam innuptam, atque in eo ſtatu cœlibi in propria domo vivere volentem. Et quando hæc dos ſuccedat loco legitimæ?

D I S C. XIV.

Romana legati.

Legatum, vel alia hominis diſpoſitio de dote præſtanda, an ſit pura, vel conditionalis, itaut non ſequuto matrimonio peti poſſit necne, & quatenus peti non poſſit, ad quem interim ſpectent fructus?

D I S C. XV.

Spoletana donationis.

Diſpoſitio de dote alicui puellæ præſtanda, an dicatur pia, ſeu alias privilegiata, & in ſpecie ad effectum, ut donatio facta abſenti nemine pro donatario ſtipulante, ſit valida, & perfecta.

D I S C. XVI.

Jannen. promiſſionis dotis.

De promiſſione dotis, vel alio contractu in ejus cauſam facto per mulierem abſque ſolemnitatibus ſtatutariis, an valeat, itaut dos in hoc ſit privilegiata?

D I S C. XVII.

Tiburtina donationis.

De eadem materia præcedenti, an ſcilicet, & quando

mulier in cauſam dotis valide ſe obliget, ſeu alias contrahat ſine ſolemnitatibus, & quando neque iſtæ ſufficiant.

D I S C. XVIII.

Fulginaten. donationis.

De eadem materia, an ſcil. donatio, vel alia diſpoſitio in cauſam dotis, vel augmenti ſubjaceat ſolemnitatibus ſtatutariis, vel potius ab eis exempta ſit?

D I S C. XIX.

Romana dotis de Urſinis.

De eadem materia ſolemnitatum adhibendarum necne in promiſſione dotis, vel alio contractu in ejus cauſam facto per mulierem majorem.

D I S C. XX.

Civitatis Caſtelli dotis.

De conſtitutione dotis filiæ facta per matrem cum ejus dote, an dicatur invalida ex eo quod ipſa mater indotata remaneat.

D I S C. XXI.

Peruſina cenſus.

An minor, vel ejus curator dare poſſit in dotem abſque ſolemnitatibus ejus bona æſtimata, præſertim cenſus, ad effectum videndi, an extinctio cenſus facta per debitorem cum viro valeat in mulieris præjudicium.

D I S C. XXII.

Romana pecuniaria de Sanctacruce.

De antiquo Statuto Urbis dotium moderatorio, an locum habeat in Clericis, & an ſit lex Papalis, vel lex Populi a Papa confirmata, & de uſu favorabili Statutorum laicalium in Eccleſiaſticis, aliiſque ad materiam hujuſmodi Statutorum cum Clericis, vel alias exemptis, & plura de iſtis legibus dotium moderatoriis.

D I S C. XXIII.

Romana, ſeu Nepeſina dotis.

De Conſtitutione Sixtina dotium moderatoria, an locum habeat in muliere forenſi nubente civi, vel incolæ Romano?

D I S C. XXIV.

Romana reſidui dotis.

Dos in capitulis matrimonialibus, ſeu apocha dotali conſtituta, ac per ſubſequens inſtrumentum inter dotantem, & virum, ſine legitimo ipſius mulieris interventu, & conſenſu minui poſſit, & quid ubi diminutio ſequatur per viam declarationis, quod major ſumma conventa eſſet ſimulate ad pompam, an talis declaratio præjudicet.

De Conſtitutione Sixtina dotium moderatoria annullante dotis exceſſum, an tollat mulieri quodcumque jus ex ejus Conſtitutione reſultans, vel potius tale jus habitualiter acquiratur, ſuſpenſo ſolum, vel impedito exercitio actionis, donec obtineatur derogatio, itaut iſta retrotrahatur ad ipſum initium conſtitutionis dotis, non curata intermedia diminutione.

Promiſſio viri, vel ſoceri, quod mulier pro ſumma diminuta non moleſtabit dotantem, quomodo intelligatur, an ſc. durante ſolum eo matrimonio, vel ſemper ac indefinite?

D I S C. XXV.

Recanaten.

De eadem materia declarationis factæ ex intervallo ſuper diminutione dotis, & quod major ſumma eſſet ſimulata, & ad pompam, an & quando importet recognitionem, ſeu probationem veritatis, vel potius diminutionem dotis jam conſtitutæ, ut mulieri non præjudicet.

D I S C. XXVI.

Tudertina reſidui dotis.

De eadem materia dotis ſimulatæ, & ad pompam in majori ſumma conſtitutæ, & an frater qui tenetur ſorores dotare de bonis paternis, poſſit eas inæqualiter tractare, uni majorem, alteri minorem dotem conſtituendo.

D I S C. XXVII.

Romana augmenti dotis.

De augmento dotis per virum uxori conſtituto in tempus diſſoluti matrimonii per ipſius viri præmorientiam, an ſubjaceat *Conſtitutioni Sixtinæ* dotium moderatoriæ?

Conditio præmorientiæ, vel reſpective ſuperviventiæ, an intelligatur de illa de facto, quæ etiam momento temporis verificetur, vel poſtulet ſuperviventiam duraturam ſpectato effectu, & quando hujuſmodi augmenta, vel aliæ donationes inter conjuges dicantur ex cauſa oneroſa, & in compenſationem inæqualitatis ratione ætatis, vel alterius circumſtantiæ.

D I S C. XXVIII.

Neapolitana dotis.

De dote promiſſa ſorori per fratrem patris hæredem beneficiatum, an hæreditario, vel etiam proprio nomine promiſſa cenſeatur, itaut ei ſuffragetur necne beneficium inventarii, præſertim in Regno Neapolitano propter decretum generale vulgo nuncupatum *quatuor Aularum*, & de illius decreti materia.

D I S C. XXIX.

Beneventana dotis.

Promiſſio dotis facta per matrem, an cenſeatur fidejuſſorio nomine patris, vel fratrum hæredum patris, itaut ipſa ad ſolutionem directe cogi non valeat?

Exceptio non adimplementi, præſertim renunciationis faciendæ per mulierem, an retardet ſolutionem dotis, & aliqua de præſcriptione ſtatutaria, vel juris communis adverſus dotem.

D I S C. XXX.

Romana prætenſæ legitimæ.

Dos data per patruum, vel alium, an cenſeatur profectitia, vel adventitia, & an dotatæ imputetur in legitimam ſibi in bonis paternis debitam, & ſic an cenſeatur data intuitu ipſius dotatæ, vel ejus patris ad illum relevandum?

D I S C. XXXI.

Romana dotis de Bonannis.

Dos data per patrem filiæ, cui ſtipulatum eſt reddi, an ſit profectitia, vel efficiatur adventitia, ad effectum præſertim, ut hypotheca ab initio contracta per matrimonii diſſolutionem non ceſſet, unde non acquiratur jus intermediis creditoribus, & ad alios effectus inde reſultantes.

D I S C. XXXII.

Romana cambii.

De eadem materia dotis per patrem conſtitutæ cum ſtipulatione *reddi filiæ*, an efficiatur adventitia, & an poſſit de illa diſponere inter vivos, vel per donationem cauſa mortis abſque conſenſu patris?

D I S C. XXXIII.

Romana reſtitutionis dotis de Mauris.

De eadem materia dotis data per patrem, vel avum paternum, an ſit profectitia, vel adventitia, & de facultate mulieris de una, vel altera dote diſponendi per viam donationis cauſa mortis, cum conſenſu patris, vel avi, & an iſte conſenſus ſit revocabilis?

D I S C. XXXIV.

Spoletana reſtitutionis dotis.

An, & quando pater dotando ſimpliciter filiam, cenſeatur etiam dotaſſe de bonis maternis eidem filiæ delatis, penes ipſum patrem dotis debitorem exiſtentibus, ad plures effectus, illum præſertim, an renunciatio, quam deinde filia facit patri, egeat necne ſolemnitatibus ſtatutariis, ac ad alium effectum, an intrent termini tex. *in l. fœminæ, C. de ſecundis nuptiis*, cum ſimilibus, & aliqua de dote profectitia, quæ ſoluto matrimonio ad patrem ſuperſtitem reverti deberet,

sed

ſed ex conſuetudine Martini deſertor fiiiis , an iſtis imputetur io legitimam evi .

D I S C. XXXV.

Romuna reinveſtimenti .

Diſpoſitio fideicommittentis de dote conſtituenda fœminis ea bonis fideicommiſſariis , an intelligatur in ſubſidium juxta terminos *Auth. res quæ* , *C. commun. de leg.* vel potius ſit pura , ita ut etiam ab aliunde proviſa peti poſſit ?

D I S C. XXXVI.

Romana dotis de Capranica .

De congruitate dotis ſubſidiariæ conſtituendæ ex fideicommiſſo in vim *Authent. res que* , & an excedere poſſit invitis maſculis illam virilem , quam fœmina obtineret , ſi eſſet maſculus , & quale tempus attendi debeat pro hac virili regulanda , an tempos delati fideicommiſſi , vel illud dotationis ?

D I S C, XXXVII.

Romana primogenituræ de Cardellis .

Ad materiam teat. in *Auth. res quæ* , *C. de legat.* an ſcilicet dos deſcendentibus Teſtatoris debeatur ex fideicommiſſo , quamvis eſſent alionde proviſæ , vel potius non niſi in ſubſidium , & quid accedente ejuſdem teſtatoris , ſeu fideicommittentis diſpoſitione ſuper hujuſmodi dote præſtanda .

D I S C. XXXVIII.

Piſtorien. dotis .

Ad eandem materiem *Auth. res quæ* , an præceptum teſtatoris de dote conſtituenda , vel reſtituenda ex fructibus , non aotem ex ſorte , ſuſtineatur , & an conſtitui , vel reſtitui debeat ex ſole portione fideicommiſſarii conſtituere , vel reſtituere debentia , vel etiam ex eliis portionibus .

D I S C. XXXIX.

Bonon. fideicommiſſi de Monterentiis .

De dote ſubſidiaria debita ea bonis fideicommiſſi in vim *Auth. res quæ* , an competat puellis naturalibus tantum , vel deſcendentibus per lineam naturalem , & de hujoſmodi dotis taxe , ſeu congruitate , quid ad ejus effectum attendeodum ſit , an deſcrendum veniat pateroo jodicio , & an de viri inferiori qualitate pro taxæ congruæ diminutione habeoda ſit ratio ?

D I S C. XL.

Piſauren. Bonorum .

An booa pro dote extracta ea fideicommiſſo in vim *Auth. res quæ* , redeant ad fideicommiſſum , ubi omnie bona dantur cum fideicommiſſi everſione , & de hujuſmodi ſubſidiariæ dotis congruitate vel exceſſu , cuinam unam , vel alteram ſpeciem probare incumbat .

D I S C. XLI.

Romana cenſus de Amadeis .

Ad eandem materiam *Auth. res quæ* , ſuper ſuſtinendo ad favorem tertii contrahentis cenſum impoſitum per fideicommiſſi poſſeſſorem pro filia dotanda , cui ſcilicet incumbat onus probandi extare , vel non extare bona libera , & quæ ratio de bonis liberis patris in propoſito habenda ſit .

D I S C. XLII.

Romanu fructuum de Cecchinis .

De congruitate , vel incongruitate dotis extrehendæ e fideicommiſſo ex ſubſidiario remedio *Auth. res quæ* , & cui incumbat onus unam , vel alteram ſpeciem probandi , & an idem remedium competat in bonis fideicommiſſi pro ſoris dotalibus , & alique de via executiva , ſeu alie actione pro dote exercibili contra tertiom poſſeſſorem ?

D I S C. XLIII.

Firmana fideicommiſſi .

Ad eandem materiam *Auth. res quæ* , & de dotis congruitate , vel incongroitate ad effectum ſuſtioendi alienationes in talem cauſam factes .

Card. de Luca , Lib. VI.

D I S C. XLIV.

Januen. dotis .

De eadem materia *Auth. res quæ* , pro dotis reſtitutione , an locum habeat in fideicommiſſo particulari , & quatenus ſic , an procedat in ſola portione viri , qui eſt dotis debitor , vel etiam in portionibus aliorum ?

Et alique ad materiam *text. in L. qui autem , ff. quæ in fraudem creditorum* , præſertim in materie legitimæ , an poſſit debitor eam non agnoſcere , vel illam acceptare gravataro onere fideicommiſſi in præjudicium creditorum ?

D I S C. XLV.

Romana , ſeu Spoletana .

Ad eandem materiam *Auth. res quæ* , quando locum habeat in fideicommiſſo tranſverſalis , & an in fideicommiſſo ordinato per contractum .

D I S C. XLVI.

Romana reinveſtimenti conventionalis .

An diſpoſitio *Auth. res quæ* , locoro habeat in dote reſtituenda , de cujus inveſtimento conventum fuit , deinde neglecto , ſeu male facto cum ipſomet viro ?

D I S C. XLVII.

Romunu dotis de Guidonis .

Ad eandem materiam *Auth. res quæ* , an dos extracta e fideicommiſſo , & conſtituta filiæ poſſeſſoris , ad idem fideicommiſſum revertatur ſoluto matrimonio per mortem viri , ſuperſtite etiam patre mulieris ? Et iſta volente tranſire ad ſecundas nuptias , de quo tempore ex bonis liberis interim ſibi obventis ſit proviſa , an jus habeat petendi primam dotem ſubſidiariam ex fideicommiſſo ſibi jam conſtitutam ?

D I S C. XLVIII.

Peruſina aſſecurationis .

De eadem materie *Auth. res quæ* , an booa fideicommiſſaria per uxorem jure aſſecurationis , conſtante matrimonio habite deſinant eſſe talia , & quatenus ex illis dos reſtituta eſſet , an fideicommiſſum ſubintret in jus , & hypothecam mulieris pro excludendis viri creditoribus poſterioribus eb ejus bonis liberis , & quid de fidejuſſore ?

D I S C. XLIX.

Ravennaten. donationis .

Ad eandem materiam *Auth. res quæ* , an illa locum habeat favore uxoris deſcendentis , non ſolum pro dote per ipſam tradita , ſed etiam pro donatione propter nuptias , ſeu dotis augmento ex cauſa alicujus inæqualitatis per virum ſibi factæ .

D I S C. L.

Romane Canonum .

Ad eandem materiam *Auth. res quæ* , an locum habeat in lucris dotalibus , & an io parepherno ?

D I S C. LI.

Romana fructuum dotis de Magdalenis .

Ad eandem materiam *Auth. res quæ* , an locum habeat pro fructibos , vel uſuris dotalibus , itaut pro eis actio competat ad bona fideicommiſſaria .

Et aliqua de dictorum fructuum curſu ob interpellationem factam poſſeſſori fideicommiſſi ex titulo hæreditario , an ſit operativa contra eundem tanquam fideicommiſſarium , & qoando depoſitum habeat vim ſolutionis , itaut impediat necne curſum fructuum .

D I S C. LII.

Romana reſtitutionis dotis de Muurellis .

Ad eandem materiam *Auth. res quæ* , an illius remediom pro dote reſtituenda competat mulieri conſentienti viro alienanti fundum dotalem , ſeu alia ejus bona propria ?

Quando dos dicatur conſiſtere in ſpecie , vel io quantitate , & aliqoa de obligatione patris conſentientia matrimonio filii , ad text. *in L. ſi cum dotem , §. tranſgrediamur , ff. ſoluto matrim.*

D I S C. LIII.

Romana laudi , ſeu taxa dotis .

De taxa dotis ſubſidiariæ extrahendæ e fideicommiſſo in vim *Auth. res quæ* , an regulanda ſit eb illa , quam teſtator præſcripſit ejus filiabus , & quomodo attendi debeat numerus filiorum , an ſcilicet omnium deſcendentium in genere , vel diſtributive in qualibet linea', itaut ſufficiat puellam eſſe unicam in linea propria , non curato numero aliarum linearum ?

D I S C. LIV.

Romana dotis , ſeu reinveſtimenti .

Dotentes an petere poſſint a viro , ut dotem in pecunia datam , vel promiſſam , & ex pacto inveſtiendam cum eorum ſcientie , & conſenſu , & non alias inveſtire teneatur , ut ſit caote , & eliqua de fidejoſſoribus dotium , an , & quando præſtari debeaot , vel poſſint ?

D I S C, LV.

Romana dotis , ſeu Canonum .

An dos dicatus conſiſtere in ſpecie , vel quantitate , ubi hæc promiſſa eſt cum conventione præſtandi pro ea tot bone ſtabilia , & an hæc dicantur eſſe ſolom io facultare ſolvendi , itaut ſit in arbitrio dotantis , bona , vel quantitatem præſtare ?

D. I S C. . LVI.

Romana dotis de Bolinis .

Dos an dicatur conſiſtere ,in ſpecie , vel in quantitate , & an bona dicantur data æſtimata , vel inæſtimata , & aliqua de præſcriptione dotis ?

D I S C. LVII.

Romana , ſeu Jauuen. Reſtitutionis dotis .

An , & quando bone , & jura deta in dotem æſtimata cenſeantur data loco queotitatis , vel potius tanquam ſpecies , ad effectum videndi cujus ſit eugmentum , vel decrementum , & quid accedente pacto , ut dotis reſtitutio fieri poſſit in eiſdem rebus ?

Doti de jure communi non competit privilegium viæ executivæ , & an illud competens ex Stetuto Urbis ſuffragetur mulieri forenſi pro dote conſtituta extra Urbem , ſi mulier , ec dotis debitor io Urbe morentur , & remiſſive de alteratione monetæ , in qoe dos conſtitute eſt , cujus commodo , vel incommodo cedat ?

D I S C. LVIII.

Romana , ſeu Albanen. dotis .

De Statuto Urbis tribuente pro dote viem executivam etiam contra tertios poſſeſſores bonorum viri debitoris , an locum habeat , & ſit practicabile contra illum , qui in vim ceſſionis invalidæ obtinuit pro reſtitutione dotis bone viri debitoris cum eadem via escquutive ab ejus creditoribus , ac aliis tergiis poſſeſſoribus ?

D I S C. LIX.

Nullius Baren.

An pro dote , ac ſtuctibus dotalibus de jure competat via executive , & an adſit aliqua differentia inter ſortem , & fructos ?

Et aliqua de beneficio deducto ne egeat , competente fratri dotantr , vel Clerico pro debito dotis .

D I S C. LX.

Romana dotis , ſeu Locorum Montium .

Loca Montiom an cenſeantur data in dotem tanqoam ſpecies , vel pro qoantitate , & quatenus tanquam ſpecies , ſi aliquod habeant vinculum , an dotans teneatur illud tollere , vel cenſeantur data prout ipſe habet ?

D I S C. LXI.

Fanen. dotis .

Dos es certis creditis conſtituta , an cenſeatur demonſtrative , vel taxative , ita ut in caſu deficientiæ competat necne actio contre dotantem , & de materia periculi nominis ceſſi , an ſit cedentis , vel ceſſionarii ?

D I S C. LXII.

Fanen. dotis .

An mulier hebeat adverſus dotantem actionem petendi dotem viro directe promiſſam , ſeu conſtitutam , ſine viri , vel ejus haredum ceſſione , & ao mulieri petenti dotem a dotente obſtet exceptio adimplementi promiſſi per virum circa renunciationem , vel alia ?

D I S C. LXIII.

Callien. ſeu Urbanien. dotis .

Dotans an teneatur de evictione , vel ad damna , & intereſſe ob non bene expreſſe vincula rerum datarum ?

Et ubi vioculum eſt ad ſavorem ipſius dotantis , eo dando in dotem bona ſine talis vinculi reſervatione , cenſeatur remiſſum , vel potius præſervatum , præſertim onos ſubſtitutionis .

D I S C. LXIV.

Fulginaten. dotis .

De reviviſcentie priorum jurium , & actionum favore dotis , evictis bonis detis in ſolutum ?

D I S C. LXV.

Foroſempronien. ſeu Fanen. dotis .

Esceptio exceſſivitatis dotis , an impediat illius exactionem , ac proceſſom executivum , & quando dos dicatur exceſſive necne ?

D I S C. LXVI.

Romana inofficioſitatis .

De dote inofficioſa per patrem uni filiæ conſtitute , quomodo , & in qua parte per alios revocetur , & an in eo quod ex iſto capite per filios e ſorore evocatur , jus habeant creditores patris ?

D I S C. LXVII.

Barchinon.

De præſumpta ſolutione dotis reſultante a lapſo temporis , aliiſque præſumptioo1bus , & adminiculis .

D I S C. LXVIII.

Lovellen.

De probatione ſolotionis dotis ed effectum , ut contra virum competat actio ed reſtitutionem .

Quando caſualis peremptio rei dotalis cedat damno viri , vel oxoris , & aliqua de lucro dotis conventionalis , & de intereſſe damni emergentis .

D I S C. LXIX.

Fulginaten. Arredi .

De præſompta ſolutione dotis , & de dote incerta remiſſa in voluntatem , ac arbitrium dotantis , vel alterius , an valeat , & obliget ?

D I S C. LXX.

Romana dotis , ſeu reſidui .

Viro , qoi iotegram dotem non esegerat , mandante eam iotegre uxori reſtitui , an ita dotans e debito reſidui liberatus cenſeetur , vel potius viri hæredibus actio competat ad aſſequotionem .

D I S C. LXXI.

Romana dotis de Alteriis .

Ad meteriam tex. *in l. ſi extraneus , ff. de jur. dot.* qoando ſcilicet viro imputetur , cur dotem non exegerit , itaut mulier pro dotis qoamvis inexactæ reſtitotione contre eom , vel ejus hæredes agere poſſit , præſertim ubi non exegit eb hærede .

D I S C. LXXII.

Senen. concurſus .

De materia dotis confeſſatæ , an ſcilicet & quando dicatur dos vera ad plures effectus , illom præſertim repetibilitatis ?

D I S C. LXXIII.

Reatina dotis .

De eadem materie dotis confeſſatæ quando dicatur vesa dos , itaut confeſſio probet veritetem , & an ob conventionem inter molierem , & viri hæredes , ut dotem retioeodo , anooam præſtationem ſolverent , cenſeetur inducta dotis donetio , ſeu alias prohibitæ ſit mulier

dotem

Digitized by Google

Index Argumentorum.

dotem repetere, ubi præſertim a ſolutione conventæ praſlationis deficitur.

D I S C. LXXIV.

Romana dotis de Zarottis.

De eadem materia dotis confeſſatæ, an ſit vera dos, præſertim in præjudicium creditorum viri, & quando præcedens promiſſio dicatur ſufficiens adminiculum veritatis.

D I S C. LXXV.

Placentina.

Confeſſio dotis facta per maritum in teſtamento de certa ſumma relative ad inſtrumentum dotale, ex quo pateat illam eſſe longe minorem, an probet illius veritatem, vel ſaltem ſuſtineatur tanquam legatum in eo exceſſu?

D I S C. LXXVI.

Januen. compenſationis.

Dote in toto, vel in parte reſtituta per patrem filio per actum tacitum compenſationis, ſeu confuſionis actionum, quia nempe filius ſit in parte hæres, an liberetur cohæres, itaut viro exiſtente non ſolvendo, mulieri competat actio adverſus cohæredem, & ad bona ſoceri debitoris in alterius hæredis portionem obventa?

D I S C. LXXVII.

Tuſculana juris offerendi,

Ad materiam *text. in l. in rebus, C. de jure dotium*, an ſcilicet bona, quæ data fuerunt in dotem æſtimate cum vera æſtimatione, ac loco quantitatis efficiantur de dominio mulieris, ac vere dotalia in excluſionem juris offerendi competentis creditoribus poſterioribus viri?

D I S C. LXXVIII.

Senen. dotis.

Hypotheca dotis reſtituendæ an incipiat e die promiſſionis dotis factæ occaſione ſponſalium cum muliere impubere contractorum, ipſa muliere abſente, per ejus patrem, vel potius tali caſu attendi debeat tempus matrimonii?

D I S C. LXXIX.

Æſina dotis de Ghisleriis.

Hypotheca dotis reſtituendæ in bonis viri, vel ſoceri, quando incipiat, an a die promiſſionis, & ſponſalium, vel a die matrimonii, in concurſu eorum, qui medio tempore inter promiſſionem, & matrimonium contraxerunt?

Et quid ſi de tempore promiſſionis, & ſponſalium aderat canonicum impedimentum poſtea ſublatum per diſpenſationem Apoſtolicam, an hypothecæ initium metiendum ſit ab initio promiſſionis, vel a die obtentæ diſpenſationis, & ſublati impedimenti?

D I S C. LXXX.

Romana pecuniaria de Bolis.

An in concurſu creditorum patris ſuffragetur filiæ bionbæ hypotheca reſultans ex dote conſtituta pro primo matrimonio vivente patre diſſoluto per mortem viri?

D I S C. LXXXI.

Romana dotis, ſeu concurſus.

De concurſu mulieris agentis pro reſtitutione dotis ſuper frumento per virum collecto, cum creditoribus ex cauſa ſeminis, quamvis poſterioribus.

D I S C. LXXXII.

Romana concurſus de Aretuſia.

De hypotheca dotali poſteriori, an vincat creditorem anteriorem ex cauſa adminiſtrationis, pro qua nulla conſtituta ſit expreſſa hypotheca, & quid ſi hæc adminiſtratio fuerit ex cauſa appaltus vectigalium, an intret privilegium Fiſci?

D I S C. LXXXIII.

Romana pecuniaria, ſeu concurſus.

De privilegio potioritatis competente doti adverſus creditores anteriores expreſſam hypothecam habentes in bonis poſtea quæſitis, & an & quando pretium ſuccedat loco rei favore dotis, quæ in hoc privilegiata ſit necne?

D I S C. LXXXIV.

Romana concurſus de Andoſillis.

De eadem materie, an ſcilicet hypotheca expreſſa dotis reſtituendæ potioritatem habeat adverſus hypothecam anteriorem, etiam expreſſam, in bonis poſtea quæſitis, itaut dos Fiſci privilegio in hoc gaudeat?

D I S C. LXXXV.

Tiburtina Salviani.

An emens bona a viro cum conſenſu, & valida obligatione mulieris, ſe tueri poſſit adverſus ejoſdem viri creditores cum hypotheca dotali, ac juribus ipſi mulieri competentibus?

Et aliqua de *pragmatica prima ad Vellejanum*, ſuper obligatione mulierum in Regno Neapolitano, & quid circa eam operetur juramentum, & an hæc nullitas opponi poſſit a tertio, & de forma probandi inſtrumentorum ejusdem Regni?

D I S C. LXXXVI.

Callien. Dotis.

De exceptione cedendarum, an & quando obſtet mulieri pro dotis reſtitutione agenti contra unum ex obligatis, & an pro rata ſoluta viro competat actio contra ejuſdem viri patrem, vel fratrem ad dotis reſtitutionem obligatum, & an dotis debitores conſtituendæ, vel reſtituendæ teneantur inſolidum?

D I S C. LXXXVII.

Romana dotis de Martelis.

An conſenſus præſtitus per filium patri alienanti ejus bona, importet remiſſionem hypothecæ dotis maternæ filio competentis, ſeu alias ei præjudicet?

An pro dote per virum confeſſata, ſeu acceptilata detur actio mulieris hæredibus contra ejusdem viri bona in præjudicium creditorum, quamvis confeſſio ſufficienter adminiculata non eſſet, & an mulieris hæredes ad dotem reſtituendam agentes per viri creditores cogendi ſint agere contra dotantem, ſeu ad bona fideicommiſſaria patris, vel alterius aſcendentis ejusdem viri?

D I S C. LXXXVIII.

Maceraten. pecuniaria.

Dos conſtante matrimonio an reſtitui poſſit, & actus, qui deſuper ſequatur inter conjuges, an importet reſtitutionem, vel eſſecurationem?

De jure offerendi competente creditori viri adverſus mulierem poſſidentem bona pro dote, & an contra mulierem poſſidentem pro dote detur prælatio competens creditori cenſuario, & aliqua de tranſmutatione dotis a quantitate ad ſpeciem?

D I S C. LXXXIX.

Urbinaten. dotis.

An & quando dotans teneatur de evictione, ſiva an promiſſa in dotem quota honorum dotantis, intelligatur deductis debitis & oneribus necne?

D I S C. XC.

Melevitana fideicommiſſi.

An & quando ſuſtineantur onera doti adjecta, & qualis conſenſus mulieris requiratur pro validitate hujuſmodi onerum, quæ alias de jure non ſuſtinentur, & quando mulier dicatur dotari de bonis propriis, vel dotantis?

D I S C. XCI.

Camerinen. dotis.

De pactis reverſivis doti adjectis, an & quando ſubſiſtant, vel rejiciantur, quod pendet e puncto, an & quando dos ſuccedat loco legitimæ, & quomodo dos ſuccedens, vel reſpective non ſuccedens loco legitimæ detrahenda ſit?

Pactum reverſivum conceptum ad favorem dotantis ejuſque hæredum, an intelligendum ſit de quibuſcumque hæredibus, vel ſolum de illis ſanguinis?

D I S C. XCII.

Romana dotis de Montanis.

An dos conſtituta in bonis fideicommiſſariis ex ſubſidiario remedio *Auth. res quæ* recipias pacta reverſiva aliaque vincula & onera, vel potius poſſit mulier, quæ oneribus & pactis præjudicialibus expreſſum conſenſum non accommodavit, illorum rejectionem petere?

D I S C. XCIII.

Romana pecuniaria, ſeu canonum,

An & quando reſtitutio dotis conſtante matrimonio facta per patrem viri utrique conjugi illum liberet, vel potius ea non obſtante, in caſu quo mulieri conſultum non remaneat, regreſſus competat contra eundem ſocerum?

C I S C. XCIV.

Æſina dotis,

Ad materiam text. *in l. unica, §. exactio, C. de rei uxor. action.* an ſcilicet, & quando mulieri agenti contra hæredes viri ad reſtitutionem dotis obſtet exceptio redditionis rationum adminiſtratæ tutelæ, vel curæ?

D I S C. XCV.

Arimin, gabella.

De quæſtione ſuper valida, vel invalida obligatione mumulieris dicentis ſe indotatam, tam in illo, quam in pluribus aliis caſibus diſputata,

D I S C. XCVI.

Romana nullitatis executionis.

An nullitas obligationis mulieris ob exceſſum medietatis dotis, ac indotationem exinde reſultantem, per illam viventem non oppoſita, opponi, & allegari poſſit per ejus hæredes?

D I S C. XCVII.

Aſculana hæreditatis, ſeu dotis.

De materia dotis æſtimatæ, vel inæſtimatæ, & quando bona per dotantem uno, vel altero modo in dotem data dicantur.

D I S C. XCVIII.

Tudertina ſupplementi legitimæ.

An dos data per matrem in vita imputetur in legitimam, & quid de dote data per patrem?

D I S C. XCIX.

Romana legati, ſeu compenſationis.

Legatum factum a viro uxori de omni eo, quod ipſe ob impenſas in rebus dotalibus factas, ſeu debita ſoluta conſequi deberet, an impediat ne mulier legataria aſſequatur ab ejuſdem viri hæreditate reſtitutionem partis dotis ab eo habitæ, vel potius dictum legatum cenſeatur factum animo compenſandi, & de eo quod ſupereſſet aſſequendum ultra debitum, ſeu quomodo alias talis diſpoſitio intelligenda ſit?

D I S C. C.

Hortana legati dotium.

De legato ſubſidiorum dotalium præſtandorum pauperibus puellis de familia, quibusnam puellis conveniat, & an etiam conjunctis teſtatoris per cognationem, & quid ubi non adſunt puellæ agnatæ, vel in ſatis tenera ætate nuptiis incongrua?

D I S C. CI.

Romana reſtitutionis dotis.

Ad materiam Statuti Urbis 130. de dote per fratrem data, ut ad eundem reverti debeat, quomodo id intelligendum ſit, & in qua ſpecie dotis, & quid ubi mulier decedit cum teſtamento.

Et de Statuto Januæ circa facultatem competentem, vel denegandam mulieri diſponendi de dote an intret ubi dotis conſtitutio jam effectum ſortita eſt cum matrimonio, quod poſtea detectum eſt nullum, unde dos remanet mere putativa?

D I S C. CII.

Beneventana dotis, ſeu pecuniaria.

De conſuetudine Civitatis Neapolis nuncupata *Capuana & Nidi*, alias *more nobilium*, ſeu *alla nuova maniera*, ſuper modo ſuccedendi in dote, & ſuper mulieris facultate de illa diſponendi in præjudicium filiorum, vel aliorum.

D I S C. CIII.

Neapolitana ſucceſſionis.

De conſuetudine Neapolis quæ incipit, *Si qua moriens*, diſponente, ut mulier diſponere non poſſit da dote niſi in decima parte, aliis novem, filiis reſervatis, an intelligatur ſolum de diſpoſitionibus per ultimam voluntatem, vel etiam de diſpoſitis per viam donationis? Et quando hæc dicatur inter vivos, vel cauſa mortis, & aliqua ad materiam *l. feminæ, C. de ſecundis nuptiis*, de matre binuba.

D I S C. CIV.

Tranen.

De conſuetudine Barenſi ſuper ſucceſſione filiorum in dote materna, an ſuccedant tanquam hæredes, vel potius tanquam filii ex perſona propria, & quid ubi adſunt filii ex primo, & ſecundo matrimonio?

D I S C. CV.

Bituntina fideicommiſſi.

De conſuetudine Civitatis Bituntinæ, an daferat maternam dotem filiis, itaut in ea per materm gravari poſſint necne? Et iſta occaſione generaliter de conſuetudine Barenſi ſuper eadem materia.

D I S C. CVI.

Urbevetana fideicommiſſi de Clementinis.

An in dote quæ ex Statuto filiis debetur uti filiis, poſſit mater ordinare fideicommiſſum inter eoſdem filios eorumque deſcendentas,

Et an hujuſmodi Statuta ita diſponentia de filiis, locum habeant in nepotibus ea eis prædefunctis?

D I S C. CVII.

Turritana.

De ſucceſſione in dote juxta Conſtitutiones Cataloniæ, & an eodem jure vivatur in Regno Sardineæ?

D I S C. CVIII.

Bononien. ſucceſſionis dotis,

De Statuto Bononiæ ſuper ſucceſſione filiorum ea diverſis matrimoniis in dote materna, an ſit in ſtirpes, & pro numero matrimoniorum, vel potius in capita, & pro numero filiorum, & an ſive uno, ſive altero modo, ſuccedant jure proprio tanquam vocati a Statuto, vel potius tanquam hæredes matris, & aliqua de lucro, quod per idem Statutum viro ſuperſtiti defertur?

D I S C. CIX.

Macerat. dotis.

De Statuto Maceratenſi ſuper modo reſtituendi dotem, an in ea parta, in qua diſponit ad favorem hæredum viri, ſuffragetur ipſimet viro viventi, qui dotero reſtituere debet?

D I S C. CX.

Januen. fructuum.

Facto legato certæ pecuniarum ſummæ in cauſam legitimæ filiæ, vel nepti pro dote, & pro quando maritabitur, an interim donec nuptiæ ſequantur debeantur fructus, ſeu uſuræ?

D I S C. CXI.

Bononien. fructuum dotis.

De fructibus, ſeu uſuris dotalibus per mulierem ſoluto matri-

matrimonii pro retardata dotis reſtitutione a viri hæredibus prætenſis.

Et an percipiens fructus, vel alimenta ex bonis viri in ejus domo, teneatur perceptum imputare in ſortem?

D I S C. CXII.

Romana fructuum dotis de Sabellis,

An dotans teneatur viro pro tempore retardatæ ſolutionis dotis ad fructus, ſeu uſuras dotales, quoties ſolutionem in judicio obtulit prompte ſacturus, eo ipſo quod per virum adimplerentur promiſſa, itaut non implementum eſſet cauſa retardatæ ſolutionis?

D I S C. CXIII.

Arianen.

An mulieri ſoluto matrimonio debeantur fructus, vel uſuræ dotales per dotantem, vel ejus hæredes, præſertim ubi ſunt conventæ?

D I S C. CXIV.

Sabinen. fructuum dotis,

De uſuris dotalibus conſtante matrimonio regulariter debitis, an currant, & debeantur pendente dilatione conventionali, & quando de illa conſtare dicatur necne? Et quid ubi dos promiſſa eſſet ad placitum, & requiſitionem viri.

D I S C. CXV.

Bitetten. bonorum.

De fructibus, ſeu uſuris dotalibus, an ab illarum curſu excuſetur dotis debitor ob juſtam credulitatem ſe non eſſe debitorem, & an per receptionem ſortis cenſeantur remiſſæ, & de illarum præſcriptione, ſeu tacita remiſſione per ſilentium longi, vel longiſſimi temporis.

D I S C. CXVI.

Prænestina,

An per receptionem dotis in ſorte principali præjudicatum cenſeatur fructibus, ſeu uſuris dotalibus decurſis, quin amplius peti poſſint, & aliqua de eorundem fructuum taxa, ſeu quantitate, quando dos ſolvi promiſſa eſt in bonis, non autem in pecunia?

D I S C. CXVII.

Romana Salviani.

De uſuris dotalibus debitis mulieri per virum etiam conſtante matrimonio in caſu aſſecurationis ob vergentiam ad inopiam tam de dote, quam de lucro, & ad quam rationem illæ debeantur, ſeu ad quem pertineant? Et pro qua rata percipiat fructus bonorum, in quibus mulier aſſecurata fuit, & de fructibus dotalibus pro dote incerta, & illiquida, ea poſt facto certificata.

D I S C. CXVIII.

Romana fructuum de Maſſettis.

De conventione inter generum, & ſocerum dotantem ſuper participatione certæ quantitatis fructuum per virum præſtandæ dotanti ex bonis in dotem aſſignatis, an locum habeat etiamſi bona in ſorte, vel in fructu minuantur, vel potius utriuſque eſſe debeat diminutio pro rata?

D I S C. CXIX.

Romana fructuum dotis de Caſarinis.

De uſuris, ſeu fructibus dotalibus habentibus in Urbe taxam a Statuto, an ea non obſtante taxari debeant ad rationem fructuum bonorum, in quæ conventum eſt dotem in quantitate conſtitutam inveſtiri debere? Et aliqua de differentia inter inſtrumentum, & capitula, cui potius deferendum ſit.

D I S C. CXX.

Peruſina fructuum.

De fructibus dotalibus, an debeantur mulieri viduæ ſoluto matrimonio, quam vir Madonnam, & uſufructuariam reliquerat?

Et de fructibus bonorum extradotalium a viro ejuſque hæredibus perceptis, an mulieri reſtitui debeant, & quod jus, vel actionem pro extradotalibus mulier habeat in bonis viri, præſertim in concurſu creditorum?

D I S C. CXXI.

Sulmonen. fructuum dotis.

An & quando uſuræ dotales debeantur mulieri viduæ per hæredes viri pro dote reſtituenda, & quatenus ſint ſolutæ, an in ſortem imputandæ ſint, & aliqua de damnis, & intereſſe debitis per mandatarium non adimplentem onus inveſtimenti pecuniarum per eum ſuſcepti?

D I S C. CXXII.

Romana, ſeu &c.

De fructibus dotalibus bonorum dotalium, ſive uſuris debitis pro quantitate, an & quando debeantur viro putativo, qui eos faciat ſuos?

Et an doti putativæ præſertim reſtituendæ competant privilegia dotalia, illud præſertim *Auth. res quæ*, *C. commun. de leg.*?

D I S C. CXXIII.

Viterbien. ſeu Eugubina fructuum dotis.

An tertius, qui mulieri ſolvit dotem a dotante, ſive ab hæredibus viri debitam, prætendere poſſit uſuras dotales, quæ alias favore mulieris, vel ejus viri currerent? Et quid ubi tertius ſolutam pecuniam mutuatus eſt ſub uſuris, quas perſolvit, an habeat actionem ut ſervetur indemnis, & quando hoc jus obtinendi uſuras dotales ſit ceſſibile?

D I S C. CXXIV.

Fulginaten. fructuum.

De uſuris dotalibus conventis inter mulierem viduam, & hæredes viri pendente dotis reſtitutione, an & quando licite debeantur?

D I S C. CXXV.

Romana, ſeu &c. fructuum dotis Monialis.

An pro dote Monialis promiſſa Monaſterio, & non ſoluta, conveniri poſſint, ac licite exigi uſuræ, vel fructus, etiam poſt mortem Monialis, & an ſolutæ imputentur in ſortem necne?

D I S C. CXXVI.

Tiburtina Caſtri S. Angeli.

De pacto legis commiſſoriæ regulariter prohibito & invalido, an valeat in cauſam dotis, ejuſque favore?

D I S C. CXXVII.

Romana, ſeu &c. alimentorum.

Facto legato per extraneum alicui puellæ monacandæ de ſubſidio dotali præſtando Monaſterio pro Monacaggio, an ſub hujuſmodi legato veniant alimenta, quæ in anno probationis præſtanda ſunt Monaſterio, quando ſubſidium remanet otioſum, & fructiferum ſub depoſito?

D I S C. CXXVIII.

Romana dotis de Anguillaria.

De lucro dotis mulieris exteræ nuptæ viro Romano, an debeatur ad formam Statuti Urbis, etiam ex dote promiſſa, & non ſoluta, & quid accedente pacto.

An in dote hujuſmodi mulieris, ad effectum lucri, attendenda ſit Conſtitutio Sixtina dotium moderatoria? Et de pluribus concernentibus materiam lucri, ſeu antephati, etiam in Regno Neapolitano, & de prædicti Regni legibus, vel conſuetudinibus ad hunc effectum.

Et de lucro ſtatutario Urbis, an debeatur pro dote promiſſa, & non exacta, quomodo & quando?

Et aliqua de dotis, ac lucri dotalis fructibus debitis ex Statuto Urbis, quando intret eorum excuſatio.

DISC.

D I S C. CXXIX.

Romana lucri dotis de Lewis.

Lucrum dotis an debeatur ea illa parte, quæ promiſſa eſt ſub certa conditione caducata, atque conſtante matrimonio effectum non ſortita, & quatenus debeatur, a quo, & quomodo?

Et de eodem lucro debito etiam ex dote promiſſa quamvia non ſoluta, non tamen exigendu pendente dilatione conventa ſuper ipſius dotis ſolutione.

D I S C. CXXX.

Romana quarti dotalis.

De lucro dotali debito ex Statutu Urbis, an procedat ad ſavorem ſecundi viri, vel reſpective ſecundæ uxoris ſuperſtitibus filiis ea primo matrimonio? Et quatenus procedat, an intelligendum ſit firma remanente diſpoſitione teat. *in l. hac Edictali, Cod. de ſecund. nupt.* & quomodo detractio practicanda ſit, & quid ubi conjux præmoriens de bonis diſpoſuit, ſeu debita contraxit?

Et aliqua de lucro conjugi ſuperſtiti delatu in ſolo uſufructu ob ſuperexiſtentiam filiorum, an iſtis præmorientibus debeatur etiam in proprietate.

D I S C. CXXXI.

Romana lucri dotalis.

De eadem materia lucri dotalia debiti conjugi ſuperſtiti ex Stateto Urbis, an locum habeat ubi conjux defunctus eſſet binubus, atque ſuperſunt ea eo filii prioris matrimonii, vel potius iſte caſus tanquam mixtus remaneat eatra caſum Statuti, & quomodo illud lucrum ex bonis dotalibus detrahi debeat?

D I S C. CXXXII.

Romana lucri Judæorum.

De pacto ſuper lucro dotis inito per conjugem binubum, an cenſeatur derogate necne diſpoſitioni text. *in l. hac Edictali C. de ſecund. nupt.* vel potius ad ejus limites intelligendum ſit?

Et quid inter Judæos attenta lege Moſaica, & an ipſi dicantur cives, qui ſecundum Statuta Civitatis vivere debeant?

D I S C. CXXXIII.

Romana cenſus.

De lucro, quod mulier ad formam Statuti Urbis fecit ſuperſtitibus filiis ſolutum non de bonis viri, ſed de illis ſoceri, ad quem ea defuncta pertineat in proprietate.

D I S C. CXXXIV.

Romana cenſus, ſeu lucri.

De Statuto Urbis 131. ſuper lucro regulariter obſervando in toto diſtrictu, an cedere debeat Statutis particularibus locorum, vel particulari conſuetudini contrariæ?

Et quando Statutum particulare in propoſito dicatur contrarium, vel incompatibile.

D I S C. CXXXV.

Nepeſina quarti dotalis.

De eadem materia diſcurſus præcedentis ſuper Statuto Urbis 131. circa lucri ceſſationem ex Stateto, vel conſuetudine particulari.

D I S C. CXXXVI.

Piſauren. lucri dotis.

De lucro ſtatutario, an debeatur viro ex dote per mulierem minorem ſine curatore, aliiſque ſolemnitatibus conſtituta?

D I S C. CXXXVII.

Tudertina lucri dotalis.

Nubente muliere, ac dante in dotem ejus bona partim libera, & partim fideicommiſſaria, an lucrum dotale ex Statuto in certa dotis quota debitum, debeatur ſolum de bonis liberis, ac pro illarum rata, vel etiam habita ratione fideicommiſſariorum, illud detrahendo integrum ab aliis bonis liberis?

D I S C. CXXXVIII.

Urbevetana lucri dotis.

De eadem materia *diſc. præced.* an ſcilicet dote in bonis, partim liberis, & partim fideicommiſſariis conſtituta, de omnibus, & ad quam ratam debeatur viro lucrum ex Statuto, vel pacto delatum?

D I S C. CXXXIX.

Comen. antephati.

De antephato quod mulier lucratur ex Statuto Comenſi, an debeatur filiis tanquam filiis, vel potius tanquam viri hæredibus, & quibus filiis illud deferatur, & an etiam fœminis?

D I S C. CXL.

Romana dotis de Sfortiis.

De ſucceſſione filiorum ex matrimonio ſuperſtitum in lucro delato conjugi non binubo, quomodo & quando iarret in præjudicium ipſius conjugis hæredum, vel creditorum, ad tex. *in Auth. uxore mortua, & concordan.*

D I S C. CXLI.

Romana dotis, & augmenti.

De regula, ut dos data primo viro cenſeatur etiam conſtituta ſecundo, quamvis non appareat, an procedat etiam in augmento dotali per primum virum mulieri datu, & quando illud augmentum dicatur dos, vel potius donatio pura, ſeu donatio propter nuptias, quæ ſub dicta regula non cadat?

Dato expreſſe, vel præſumptive in dotem uſufructu, vel alio jure vitalitio, quid reſtituendum ſit per virum ſoluto matrimonio, & incidenter aliqua de lucro integre percipiendo de bonis dotalibus ſuperextantibus, ſi alia deficiant, itaut ea eis detractio fieri non poſſit.

D I S C. CXLII.

Appendix aliquorum diſcurſuum, ſeu quæſtionum generalium ad eandem materiam dotis.

De perſonis quæ ex diſpoſitione juris tenentur dotare & de ordine ſervando inter eos, quiſnam prius, & quis poſtea, ſeu in ſubſidium, ac etiam de concurſu plurium dotandarum, & ordine inter eas tenendo, quænam primo, & quæ ſecundo dotari debeant.

D I S C. CXLIII.

De Statutis dotium moderatoriis, an valeant, & obligent, quomodo, & quando, qua occaſione agitur de dote, an ſit de jure naturali, vel gentium, vel poſitivo, & incidenter de Statutis laicalibus comprehendentibus necne actus juratos, vel perſonas Eccleſiaſticas in genere?

D I S C. CXLIV.

De taxa dotis, quomodo facienda ſit, & quando dicatur congrua, ſeu de paragio, & de quibus bonis in propoſito habenda ſit ratio.

D I S C. CXLV.

Ad materiam *Auth. res quæ, C. commun. de legat.* de dote conſtituenda, vel reſtituenda ex bonis fideicommiſſi, quando locum habeat, & quomodo? Et de aliis ad hanc materiam pertinentibus.

D I S C. CXLVI.

An bona feudalia, vel juriſdictionalia, ſeu regalia dari poſſint in dotem, & quatenus dentur, quiſnam effectus exinde reſultet? Et quid de dote reſtituenda, an ei ſubjaceant dicta bona feudalia, vel regalia?

DISC.

D I S C. CXLVII.

An bona emphyteutica dari poſſint in dotem, vel ſubjaceant doti conſtituendæ, & reſtituendæ, quomodo, & quando?

D I S C. CXLVIII.

An uſusfructus, uſus, ſervitus, officia vacabilia, & alia jura perſonalia dari poſſint in dotem, & quatenus dentur, quomodo cenſeantur data, & quid veniat in reſtitutiona?

D I S C. CXLIX.

De Statutis prohibentibus alienationem, vel tranſitum bonorum in forenſes, an capiant caſum dotis in cujus cauſam dari poſſint hæc bona viro foreſi necne, quomodo, & quando.

D I S C. CL.

Conſtitutio dotis an requirat ſcripturam, vel aliam formam ad ejus conſtitutionem, & probationem, & quando dicatur conſtituta ipſo jure, muliere ſimpliciter primo, vel ſecundo nubente.

D I S C. CLI.

Dos quando ita conſtituta cenſeatur, quod efficacem actionem tribuat ad ejus exactionem, & quæ actio, vel remedium tam viro, quam mulieri competat ad dotis exactionem.

D I S C. CLII.

Dos ſemel conſtituta, an & quando minui poſſit, vel augeri debeat, & an alterari poſſit cum diverſis pactis, vel oneribus in diverſo matrimonio?

D I S C. CLIII.

Dos quando cenſeatur data, vel conſtituta animo donandi, vel potius animo repetendi, vel compenſandi cum eo, ad quem de jure onus dotandi pertinet, vel cum ipſamet muliere.

D I S C. CLIV.

Quo nomine dos conſtituta cenſeatur, & de quibus bonis, an ſcilicet de propriis, vel ipſius dotatæ, ſive an proprio, vel adminiſtratorio nomine, & ubi per patrem, an ut ſatisfieret paternæ obligationi, vel tanquam ab extraneo, ad effectum ſuſpiciendi, an dos dicatur profectitia, vel adventitia, & de effectibus exinde reſultantibus?

D I S C. CLV.

De pactis, vinculis, & oneribus quæ doti adjiciantur quando valeant, & obligent, & incidenter de pacto ſuper futura ſucceſſione, ac etiam remiſſione de altero legis commiſſoriæ.

D I S C. CLVI.

De dote inofficioſa, ejuſque materia, nec non de materia dotis exceſſivæ, & læſivæ, ac etiam de dote fraudulenta, erronea, nulla, vel revocabili, aut alias indebita.

D I S C. CLVII.

An, & quando dotans teneatur de evictione, vel teneatur de exigibilitate nominis debitoris dati in dotem, & quomodo?

D I S C. CLVIII.

Quando dos dicatur conſiſtere in ſpecie, vel in quantitate, atque dicatur æſtimata, vel inæſtimata, & de effectibus exinde reſultantibus a dominio penes virum, vel mulierem reſpective reſidente, & quale dominium tranſeat in virum in dote, quæ conſiſtit in ſpecie.

D I S C. CLIX.

De dote confeſſata, an ſit vera dos, & quando confeſſio probet dotem.

D I S C. CLX.

De fructibus bonorum dotalium, tam naturalibus, quam induſtrialibus, & civilibus, diſcretis tamen ab uſuria debitis pro dotis quantitate, quomodo viro debeantur, ac de illorum diviſione inter conjuges, eorumque reſpective hæredes.

D I S C. CLXI.

De uſuris, ſeu interuſuriis dotalibus pro dote conſtituta, vel reſtituenda, quæ conſiſtat in quantitate, & de fructibus pignoris dati pro dotis debito in quantitate, ad materiam tex. *in cap. ſalubriter, de uſuris*.

D I S C. CLXII.

De fidejuſſoribus dotium, & in ſpecie, an & quando pater ſponſi teneatur pro dote ſe obligare, ac dotem aſſecurare, vel obligatus cenſeatur, & quando dotem filio reſtituendo, ab obligatione eximatur?

D I S C. CLXIII.

De exactione dotis a viro facienda, qualis actio ei competat, & ad quales diligentias teneatur, & quando etiam dotis inexactæ ſit debitor, & quomodo exactio prohibeatur, vel dicatur legitime facta ut dotis debitor liberetur.

Et de actione competente ipſi mulieri ad exigendam dotem a dotante.

D I S C. CLXIV.

Exactio dotis quomodo probetur, vel præſumatur, & de dotis præſcriptione quando detur necne?

D I S C. CLXV.

De augmento dotis, vel ſupra dota, an & quando ſubſiſtat, vel reſpective habeatur tanquam dos ejuſque privilegiis gaudeat.

D I S C. CLXVI.

De concurſu dotis tam conſtituendæ, vel conſtitutæ, quam reſtituendæ, cum aliis creditoribus ratione anterioritatis, vel potioritatis.

D I S C. CLXVII.

De dote Monialium, ſeu alias vitam cœlibem profitentium.

D I S C. CLXVIII.

De bonis extradotalibus, ſeu paraphernalibus, tam in ſorte quam in fructu, an ſcilicet, & quando pro eorum adminiſtratione mulieri competat hypotheca legalis in bonis viri, & quos fructus ille reſtituere teneatur, vel reſpective faciat ſuos?

EX SUPPLEMENTO.

D I S C. CLXIX.

Romana alimentorum.

De eadem, vel ſimili materia da qua ſupra *diſc. 3.* an ſcilicet pater teneatur ſupportare onera matrimonii ſine ejus conſenſu per filium contracti?

DISC.

D I S C. CLXX.

Aveniqnen. Dotationis.

De obligationa defloratoris dotandi defloratam, an eo mortuo tranſmittatur ad hæredem, vel donatarium, de hujus dotis taxa, & quando ea peti valeat, & an puellæ defloratæ obſiet remiſſio, vel alia conventio patris?

D I S C. CLXXI.

Peruſina Salviani.

De dote debita filiæ naturali, quomodo taxari debeat, & an ſortiatur naturam alimentorum, ut debeatur ad vitam, ac ceſſet per mortem, vel potius e converſo tranſmittatur in proprietate?

D I S C. CLXXII.

Neapolitana, ſeu Nuſcana Dotis.

De taxa congruæ dotis, & quale tempus pro eo attendi debeat, & an habenda ſit ratio numeri filiorum per patrem procreatorum poſtquam filia matrimonium contraxerat?

D I S C. CLXXIII.

Camerinen. Subſidiorum dotalium.

Sub nomine attinentium familiæ teſtatoris pro prælatione in ſubſidiis dotalibus quinam veniant.

D I S C. CLXXIV.

Januen. Diſtributionis.

De modo diſtribuendi ſubſidia dotalia ex defuncti diſpoſitiona relicta pauperibus puellis alicujus generis, & quando ad hunc effectum puellæ dicantur pauperes.

D I S C. CLXXV.

Romana Dotis.

De dote ex Statutis Urbis 141. & 145. præſtanda fœminis a ſucceſſione excluſis, an ſuccedat loco legitimæ ad diverſos effectus, & de differentia inter caſum teſtati, & inteſtati.

D I S C. CLXXVI.

Maceraten. Pecuniæ.

De annua, vel menſtrua præſtatione, quam ex dote mulier ſibi reſervat. Quam ſpeciem redoleat, & de illius præſumpta ſolutione.

D I S C. CLXXVII.

Parmen. Evictionis.

Patre ſimpliciter dotante filiam cum aliqnibus ejuſdem filiæ bonis, hoc non expreſſo, an ipſe de evictione teneatur, ad materiam *diſc.* 34. *&* 154.

Et incidenter, an ille qui pro indebito ſubhaſtare fecit bona prætenſi debitoris, teneatur ad eorundem bonorum fructus ratione damnorum, & intereſſe?

D I S C. CLXXVIII.

Romana Pecuniaria.

Ad aandem matariam, de qua ſupra *diſc.* 155. & in aliis, an ſcilicet, & quando dos, quæ per patrem filiæ conſtituitur, efficiatur adventitia ratione renunciationis, vel ex ejuſdem patris voluntate?

D I S C. CLXXIX.

Aſſiſien. Dotis.

De dote conſtituta per minorem ex neceſſitate, quia nempe ſit dotare obligatus, an ſit impugnabilis ob neceſſitatis exceſſum, & cui incumbat onus illum probandi? Et incidenter de minore, qui ſit juris Doctor.

D I S C. CLXXX.

Bononien. Affrancationis.

De intelligentia Statut. Bononiæ ſuper annullatione obligationum mulieris pro viro, vel conſenſuum præjudicialium præſtitorum in ultimis bonis, quomodo id procedat, & in qua bonorum ſpecie, & præſertim in ipſiſmet fundis dotalibus. Et an attendatur juramentum, & incidentar de alio Statuto Bononiæ ſuper contractibus minorum, ac etiam de alienatione fundi dotalis, & an mulieri expediat habere dotem in ſpecie, vel in quantitata?

D I S C. CLXXXI.

Januen. Dotis.

An, & quando minor ſibi præjudicet in receptione dotis, ſive in receptione bonorum pro ea?

D I S C. CLXXXII.

Romana Jocalium.

Nubente filio, qui dotem recipiat, eamque tradat patri, veſtes, & gemmas nuptiales, aliaſque expenſas facienti, an hujuſmodi rerum deterioratio, vel altus caſus patris, vel ipſius filii damno cedere debeat?

D I´S C. CLXXXIII

Romana dotis, & fructuum.

Ad materiam tax. *in l. unic. §. taceat, C. de rei uxor. action.* an ſc. mulieri impediatur reſtitutio dotis ob exceptionem, ſeu prætenſionem rerum amotarum e domo viri, & de materia compenſationis, vel præſumptæ ſatisfactionis?

D I S C. CLXXXIV.

Romana Dotis.

De eadem materia, da qua ſupra *diſc.* 42. 57. *&* 58. ſuper via executiva, quæ ex Statuto 85. Urbis competit pro dote etiam adverſus tertium poſſeſſorem bonorum debitoris, an procedat in bonis, quæ ſint de directo dominio Eccleſiæ?

D I S C. CLXXXV.

Sarzanen. Donationis.

De concurſu inter mulierem agentem pro reſtitutiona dotis, & bonorum extradotalium, & filios agentes de conſequutione donationis factæ contemplatione ejuſdem matrimonii in bonis viri, vel ejus patris, qui utramque habet obligationem.

D I S C. CLXXXVI.

Terracinen. Dotis.

De concurſu fœminarum petentium ex fideicommiſſo dotem in vim *Auth. res quæ*, & maſculorum petentium ex eodem fideicommiſſo alimenta, cujus debeat eſſe conditio potior, & an pro hujuſmodi alimentis competat hypotheca?

D I S C. CLXXXVII.

Romana de Maximis.

An beneficium *Auth. res quæ* competat conſtante matrimonio, tam in ſorte, quam in fructibus pro ea dote, quam filius ab uxore habitam patri credidit, cujus bona libera deſint pro reſtitutione, & quando pater, qui dotem a filio recepit, teneatur eidem filio conſtante matrimonio ad fructus, vel uſuras dotales?

D I S C. CLXXXVIII.

Romana taxa dotium.

De taxa dotis ſubſidiariæ extrahendæ ex fideicommiſſo in vim *Auth. res quæ*, quomodo fieri debeat, & an totum fideicommiſſum everti poſſit?

De quibus bonis ratio habenda ſit, & quid ubi bona ſint in diverſis Principatibus.

Et an dotis aſſignatio ante matrimonium, & nubilem ætatem, peti valeat, & quomodo?

D I S C. CLXXXIX.

Florentina, ſeu Forolivien. Dotis.

An filiæ, vel deſcendentes unius ex filiis in bonis avi, vel ulterioris aſcendentis, petant dotam ab aliis filiis, vel deſcendentibus cohæredibus ex illorum portionibus?

DISC.

Index Argumentorum.

D I S C. CXC.

Ariminen. ſeu Bonon. Dotis.

An, & quando facultas dandi pro dote conſtituta in quantitate tot bona, amittatur per moram dotantis, & quatenus non amittatur, cujuſnam ſit electio circa bona, & ſi illa eſt debitoris, quænam dare poſſit, vel debeat, & interim ad quam rationem fructus dotales debeantur?

D I S C. CXCI.

Romana fideicommiſſi de Rubeis.

De eadem materia de qua ſupra *diſc.* 158. an ſcilicet, & quando, bona data in dotem, cenſeantur data tanquam æſtimata loco quantitatis, in qua conſiſtat dos, vel potius tanquam ſpecies, & fundus dotalis.

D I S C. CXCII.

Romana reſtitutionis Dotis.

De eadem materia de qua ſupra *diſc.* 57. qualis ſc. valor attendi debeat in bonis, quæ data fuerunt in dotem æſtimata, ſtante facultate reſtituendi eadem.

Ac etiam de materia de qua *diſc.* 71. an ſcil. & quando vir teneatur de dote inexacta.

D I S C. CXCIII.

Romana reſtitutionis Dotis.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 15. & 56. & 158. an ſc. dos conſiſtat in ſpecie, vel in quantitate, & an bona cenſeantur data æſtimata cum vera æſtimatione pro regulatione reſtitutionis, & quid de nominibus debitorum.

D I S C. CXCIV.

Mediolanen. Succeſſionis.

An per mulierem binubam immutari poſſit natura, ſeu qualitas dotis de quantitate ad ſpeciem in præjudicium filiorum primi matrimonii, qui ſint incapaces ſucceſſionis in ſpecie, ad Statuta Mediolani ſuper incapacitate forenſium.

D I S C. CXCV.

Aſculana Dotis.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 156. an ſc. in dote detur læſio, qualis, & quomodo, & incidenter de æſtimatione bonorum ad effectum metiendi læſionem.

D I S C. CXCVI.

Romana dotis, & fructuum.

De fructibus dotalibus juxta taxam Statuti Urbis, an & quando, & quomodo debeantur, & præſertim an debeantur mulieri binubæ?

D I S C. CXCVII.

Romana Reſidui Dotis.

De fructibus, vel uſuris dotalibus, an debeantur in quibuſdam caſibus, de quibus in diſcurſu?

D I S C. CXCVIII.

Mutinen. Fructuum dotis.

An uſuræ dotales debeantur pro rata dotis conſiſtentis in gemmis, jocalibus, ac ſuppellectilibus, & ubi illarum taxa ſtatutaria ſit diverſa in patria viri, & in illa mulieris, qualis taxa attendi debeat?

Et an ex hujuſmodi uſuris detrahi debeat illud tempus, in quo mulier fuerit extra domum viri, a quo propterea non perceperit alimenta?

D I S C. CXCIX.

Januen. fructuum.

Quando vir ſoluto matrimonio per mortem mulieris dicatur in mora reſtituendi dotem pro curſu fructuum, vel uſurarum ad favorem hæredum, & quid ſi ſint filii communes.

D I S C. CC.

Nepeſina Dotis.

An fructus percepti ex bonis per filios jure ſeparationis dotis maternæ ea poſſidentes veniant imputandi, vel reſtituendi necne, vel potius cedant in eorum alimenta?

D I S C. CCI.

Tudertina dotis.

De conſuetudine ſuper fructibus dotalibus favore viduæ, de fructibus perceptis ex bonis viri retentis jure pignoris.

D I S C. CCII.

Romana fructuum dotis.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 51. an ſc. poſſeſſor fideicommiſſi, qui non tanquam talis, ſed tanquam hæres viri debitoris reſtitutionis dotis pro ea interpellatus fuerit, teneatur ad fructus, vel uſuras dotales decurſas de proprio, poſtquam deſiit eſſe fideicommiſſarius, atque fideicommiſſi bona amplius non poſſideat.

D I S C. CCIII.

Romana hæreditatis de Juſtinis.

De fructibus, vel uſuris dotalibus, an peti poſſint, ſi mulier, cui dos conſtituta eſt, efficiatur hæres dotantis, vel potius intret imaginaria ſolutio?

D I S C. CCIV.

Romana Dotis.

An pro fructibus, vel interuſuriis dotalibus competat eadem hypotheca, & anterioritas, quæ pro dote. Solutio facta mulieri per Congregationem Baronum, in quam cauſam referenda ſit, an ſortis, vel fructuum? Et aliquid de materia dotis confeſſatæ.

D I S C. CCV.

Romana legitimæ, ſeu Lucri.

An lucrum dotale ſtatutarium extractum a fideicommiſſo in vim *Auth. res quæ*, mortua muliere, ſuperſtitibus filiis, revertatur ad fideicommiſſum, vel potius debeatur filiis ſuperſtitibus, & quo jure?

D I S C. CCVI.

Romana lucri Dotis.

De eodem puncto, de quo incidenter agitur ſupra *diſc.* 10. *in fine*, quale ſc. tempus attendi debeat circa lucrum viri in dote mulieris binubæ, an illud matrimonii, vel illud mortis ob intermediam partis dotis alienationem?

D I S C. CCVII.

Romana quarti dotis.

De lucro dotali debito conjugi ſuperſtiti ex Statuto Urbis, an debeatur ex dote tacita, vel præſumpta mulieris ſecundo nubentis abſque expreſſa conſtitutione dotis, & de aliis ad eandem materiam lucri?

D I S C. CCVIII.

Florentina Dotis.

An illa pars dotis, quæ ex pacto eximitur a lucro ſtatutario, ad effectum, ut mulier de illa diſponere valeat, cadat ſub lucro, vel potius pertineat ad legitimos hæredes mulieris in caſu non factæ diſpoſitionis?

D I S C. CCIX.

Tuſculana Lucri, & Legati.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 130. ſuper lucro competente viro ex dote mulieris binubæ habentis filios primi matrimonii, & an illud debeatur ex augumento dotis facto per ipſum virum cum vinculo fideicommiſſi, vel pacti reverſivi?

DISC.

D I S C. CCX.

Romana lucri.

Quomodo valutari debeant bona data in dotem pro regulando lucro, quod eſt ejus portio quotitativa, & an onera ipſis bonis infixa debeant minuere valorem?

D I S C. CCXI.

Romana lucri dotalis.

An derogatio Apoſtolica Sixtinæ Conſtitutionis ſuper exceſſu dotium obtineri poſſit per conjugem ſuperſtitem ad effectum lucri poſt diſſolutum matrimonium per alterius mortem, & incidenter an ſuperſtes imputare debeat in lucrum bona, quæ ex titulo hæreditario, ſeu legati a defuncto conjuge in eum obvenerint?

D I S C. CCXII.

Romana Pecuniaria.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 154. an ſc. & quando dos data, vel promiſſa per extraneum, vel conjunctum, cujus non ſit proxima cauſa dotandi, cenſeatur data animo donandi, vel potius repetendi, vel imputandi?

D I S C. CCXIII.

Mutinen. fructuum Dotis.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 150. an ſc. dos data primo viro, data cenſeatur ſecundo, & quid de tertio viro, ſi ſecundo nulla conſtituta fuerit dos, an intelligatur conſtituta prima, & incidenter de fructibus dotalibus, an pro eis competat hypotheca?

Et aliqua de materia feudali ſuper jure creditorum ſuper feudo non acquiſito per debitorem in forma pacti, & providentiæ.

D I S C. CCXIV.

Cremonen. Dotis.

De Statuto Cremonæ dante facultatem mulieri viduæ dandi ſecundo viro totam dotem non obſtante diſpoſitione *l. hac edictali, Cod. de ſecund. nupt.* quando procedat, & quomodo ſit intelligendum.

D I S C. CCXV.

Florentina, ſeu Collen. legitimæ.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 31. *& ſeqq. & diſc.* 154. an ſc. & quando dos per patrem filiæ conſtituta cum ſtipulatione reddi filiæ, cenſeatur ei donata, ut efficiatur adventitia ad effectum, an ejuſdem nepotes ex eadem filia præmortua teneantur eandem dotem imputare in legitimam eis ab avo debitam?

Et quomodo Statutum Florentinum deferat dotem maternam filiis?

D I S C. CCXVI.

Lunen. Sarzanen. reſidui Dotis.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 24. *cum duobus ſeqq.* majoris dotis, quæ ſimulate, & ad pompam conſtituta prætendatur, & de ſimulationis probatione.

D I S C. CCXVII.

Recanaten. Fructuum.

An filia vidua petat a patre fructus dotis non ſolutæ? Et ubi apocha dotalis continet aliquam alterationem circa pagas faciendas, qualis ſumma attendi debeat ad effectum fructuum?

D I S C. CCXVIII.

Tuſculana lucri, & legati.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 130. ſuper lucro competente viro ex dote mulieris binubæ habentis filios primi matrimonii.

Et an illud debeatur ex augmento dotis facto per primum virum cum vinculo fideicommiſſi, vel pacti reverſivi?

S U M M A,

ſeu Compendium totius Operis cum diſtinctione Rubricarum, ſeu Argumentorum in ſummario ipſius compendii.

INDEX CAUSARUM

Hoc titulo de Dote, ordine Alphabetico juxta earum Diœceſes.

A

Æſina, *Vide* Eſina.
Arianen. diſc. 113.
Ariminen. dotis, diſc. 11.
Ariminen. gabellæ, diſc. 95.
Ariminen. diſc. 190.
Aſculana dotis, diſc. 195.
Aſculana hæreditatis, ſeu dotis, diſc. 97.
Aſſiſien. dotis, diſc. 179.
Avenionen. dotationis, diſc. 170.

B

Barchinonen. diſc. 67.
Beneventana dotis, diſc. 29.
Benevent. dotis, ſeu pecuniaria, diſc. 102.
Bitetten. bonorum, diſc. 555.
Bituntina fideicommiſſi, diſc. 105.
Bonon. Affrancationis, diſc. 180.
    Dotis, diſc. 190.
Bonon. detractionum, diſc. 12.
Bonon. fideicommiſſi de Monterentiis, diſc. 39.
Bonon. fructuum dotis, diſc. 111.
Bonon. ſucceſſionis dotis, diſc. 108.

C

Callien. dotis, diſc. 86.
Callien. ſeu Urbanien. dotis, diſc. 63.
Camerinen. dotis diſc. 91.
Camerinen. ſubſidiorum dotalium, diſc. 173.
Civitatis Caſtelli dotis, diſc. 20.
Comen. antephatl, diſc. 139.
Cremonen. dotis, diſc. 214.

E

Eſina dotis de Ghisleriis, diſc. 179.
Eſina dotis, diſc. 94.
Eugubina dotis, diſc. 13.

F

Fanen. dotis, diſc. 61.
Fanen. dotis, diſc. 62.
Firmana fideicommiſſi, diſc. 43.
Florentina dotis, diſc. 208.
    Seu Forolivien. dotis, diſc. 189.
    Seu Collen. legitimæ, diſc. 215.
Foroſempronien. ſeu Fanen. dotis, diſc. 65.
Fulginaten. arredi, diſc. 69.
Fulginaten donationis, diſc. 18.
Fulginaten. fructuum, diſc. 124.
Fulginaten. dotis, diſc. 64.

H

Hortana legati dotium, diſc. 100.

I

Januen. dotis, diſc. 44.
Januen. compenſationis, diſc. 76.
Januen. diſtributionis ſubſidiorum dotalium, diſc. 174.
    Dotis, diſc. 181.
    Fructuum, diſc. 199.
Januen. fructuum, diſc. 110.
Januen. promiſſionis dotis, diſc. 16.

L

Lavellen. diſc. 68.
Lunen. Sarzanen. reſidui dotis, diſc. 216.

M

Maceraten. dotis, diſc. 109.
Maceraten. pecuniaria, diſc. 88.
Maceraten. pecuniaria, diſc. 176.
Modiolanen. ſucceſſionis, diſc. 194.
Melevitana fideicommiſſi, diſc. 90.
Mutinen. Fructuum dotis, diſc. 198.
    Fructuum dotis, diſc. 253.

N

Neapolitana dotis, diſc. 28.
    Eadem ſucceſſionis, diſc. 103.
Neapolitana, ſeu Nuſcana dotis, diſc. 172.
Nepeſina dotis, diſc. 200.
Nepeſina quarti dotalis, diſc. 135.
Nullius Baren. diſc. 59.

P

Parmen. Evictionis, diſc. 177.
Peruſina Salviani, diſc. 171.
Peruſina cenſus, diſc. 21.
Peruſina aſſecurationis, diſc. 48.
Peruſina fructuum, diſc. 120.
Piſanten. bonorum, diſc. 40.
Piſauren. lucri dotis, diſc. 136.
Piſtorien. dotis, diſc. 38.
Placentina, diſc. 75.
Prænestina, diſc. 116.

R

Ravennaten. donationis, diſc. 49.
Reatina dotis, diſc. 73.
Recanaten. diſc. 25.
Recanaten. fructuum dotis, diſc. 217.
Romana alimentorum, diſc. 169.
Romana augmenti dotis, diſc. 27.
    Cambii, diſc. 32.
    Canonum, diſc. 50.
    Cenſus de Amadeis, diſc. 41.
    Cenſus, diſc. 133.
    Cenſus, ſeu lucri, diſc. 134.
    Concurſus de Andoſillis, diſc. 84.
    Concurſus de Arctuſia, diſc. 82.
    Dotalium ſubſidiorum, diſc. 8.
    De Maximis, diſc. 187.
    Dotis, & fructuum, diſc. 183. & diſc. 196.
    Dotis, diſc. 204.
    Dotis, diſc. 175.
    Dotis, diſc. 184.
    Dotis, & augmenti, diſc. 141.
    Dotis de Alteriis, diſc. 71.
    De Anguillaria, diſc. 128.
    De Bonannis, diſc. 31.
    De Bolmis, diſc. 56.
    De Caffarellis, diſc. 1.
    Eadem, diſc. 2.
    Eadem diſc. 3.
    De Capranica, diſc. 36.
    De Cardellis, diſc. 37.
    De Gottifredis, diſc. 6.
    De Guidoniis. diſc. 47.

De

Digitized by Google

De Martolis, diſc. 87.
De Montanis, diſc. 92.
De Radiis, diſc. 4.
De Sfortiis, diſc. 140.
De Urſinis, diſc. 19.
De Zarottis, diſc. 74.
Electionis puellarum, diſc. 9.
Fideicommiſſi de Rubeis, diſc. 198.
Fructuum dotis, diſc. 212.
Fructuum de Cecchinis, diſc. 42.
Fructuum dotis de Cæſariis, diſc. 119.
Fructuum dotis de Magdalenis, diſc. 51.
Fructuum de Maſettis, diſc. 118.
Fructuum dotis de Sabellis, diſc. 112.
Hæreditatis de Juſtinis, diſc. 203.
Inofficioſitatis, diſc. 66.
Jocalium, diſc. 182.
Laudi ſeu taxæ dotis, diſc. 53.
Legati dotium, diſc. 10.
Legati, diſc. 14.
Legati, ſeu compenſationis, diſc. 99.
Legitimæ, ſeu lucri, diſc. 205.
Lucri dotis, diſc. 206.
Lucri, diſc. 210.
Lucri dotalis, diſc. 211.
Lucri dotis de Lenis, diſc. 129.
Lucri dotalis, diſc. 131.
Lucri Judæorum, diſc. 132.
Nullitatis executionis, diſc. 96.
Pecuniaria de Bolis, diſc. 80.
Pecuniaria de Marenis, diſc. 5.
Pecuniaria de Sanctacruce, diſc. 22.
Pecuniaria, ſeu Canonum, diſc. 93.
Pecuniaria, ſeu concurſus, diſc. 83.
Pecuniaria, diſc. 178.
Pecuniaria, ſeu refectionis, diſc. 212.
Prætenſæ legitimæ, diſc. 30.
Primogenituræ de Cardellis, diſc. 37.
Quarti dotalis, diſc. 130.
Quarti dotis, diſc. 207.
Reinveſtimenti conventionalis, diſc. 46.
Reinveſtimenti, diſc. 35.
Reſidui dotis, diſc. 24.
Reſidui dotis, diſc. 197.
Reſtitutionis dotis, diſc. 192.
Reſtitutionis dotis, diſc. 193.
Reſtitutionis dotis, diſc. 101.
Reſtitutionis dotis de Mauris, diſc. 33.
Reſtitutionis dotis de Maurellis, diſc. 52.
Salviani, diſc. 117.
Seu alimentorum, diſc. 127.
Seu &c. diſc. 122.
Seu Albanen. dotis, diſc. 58.
Seu Canonum, diſc. 55.
Seu Concurſus, diſc. 81.
Seu fructuum dotis Monialis, diſc. 125.
Seu Januen. reſtitutionis dotis, diſc. 57.
Seu locorum montium, diſc. 60.
Seu Nepeſina dotis, diſc. 23.
Seu reinveſtimenti, diſc. 54.
Seu reſidui, diſc. 70.
Seu Spoletana, diſc. 45.
Subſidiorum dotalium, diſc. 7.
Taxæ dotium, diſc. 188.

S

Sabinen. fructuum dotis, diſc. 114.
Sarzanen. donationis, diſc. 185.
Senen. concurſus, diſc. 72.
Senen. dotis, diſc. 78.
Spoletana donationis, diſc. 15.
Spoletana reſtitutionis dotis, diſc. 34.
Sulmonen. fructuum dotis, diſc. 121.

T

Terracinen. dotis, diſc. 186.
Tranen. diſc. 104.
Tudertina dotis, diſc. 201.
Tudertina lucri dotalis, diſc. 137.
Tudertina reſidui dotis, diſc. 26.
Tudertina ſupplementi legitimæ, diſc. 98.
Turritana, diſc. 107.
Tuſculana juris offerendi, diſc. 77.
Tuſculana lucri, & legati, diſc. 209. & diſc. 218.
Tiburtina Caſtri S. Angeli, diſc. 126.
Tiburtina donationis, diſc. 17.
Eadem Salviani, diſc. 85.

V

Viterbien. ſeu Eugubina, diſc. 123.
Urbevetana fideicommiſſi, diſc. 106.
Urbevetana lucri dotis, diſc. 138.
Urbinaten. dotis, diſc. 89.

JO. BA-

JO: BAPTISTÆ CARD. DE LUCA

Liber Sextus.

DE DOTE, ET LUCRIS DOTALIBUS.

ROMANA DOTIS PRO PETRO CUM ANNA, ET ANTONIO.

Caſus varie deciſus per Rotam, poſtea concordatus.

An pater teneatur dotare filiam ipſo inſcio, vel invito nubentem, & quatenus teneatur, an hæc obligatio ſit ſubſidiaria, quoties filia non ſit de ſuo proviſa, vel potius eam dotare teneatur, quamvis divitem, & proviſam, & quales dicantur nuptiæ dignæ, vel indignæ, & qualis ætas attendi debeat ad effectum excuſandi filiam poſtea indigne, vel inæqualiter nubentem.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries cum deciſionibus cauſæ.*
2 *Pater tenetur dotare filiam non indigne nubentem.*
3 *Et de ratione, ob quam dicta concluſio procedit, & n. 16.*
4 *Ex quo jure dicta concluſio proveniat, illiuſque origo inquirenda eſt, & quare.*
5 *De validitate, vel invaliditate matrimonii ob defectum paterni conſenſus.*
6 *De exhæredatione ex eadem cauſa, & n. 12.*
7 *Concilium Tridentinum terminavit quæſtionem circa matrimonium.*
8 *Neque Concilium, neque Canones diſponentes de matrimonio agunt de dote.*
9 *Matrimonium datur ſine dote, ſed e contra dos non datur ſine matrimonio, licet non ſoleat.*
10 *An in dote, quæ conſtituitur pro matrimonio carnali, vel ſpirituali, cadat ſimonia?*
11 *An pater teneatur dotare filiam ante annum 25. indigne nubentem?*
12 *De materia exhæredationis.*
13 *De differentia inter dotis obligationem, & exhæredationem.*
14 *Quomodo procedat argumentum ab una ad alteram.*
15 *De jure civili defectus paterni conſenſus eximit ab obligatione dotandi, ac etiam invalidat matrimonium.*
16 *Quæ ſit ratio, cui innitatur concluſio, de qua num. 2.*
17 *Quando filia ſine paterno conſenſu nubens excuſetur ac habeatur ſi cum illo nupſiſſet.*
18 *Conſenſus injuſte denegatus ſuppletur a lege, vel a Judice.*
19 *Quando nuptiæ etiam non indignæ ſine paterno conſenſu dicantur parum honeſtæ, & peccaminoſæ.*
20 *Concluſio de paterna obligatione dotandi filiam ſine conſenſu nubentem intelligitur in ſubſidium.*
21 *Ac etiam iſto caſu debet eſſe minor, atque ex dicta cauſa moderari.*
22 *De jure naturæ, ſeu lege juſtitiæ non tenetur pater dotare filiam divitem, ſicut non tenetur alere filium aliunde proviſum.*
23 *Reprobatur diſtinctio nuptiarum dignarum, & indignarum, quia datur tertia ſpecies.*
24 *Quis dicatur indignus, referuntur plures opiniones.*
25 *Doctor copulari digne poteſt cum Comitiſſa.*
26 *Expenditur opinio volentium poſt ætatem de conſuetudine congruam etiam ante annos 25. licitum eſſe indigne nubere remiſſive.*

DISC. I.

Cum Anna unica filia Petri formoſa puella vix annum 15. attingens, quam pater, tum ob qualificatam nobilitatem, tum etiam ob ſatis conſpicuam dotem ex propria, & materna, ac avita ſucceſſione in ſcutis fere 100. mille conſtituendam, altiſſimis alicujus Magnatis nuptiis deſtinaverat, inſcio, ſeu invito patre nupſiſſet Antonio nobili Neapolitano, atque poſt triennalem moram in dicta viri patria, dotem petiiſſet, hinc introducta cauſa in Rota coram Veroſpio, ſub die 18. Junii 1663. prodiit reſolutio, per quam firmata patris obligatione dotandi filiam non indigne nubentem, quamvis eo inſcio, vel invito id egerit, proviſionaliter, ac ſine præjudicio alterius taxæ faciendæ, ſtatuit dotem ſcutorum 5500. juxta taxam a Conſtitutione Sixtina præſcriptam, admittendo in deciſione deſuper edita limitationem ex parte patris deductam, ut hujuſmodi obligatio ſit illo caſu ſubſidiaria, quatenus nempe filiæ proviſa non ſit de bonis propriis in dotem imputandis. 1

Repropoſita vero cauſa ſub die 2. Maji 1664. approbando dictam limitationem, ut paterna obligatio erga filiam ita nubentem ſit ſubſidiaria, taxavit dotem in ſcutis 10. mil. in quos imputanda eſſent bona propria puellæ conſiſtentia in quodam legato eidem puellæ facto per Cardinalem patruum; neutra vero partium dictæ reſolutioni acquieſcente, ac denuo aſſumpta diſputatione, ſub die 1. Junii 1665. aucta fuit dos ad ſcutos 12. mill. per patrem integre ſolvendos, nulla ratione habita de bonis propriis dotandæ, recedendo a præcedenter deciſis circa concluſionem ſubſidii; atque in hac ultima reſolutione perſiſtitum fuit 12. Februarii 1666. coram Otalor. in locum Veroſpii interim defuncti ſubrogato.

Atque ſub dicta die 18. Jun. 1663. & 3. Jun. 1665. coram eodem Veroſpio, per ſeparatas tamen deciſiones, ad favorem dictorum conjugum contra patrem decreti fuerunt fructus ſeu uſuræ dotales juxta taxam ſtatutariam ſeptem cum dimidio pro centenario, ab ipſa die contracti matrimonii, quarum deciſionum ſecunda reformare fuit d. die 12. Februarii 1666. coram Otalora ſubrogato, ſed pariter cum ſeparata deciſione, ut fructus prædicti uſquequo obtenta eſſet Apoſtolica derogatio Sixtinæ non deberentur niſi pro rata ab eadem Conſtitutione præſcripta ſc. 5500. ultra quam

prohibitum eſt dotem conſtitui , editiſque coram eiſdem aliis deciſionibus ſuper puncto uſusfructus patri competentis in dictis bonis a patruo relictis, demum controverſiæ finem dedit concordie , per quam pater de ſuo dotem conſtituit in ſcutis 12. mill. remanente quoque ad favorem filiæ dicto legato, cujus ſolum uſumfructum pater vivens habere deberet , ſolutæ etiam quadam ſumma in cauſam fructuum, ſeu uſurarum dotalium.

Reſolutiones Mihi pro patre Scribenti , reflectendo ad ſolam veritatem , placuerunt , atque probabiles viſæ ſunt circa punctum paternæ obligationis in genere dotandi filiam non indigne eo inſcio, vel invito nubentem , verum circa non imputationem bonorum propriorum, ac etiam circa taxam tam in ſorte quam in uſuris a die matrimonii , pro tempore, quo dos nec petita, nec decreta erat, & quod magis juxta taxam rigoroſam ſtetuti , non placuerunt.

Hinc proinde, pro hujuſmodi veritatis notitia, quæſtionem iſtam diſtinguebam in tres inſpectiones, primo ſcilicet ſuper dicta obligatione patris in genere dotandi filiam abſque ejus conſenſu nubentem, una cum ejuſdem obligationis moderatione, ut intelligi debeat in ſubſidium, ſecundo ſuper taxa, & tertio ſuper fructibus, ſeu uſuris; de prime agitur *in præſenti diſc.* de ſecunda *in ſequenti* , & de tertia *in altero poſt ſequentem*.

2 Quatenus igitur pertinet ad primam , licet in ſtricta juris ratione, ejuſque principiis attentis, omnino probabilius videatur , nulli fundamento innixam eſſe hujuſmodi paternam obligationem dotandi filiam ipſo inſcio, vel invito nubentem, attamen, quia moderna caterva Scribentium, præſertim vero Canoniſtarum, & Moralium , dilatando forte præter intentionem, Canones, & Concilium Trident. contrarium firmat, atque hanc opinionem pluries Rota recepit, idcirco in hac parte reſolutiones prædictæ non improbabiles viſæ ſunt, ſuper dicta obligatione ſcilicet in genere .

Concluſionem etenim prædictam , de paterna obligatione dotandi filiam non indigne nubentem abſque ejus licentia vel conſenſu, firmant Ripa *in l.1.n.57.ff. ſolut. matrim.* qui aſſerit ita cum Bart. omnes ſentire Abb. *in c. Eccleſia S. Mariæ n. 20. de conſtit.* & cæteri relati per Menoch. *lib. 4. præſumpt.* 189. *n.*60. ubi quod hæc opinio procedit ſine dubitatione de jure canonico, Fontanell. *de pactis clauſ.* 5. *gloſſ.* 1.*p.*1.*n.*85. Sanch. *de matrim.lib.4.c.26.n.*11.*& ſeq.*Guttier. *eod. tract. c.* 80.*n.*13.Boſſ.*eod.tract.c.*11.*n.*191.*& ſeq. & in tract.de dote, c.* 4.*n.*119.*& ſeq.*Barz.*dec.*29.Rota apud Merlin. *dec.* 457.*n.*7.& cæteri, de quibus in dictis hujus cauſæ deciſionibus .

Eam concorditer aſſignando rationem , quod filia tali caſu potius utile negotium pro patre gerere dicitur, iſtum
3 ſcilicet relevando ab eo onere, quo premebatur , digne filiam in matrimonium collocandi , quodque illa utendo ea licentia, quam ſibi jus canonicum conceſſit , ſuum jus exercuit, neque eainde alicui pœnæ ſubjecta eſſe debet , unde pragmatice loquendo , ab iſta opinione videtur in Foro non eſſe recedendum .

Verum, pro patre Scribens dicebam , quod his non obſtan-
4 tibus, eiſque etiam regulariter admiſſis, adhuc ſuper tali concluſione ratiocinandum eſſet, ac inquirendum ex facti circumſtantiis , an id procedat ex pura , & abſoluta diſpoſitione juris canonici ita præcipientis (quo caſu de ulteriori ratione quærendum non eſſet, ad text. *in l.non omnium, ff. de legib.*) vel potius procederet ex intentione Doctorum , ob jam dictam rationem , quod ita filia actum utilem pro patre potius geſſiſſe dicatur , ad effectum ſcilicet congrue applicandi dictam regulam generaliter, & in abſtracto veram ad concretum ſingulorum caſuum , ob quorum diverſas circumſtantias diverſimode in uno ac altero caſu ſæpius judicandum venit .

Ac etiam ad alium effectum dignoſcendi veritatem , vel fallaciam ſupra inſinuatæ limitationis, ut ſcilicet, poſita etiam dicta regula ſuper paterna obligatione , ea tamen intelligatur in ſubſidium , & quatenus filia non ſit aliunde proviſa , necnon ad effectum taxæ , de qua in ſecunda inſpectione *diſc. ſeq.* an ſcilicet iſte actus nubendi , quamvis non indigne dicatur necne ita male geſtus, quod aliquam dotis alias de congruo debitæ diminutionem poſtulet , atque dictam paternam obligationem minuat .

Pro dignoſcendo igitur , quod noſtri majores in hac materia dotis , ſumendo argumentum a validitate matrimonii, ſeu a pœnæ exhæredationis, æquivocaverint , ſive quod omnino intelligendi ſint cum temperamento juſtæ cauſæ, de qua infra , quodque non ſolum de jure civili , ſed etiam de jure canonico, & Conciliaribus decretis hujuſmodi paterna obligatio ita intellecta vere nullum habeat fundamentum, obſervabam in propoſito filiæ nubentis viro digno , patre inſcio vel invito , tres cadere quæſtiones , unam ſuper validitate, vel invaliditate matrimonii , quod ob defectum paterni conſenſus , plerique invalidum reputant , de quibus Pontius *de matr.* 5
*lib.2.c.*1.*§.*1. *&* 2. Barb. *in l.*1.*ff. ſolut.matrim.p.*4.Theſaur. *lib.*1.*q.*70.Bonell. *in ſumma dec.tom.*3.*tit.*1. *de matrim.* 275. *& ſeq.* Merlin. *d. dec.* 475.*n.*9. *cum ſeq.* Alteram ſuper exhæredatione , quam ex dicta cauſa incurri , plene diſtruxit Barboſ. *in d.l.*1.*part.*4.*ex n.*31. & agunt alios referentes Fonta- 6
nell. *de pact.clauſ.*4.*gloſ.*2. Merlin. *de legit. lib.*4.*tit.*1.*q.*6. & tertiam noſtram , ſuper obligatione ſcilicet de jure alias incumbente patri dotandi filiam de ejus conſenſu nubere volentem , an locum habeat , ubi eo inſcio, vel invito nuberet.

Primam quæſtionem ſuſtulit Sacrum Concil. Trident. *ſeſſ.*24.*de matrim.in c.*1. ideoque non remanet amplius diſputandi locus , etiam in iis partibus , in quibus prætendatur Concilium prædictum , utpote non receptum , non obligare in ratione auctoritativa legis , quoniam cum etiam ante 7
illius editionem , in hujuſmodi ſatis diſputata quæſtione , ex mente Canonum probabilior eſſet opinio matrimonii validitati favorabilis , ut bene probat Bellarm. *de matrim.c.*19.*&* 20. Hinc proinde ſatis attendenda eſt dicta Conciliaris determinatio , ſi non tanquam lex , ſaltem tanquam doctrina magiſtralis , ſi enim auctoritas alicujus Collegii , vel Academiæ , longe major eſt illa ſimplicis Doctoris , multo magis pro magna , & magiſtrali auctoritate attendenda eſt determinatio tot inſignium Theologorum , & Canoniſtarum in eo cœtu congregatorum pro conſtituendo Æcumenico Concilio generali ad fidei controverſias decidendas .

Verum neque Concilium prædictum , neque antiqui canones , vel Sanctorum Patrum traditiones, ex quibus ante di- 8
ctam determinationem deſumebatur hæc opinio matrimonii validitati favorabilis , aliquid ſtatuunt circa dotem , ſeu paternam obligationem ceſſantem necne ea ceſſante paterno conſenſu , tum hæc omnimodam regulam recipiat e jure civili , neque Canones , vel Concilia in hoc ſe ingeſſiſſe videntur ; licet enim dos non detur ſine matrimonio , a quo nomen , & eſſentiam recipit , itaut eo non contracto nunquam ſit vera dos, ſed ſolum deſtinata, eoque ſoluto etiam dos conſtituta deſinat eſſe talis , nihilominus e converſo , matrimonium recte datur ſine dote , quæ non eſt ad eſſentiam matrimonii , ad text. *in l. jubemus, C. de repud. & l. ex his , C. de don.int.vir. & uxor. cum Concord.* per Fontanell. *de pact. clauſ.*5.*gloſ.*1.*p.*1.*n.*14. Arias de Meſa *lib.*2.*var.cap.*40.*num.*4. apud quos habetur Concilium Areletenſe regiſtratum *in Canone nullum* 30.*q.*1. vel nunquam uſu receptum , vel contrario uſu abolitum eſſe , ſive id intelligendum ſpectato communi uſu de facto , quod ſcilicet poſſunt quidem , ſed non ſolent 9
contrahi matrimonia ſine dote , ut advertunt Mantic. *de tacit.lib.*12.*tit.*3.*n.*5. Burat.& Adden. *dec.*844.*n.*10. *&* 16. ubi cæteri , & latius infra , *diſc.* 142.

Quinimo adeo Canones neglexerunt ſuper hac dotandi obligatione aliquid ſtatuere, quod ex eorum intentione pla- 10
rium ſententia eſt eam tam in matrimonio carnali quam in ſpirituali eſſe illicitam , ac ſimoniæ ſpeciem continere , ut liquet ex deductis per Cyriac. *controv.* 504. *num.* 16. *cum ſeq.* Tamburin. *de jur. Abbatiſſ. diſp.*5.*quæſito* 13.*num.*68.*cum ſeq.* licet enim hæc opinio non ſit uſu recepta , ex ea convincenti ratione quod dos non præſtatur pro aſſecutione matrimonii carnalis , vel ſpiritualis tanquam pro ſacramento , vel ſtatu ſpirituali , ſed in compenſationem alimentorum, & onerum temporalium , quibus maritus , vel reſpective Monaſterium ſe ſubjiciunt , ut per Cyriac. , & Tambur. ubi ſupra , & habetur in Ariminen. *hoc tit. diſc.*11. *& d. diſc.*142. attamen id in propoſito eſt ſatis conſiderabile , ad effectum clarius dignoſcendi , nullam ea diſpoſitione iuris canonici reſultare dotandi obligationem diverſam ab ea , quam jus civile præſcripſit , excepta illa dote , quæ loco alimentorum ſpuriis danda eſt , neque ea quæ percutiunt validitatem , vel libertatem matrimonii , influere ad materiam dotis , ut male plerique unos terminos cum aliis confundendo opinati ſunt .

Si etenim obligatio dotandi dependentiam haberet a libertate , ſeu validitate matrimonii , ſequeretur quod cum 11
matrimonium ante annum 25. cum indigno contractum ſit validum , idcirco deberet etiam tali caſu adeſſe paterna obligatio dotandi filiam quamvis indigne nubentem , quod aſſerunt aliqui Morales , præſertim vero modernus Boſſius *d.tract. de dote cap.*4.*n.*132. & tamen contrarium omnino verius eſt , ac receptum etiam per Rotam , excepta illa mera ſubſidiaria dote , quæ præſtanda ſit loco alimentorum ad præciſos limites neceſſitatis naturæ , non autem moralitatis, & congruentiæ , ut apud Buratt. *deciſ.*498. quæ eſt in materia

magi-

magiſtralis, ubi concordantes, & occaſione exhæredationis, agent etiam de dote, Merlin. *de legit. lib.* 4. *tit.* 1. *q.* 6. *n.* 15. Igitur ab iſta quæſtione percutiente ipſum matrimonium, male infertur ad dotem, & qui id agunt, laburant de æquivoco claro, ac de terminorum confuſione, quia vere unum cum altero non connectit.

12 De ſecunda quæſtione exhæredationis reſultantis necne a dignis, vel non indignis nuptiis ob defectum paterni conſenſus, variant etiam inter ſe DD. ut liquet ex docte ac plene deductis per Barboſ. *in l.* 1. *p.* 4. *ſolut. matrim.* ubi de juribus municipalibus Luſitaniæ, & Galliarum ita diſponentibus, cum aliis per Merlin. *de legit. d. lib.* 4. *tit.* 2. *q.* 6. ſed pariter id non influit ad materiam dotis, unde propterea male ab uno caſu ad alterum infertur, quoniam legitima videtur filiis debita de jure naturæ, ideoque exhæredatio plura infert graviſſima præjudicia irreparabilia, privando ſc. eo jure quod ab ipſa natura delatum eſſe vi-

13 detur, ac etiam irrogando quandam infamiæ ſpeciem, dum ita ſupponitur crimen poſitivum ingratitudinis, ac pœna formalis reſultans a matrimonio, cujus libertas ita impedita videretur, iſtæ autem conſiderationes ceſſant in dote, tum quia hæc, juxta veram, ac receptam ſententiam, non provenit a jure naturæ, ſed a mero jure poſitivo, ut infra *diſc.* 143. neque ea lege juſtitiæ, ceſſante præciſa neceſſitate alimentorum, ad eam pater obligatur, ut infra, tum etiam quia hoc non eſt gravamen perpe-

14 tuum irreparabile, ſicuti eſt exhæredatio, ſed ſolum temporaneum, dum filiæ ita non indigne nubenti, ſalvum jus remanet paternæ ſucceſſionis in legitima, hinc proinde valet argumentum ab exhæredatione ad dotem, hoc eſt, poteſt exhæredari, ergo & poteſt dos denegari, ſed non e converſo a dote ad exhæredationem, quia longe diverſa eſt ratio, ut advertunt Barboſ. *in d. l.* 1. *par.* 4. & cæteri per Boſſium, *de dote d. c.* 4. *num.* 230.

15 Quare nullam habent connexionem dictæ præcedentes quæſtiones cum tertia in præſenti diſputatione cadente ſuper paterna ſc. obligatione dotandi filiam eo inſcio, vel invito nubentem, in qua proinde nil peculiare ſtatutum habemus de jure Canonico, ſed ſolum procedendum eſt cum jure civili, cujus diſpoſitione attenta, certum eſt paternum conſenſum adeo requiſitum eſſe, ut etiam aptum ſit ad infringendum matrimonium, §. *maſculi, inſtit. de nupt. l. in ſponſalib. ff. de ſpon. l.* 2. *ff. de ritu nupt.* Merlin. *d. dec.* 457. *n.* 9. Multo magis ad tollendam dictam obligationem dotandi, quæ tali caſu ceſſat, ut cæteris allegatis advertunt Vaſquez. *de ſucceſſ. creat. lib.* 1. §. 10. *n.* 610. Molin. *de primog. lib.* 2. *c.* 16. *n.* 6. Barboſ. *d. l.* 1. *p.* 4. *n.* 33. Menoch. *d. præſumpt.* 189. *n.* 54. *lib.* 4. Theſ. jun. *d. q.* 70. *n.* 4. Borell. *in ſumm. dec. tit.* 1. *de matrim. lib.* 3. *n.* 283. *cum ſeq.*

16 Ceſſante autem utriuſque juris diſpoſitione, aliud non ſubeſt fundamentum, cui innitatur dicta obligatio dotandi filiam, non indigne patre inſcio, vel invito nubentem, niſi illud jam dictæ rationis, quam omnes in id adducunt, quod ita ſc. laudabilem potius, ac patri utilem actum geſſiſſe dicitur filia, ſe collocando viro digno, atque ita liberando patrem a tali ſibi incumbente obligatione, cum enim duplex ſit paterna obligatio, una maritandi, & altera dotandi, idcirco per unius implementum non debet ceſſare altera, quia obligatus præſtare duo, non liberatur præſtando unum, cum præſtare debet utrumque.

17 Igitur eadem concluſio recipienda eſt ad limites dictæ rationis, cui unice innixa eſt, & quatenus ea urgeat, & non alias, & ſic ubi juſta concurrit cauſa, quæ filiam ita nubentem excuſet, quodque pater ſe, nec offenſum, nec injuriatum juſte dicere poſſit, ſed potius actus utilis, & laudabilis cenſeri debeat, ut puta pater eſt diu abſens, ſeu judicii non bene compos, aut male morigeratus, ſive vitam ſcandaloſam, ac alias puellæ honeſtati præjudicialem ducit, ſive quod ob avaritiam, vel ſocordiam negligat filiam jam excedentem ætatem de more Regionis nuptiis congruam collocare, vel quod viro parum digno, ſeu inæquali collocare tentaverit cum ſimilibus, & tunc ſi filia digne ſine tali patris conſenſu nubat, utrique laudabilem acturo genere dicitur, talique caſu, lege paternum conſenſum ſupplente, generaliter, & indefinite perit eam dotem, quam ſibi, licet diviti, ac aliunde proviſæ, lex civilis decernit, perinde ac ſi nuptiæ de paterno conſenſu ſequutæ forent, atque in hoc ſenſu bene loquuntur Facchin. *lib.* 3. *contr. c.* 45. & Bonac. cum quo pertranſit Boſſius *de matrim. c.* 11. *nu.* 143. *& de dote c.* 4. *n.* 123. cum quorum auctoritate proceſſit Rota in duabus ultimis ſupra enunciatis deciſionibus cor. Veroſpio, & Otalora, quia tunc recte procedit dicta ratio utilis negotii pro patre geſti, latius expenſa in ultima deciſione 12. Februarii 1666. coram Otalora.

Irrationabile ſiquidem eſſet, ut puella ex actu prudenter, ac laudabiliter geſto, pœnas luere deberet, ac amiſſionis ejus, quod alias lex ei decernit, e converſo autem culpoſus, vel negligens pater, ſuæ culpæ, vel negligentiæ commodum, & utilitatem reportaret, unde propterea conſenſus per legem civilem requiſitus, ita ſubintelligendus venit, perinde ac ſi concurreret, tanquam ab eadem lege, vel Judice ſuppletus, atque hic eſt caſus dictæ deciſionis 457. Merlin. in qua Rota in iſta cauſa nimium ſe fundavit, quoniam patre negligente nuptui digne tradere filias ætatem 25. annorum jam excedentes, unde impune etiam ſe proſtituere, vel indigne nubere potuiſſent, illæ cum conſilio, & ope proximiorum, Judicis etiam officio implorato, viros dignos, & eorum conditioni congruos invenerunt, & ſic actum, prudentem, & laudabilem geſſerunt.

Idemque, ceſſante etiam culpa patris, vel alia juxta 18 excuſatione ut ſupra, recipiendum eſſet, ubi puella opportunam curaſſet amplecti occaſionem, prudenter, ac veriſimiliter a patre potius deſiderandam, & quærendam, itaut de imprudentia, vel malignitate pater redarguendus eſſet, ſi de conſenſu requiſitus illum denegaſſet, ut puta ob dignitatem, vel aliam meliorem viri qualitatem, quia conſenſus de jure præſtandus, & quem irrationabile eſſet denegari, habendus eſt pro præſtito, tanquam a lege, vel Judice ſuppletus, *c. nullus de jurepatr.* Bart. & cæteri plene per Mantic. *dec.* 238. *num.* 9. & eſt aſſumptum ſatis frequenter practicatum in Foro.

E converſo autem, juſta cauſa ceſſante, tunc etiam iidem 19 Canoniſtæ, ac Morales, qui ex zelo libertatis matrimonii hujuſmodi ita nubentes nimium tueri ſtudent, fatentur, quod licet actus de ſtricto jure ſit validus, attamen dicendus veniat culpoſus, ac parum honeſtus, utpote mali exempli, ac Reipublicæ præjudicialis, dicentes, in hoc ſenſu capiendas eſſe SS. Patrum traditiones ac Apoſtolica decreta pro dubitandi ratione enunciata ap. Merlin. *d. dec.* 457. *n.* 5. *&* 11. Adeout plerique ſentiant, lethalis culpæ puellam ita nubentem ream effici, Barboſ. *in d. l.* 1. *p.* 4. Theſ. jun. *d. lib.* 2. *q. forenſ.* 80. *n.* 4. 7. *&* 8. Fontanell. *de pact. clauſ.* 4. *gloſ.* 2. *n.* 4. *cum ſeqq. &* n. 78. *& ſeqq.* ideoque nulla, neque legalis, neque humana ratio exigere videtur, ut pater innocens ac offenſus duplicem injuriam pati, ſeu injuriæ pœnas luere debeat, filia vero ex actu culpoſo, & inhoneſto, lucrum, & commodum etiam in exceſſu reportare.

Proindeque aut filia ita nubens eſt dives, ſeu aliunde con- 20 grue proviſa, & tunc nullam actionem adverſus patrem habebit, vel ſaltem ſolam ſubſidiariam pro ſupplemento ejus, quod ipſius bonis computatis deficeret, juxta dictam limitationem in primis hujus cauſæ duabus deciſionibus canonizatam, omnino veram, & recipiendam, ex originali traditione Covarr. *de ſponſ. c.* 3. §. 8. *n.* 8. *in fin.* Guttier. *de matr. c.* 80. *n.* 13. *verſ. ſecunda concluſio*, Sanch. *lib.* 4. *diſput.* 26. *n.* 18. Fontan. *cl.* 5. *gl.* 5. *p.* 1. *n.* 87. qui omnes moventur a ratione naturali, non autem a particularibus legibus Hiſpaniæ, ut dicit 3. *dec.* 3. Junii 1665. cor. Veroſpio.

Si vero non habet aliunde, tunc cum etiam nubenti 22 indigne, ex quadam commiſeratione concedatur jus implorandi Judicis officium pro dote loco alimentorum ad neceſſitatem naturæ, ex firmatis apud Buratt. *dict. dec.* 498. hinc proinde, ut aliqua differentia dignoſcatur inter digne, & indigne nubentem, recipienda videtur pro regula dicta generalis concluſio initio tradita de paterna obligatione congrue dotandi juxta terminos convenientiæ, non autem ſolius neceſſitatis naturæ.

Adhuc tamen, cum aliqua moderatione ejus, quod alias eidem filiæ de paterno conſenſu nubenti de congruo conſtituendum eſſet, ut aliqua, ut dictum eſt dignoſcatur differentia inter culpoſam, & non culpoſam, & ne culpa ſit omnino ab aliqua punitione immunis, ſaltem ratione mali exempli adeo Reipublicæ præjudicialis, regulando dictam moderationem prudentis Judicis arbitrio, juxta majorem, vel minorem culpam, ſeu magis, vel minus excuſabilem actum, ut advertit Fontanell. *clauſ.* 4. *gloſſ.* 2. *n.* 27. *in fine*, ſpectata etiam conditione viri, an ſit dives, vel pauper, ita ut tanquam culpæ particeps de pœna etiam participare debeat.

Sed quod ita parum laudabiliter nubendo, actionem habere debeat contra patrem ad congruam dotem, quamvis ipſa ſit dives ac aliunde proviſa, id meus intellectus non capit, non ſolum ob auctoritatem Covarr. ac aliorum gravium auctorum, de quibus ſupra, ſed etiam ob omnino

Digitized by Google

deficientem, quinimmo expreſſe repugnantem rationem, tam naturalem, quam legalem.

Siquidem de jure naturæ, ſeu ex debito juſtitiæ, quemadmodum pater non tenetur alere filium niſi in ſubſidium, & quatenus ipſe non habeat aliunde, ita non tenetur filiæ divitæ tradere dotem loco alimentorum ſubrogatam, ut idem Boſſ. *de dote cap. 4. num. 24.*

22 Lex etenim poſitiva canonica ſuper hoc nihil ſtatuit, unde paterna obligatio de dotanda filia etiam divite, & aliunde proviſa, plene comprobata in hujus cauſæ deciſionibus præſertim ultima cor. Ottalora provenit ſolum a diſpoſitione juris civilis *in l. fin. C. de dotis promiſſ.* ita communiter intellecti, non ex aliqua ratione, ſed quia ita legi, ſeu verius noſtris majoribus legem interpretantibus placuit, ut plenius advertitur infra *diſc.* 142. igitur eſt purum privilegium legis civilis, quo uti volens implere debet illam conditionem, ſeu qualitatem paterni conſenſus, cum qua eadem lex illud concedere voluit, neque ejuſdem legis diſpoſitio dividi poteſt, ſeparando conditionem, ſeu cauſam, ſub qua, & non alias ea emanavit.

Alia etiam viva ratione ponderata, quod iſto caſu filia non agit de damno vitando, neque de conſulendo alimentorum neceſſitati, ob quam dici poſſet matrimonii libertati præjudicium inferri, ſed ſolum agit de majori ditatione ac lucro, quæ concedenda non ſunt delinquentibus, & injuriantibus, adverſus offenſum, & injuriatum, qualis eſt pater ita ſpretus, & conſequenter non videtur ſubeſſe ratio probabilis, quæ hoc ſuadere valeat, ideoque obſervabam, in dicta diſtinctione juſtæ, vel injuſtæ cauſæ conſiſtere genuinam veritatem, atque cum ea recte conciliari auctoritates, quæ invicem pugnare videntur, quoniam omnes recte dici poſſunt veræ diſcretive in ſuis caſibus, juxta unam, vel alteram diſtinctionis partem.

23 Ad effectum autem congruæ applicationis dictæ diſtinctionis, & quando dicatur adeſſe necne juſta cauſa puellam nubentem excuſans, ponderabam quoque, non bene per aliquos ex noſtris adhiberi duos tantum terminos dignarum, & indignarum nuptiarum, quaſi quod ceſſante indignitate, reſultet quod nuptiæ dicendæ ſint dignæ, ut intret dotandi obligatio pura, & non ſubſidiaria, ſed tres eſſe ſpecies, ſc. indignarum, non indignarum, & dignarum, ſtant enim bene ſimul, virum non eſſe indignum, & talem, quod nuptiæ neque indignæ, neque omnino inæquales dici poſſint, & tamen non eſſe ita dignum, quod pater juſte non poſſit ſe dicere ſpretum, ac injuriatum, quodque non adaptetur dicta ratio actus utiliter pro patre geſti, ſed quod potius actus cenſeri debeat parum honeſtus, mali exempli, ac Reipublicæ pernicioſus, ut ſupra, nam alias iſte caſus nunquam daretur, dum in caſu nuptiarum indignarum ceſſat omnis obligatio.

24 Ut enim liquet ex deductis per Menoch. *lib. 4. præſump.* 186. *n.* 85. *cum ſeqq.* Sanch. *de matrim. lib. 4. diſp. 26. ex n.* 22. Fontanell. *de pact. cl. 5. gloſſ. 5. ex n. 91.* cum aliis pluribus infra dicto *diſc.* 142. ſatis variant Scribentes ſuper hac indignitate, & quis in propoſito dicatur vir indignus; aliqui enim credunt eum talem dici, qui aliqua infamiæ nota laborat, ſecus autem ſi, licet pauper, ac inæqualis, attamen eſt in ſuo genere honeſtus, cum id potius inæqualitatem, quam indignitatem importet, alii vero aliquas indignitatis ſpecies enumerando, ad eas ſe reſtringunt, & alii putant indignas dici nuptias, quoties ob aliquod canonicum impedimentum inter contrahentes validum matrimonium ſequi non poteſt, omnes autem iſtæ opiniones ſunt parum tutæ, cum verior ac recepta opinio ſit, illum dici indignum, cui attentis progenie, divitiis, more Regionis, aliiſque circumſtantiis, mulier abſque parentum ac parentelæ dedecore, & aliqua injuria copulari non poteſt, quamvis vir eſſet alias in ſuo genere nobilis, dignus, & qualificatus, ob longe meliorem conditionem mulieris, ejuſque parentelæ, ſive in ratione nobilitatis, ſive in ratione divitiarum, &c. Sanch. Menoch. & Fontanell. *loc. cit.* Boſſ. *de matr. c.* 11. *n.* 167. Merlin. *de legit. lib. 4. tit. 1. q. 6. n.* 19. Marcian. jun. *diſp. 77. n. 57. & ſeq.* Rot. *dec.* 493. *n.* 45. *cum ſeq. par. 4. rec. tom. 3. & d. diſc.* 142.

Et nihilominus, etiamſi dictum requiſitum dedecoris, ac injuriæ poſitivæ non reſultet, itaut nuptiæ indignæ dici non poſſint, reſultabit tamen, dici ſolum nuptias dignas comparative ad poſitive indignas, ac pro excluſione pœnalis indignitatis, non autem quod ita dignæ dici debeant, ut actus remaneat honeſtus, & laudabilis, utpote rem utiliter pro patre geſtam continens, atque in hoc verſatur clarum æquivocum aliquorum.

Ut puta, dicunt legulei, extollentes dignitatem Doctoratus, quod Doctor licet plebejos habeat natales, efficitur tamen ita nobilis, quod ei digne quælibet Comitiſſa copulari poteſt, itaut illa ſuſcipiendo Doctorem in virum, non dicatur indigne nubere, ex deductis per Paſchal. *de patr. poteſt. p. 2. c. 5. n. 68. & 69. & alios.* Et tamen ſi unica filia divitis, & qualificati Comitis ordinis equeſtris, vel magnatum, quæ Ducem, vel alium Magnatem in virum congrue habere debet, inſcio, vel invito patre nubat ſimplici Doctori, aliam nobilitatem non habenti niſi illam reſultantem a doctoratu, de qua *ſub tit. de præeminentiis diſc.* 35. neſcio, an inveniatur ſtultus, qui dicat eam laudabiliter, ac honeſte egiſſe, atque rem patri utilem geſſiſſe, cum id intelligatur, quando ita digne nubit, quod a patre potius deſiderari, ac procurari debuerit, itaut ipſius diſſenſus ſit potius imprudens, ac irrationabilis, ut ſupra, & ſic non ex eo quod vir dici non poteſt indignus, ergo ſequitur eum cenſendum eſſe ita dignum, quod intret dicta ratio negotii utiliter, & bene geſti. 25

Applicando igitur omnem dictam theoricam ad hanc facti ſpeciem, excuſari non poterat hæc puella ex patris negligentia in eam non collocando in ætate congrua, dum adhuc in tenera erat ætate, minuſque quod eam pater minus digne collocare tentaſſet, dum altis Magnatum nuptiis deſtinaverat, atque tractatus jam initiati erant, prout eadem dicere non poterat utilem, ac laudabilem rem geſſiſſe viro digno nubendo, quoniam licet vir eſſet nobilis, ac in ſuo genere digniſſimus, ipſi etiam puellæ aliquo ſanguinis gradu conjunctus, itaut quando circa bona fortunæ aliaſque circumſtantias, æqualis vel parum inæqualis fuiſſet eorum conditio, pares dici poſſent, attamen id operari poterat, ut dicenda quidem non eſſet nupta viro indigno, non autem omnino æquali, vel majori, adeout rem utilem, & honeſtam fecerit, cum ad hunc effectum requiratur magna Dignitas excedens conditionem mulieris, itaut ſit res veriſimiliter a patre deſiderabilis ut ſupra, nam alias etiam nuptiæ æquales ſpreto patre initæ continere dicuntur iſtius injuriam, ac actum parum honeſtum, virginali pudori indecorum, ac Reipublicæ præjudicialem, utpote mali exempli, multo magis ſtante inæqualitate reſultante ſaltem a bonis fortunæ, juxta *d. dec. 493. p. 4. rec. tom.* 2. ubi inæqualitas proveniebat ſolum a bonis, & ſtatu accidentali fortunæ.

Unde propterea ex his, ac etiam ex aliquibus aliis circumſtantiis credebam, reflectendo ad ſolam veritatem, probabilem quidem eſſe reſolutionem circa paternam obligationem dotandi juxta rationem congruentiæ, non tamen omnino probabilem in ea parte, in qua recedendo a limitatione in duabus primis deciſionibus firmata, admittitur hæc obligatio etiam citra ſubſidium, non habita ratione bonorum, quæ per puellam poſſidebantur.

Potiſſime quia dicta bona proveniebant a Cardinali patruo, quem licet ex inadvertentia non exprimentem titulum dotis, ſatis probabile videbatur, dictum legatum feciſſe intuitu fratris magis dilecti, atque ad facilitandum matrimonium magis qualificatum, per quod ſphæra nobilium privatorum excederetur, atque de hoc habebantur etiam aliquæ probationes, ad Forum tamen non deductæ.

Juxta dictam diſtinctionem, atque ad ejus effectum, hujus controverſiæ occaſione, obſervabam verum eſſe, quod ſatis conſiderabilis eſſet exceſſus ætatis, quæ de more Regionis puellarum nuptiis congrua eſt, itaut exceſſus prædictus indecorus reputetur, excuſandi ſc. filiam ſine patris conſenſu non indigne nubentem, non autem ad alium effectum, ut poſt dictam ætatem, quamvis illa 25. annorum non excederetur, impune licitum ſit etiam indigne nubere, quaſi quod ob abbreviatam hominum ætatem, illa 25. annorum ita diminuta eſſet per conſuetudinem, quæ dicitur altera lex, legiſque vigorem habet, ut dicunt Bald. Novell. *de dote, p. 6. privileg. 16. verſ. ſed quid ſi filia n. 6.* Gulielm. de Benedict. *c. Raynutius, verbo dotem n.* 34. Franch. *in apoſtill. ad conſuetud.* in omnibus Paſchal. *de patr. poteſt. p. 2. c. 5. n.* 64. Giurb. *ad conſuetud. gloſ. 3. n. 39. & ſeqq.* Boſſ. *de matrim. c. 11. n. 199. & de dote c. 4. n.* 109. Ad iſtum enim ſecundum effectum iſte eſt error manifeſtus, omni juris ac rationis fundamento deſtitutus, ut habetur deductum infra *diſc.* 142. ubi de hoc puncto habetur formiter actum. 26

S U M M A R I U M.

1 *AN pater teneatur dotare filiam ipſo inſcio, vel invito nubentem.*

2 *An teneatur ſuppeditare alimenta filio ducenti uxorem indotatam ſine ejus conſenſu.*

ANNOT.

ANNOT. AD DISC. I.

1 HAbuit iſta cauſa finem per concordiam, neque alia ſequuta eſt occaſio diſputandi punctum in hoc 1. *diſc.* contentum, an pater teneatur dotare filiam ipſo inſcio, vel invito nubentem, perſiſto autem in eodem ſenſu, quod reſolutiones, nimium aſperæ videantur innixæ cuidam leguleico prorſus irrationali, ac Reipublicæ præjudiciali rigori, potiſſime, ubi filia ſit jam ſufficienter aliunde proviſa.

2 A ſimili autem, an pater teneatur ſuppeditare alimenta filio nubenti ſine dote, & ſine conſenſu patris, agitur infra *in hoc tit. diſc.* 169.

EADEM INTER EASDEM PARTES.

De congruæ dotis taxa generaliter facienda, & quomodo ſpecialiter in caſu filiæ, inſcio, vel invito patre non indigne nubentis.

S U M M A R I U M.

1 *AN dos per patrem viventem filiæ præſtanda regulari debeat juxta qualitatem legitimæ.*
2 *De circumſtantiis, ex quibus per Judicem taxanda eſt dos congrua.*
3 *Quod mulieris potius quam viri conditio attendi debeat, & num.* 12.
4 *An taxa alias congrua minui debeat ob defectum paterni conſenſus, & num.* 7.
5 *De legibus Galliæ, & Luſitaniæ punientibus filiam ſine paterno conſenſu nubentem.*
6 *De earundem legum validitate, & in quo differant a jure civili.*
7 *De concluſione, de qua num.* 4.
8 *Muliere nubente extero ad cujus patriam accedat, cujus patriæ mores in dotis taxatione attendi debeant.*
9 *Uxor ſequitur conditionem viri tam circa patriam quam circa qualitatem, & alia.*
10 *De aliis rationibus, ob quas viri conditio, & patria attendi debent.*
11 *Major, vel minor taxa reſpicere potius videtur intereſſe viri.*
12 *Declaratur propoſitio, de qua num.* 3.

D I S C. II.

1 IN diſputationibus, *ut in præcedenti*, habitis ſuper hac ſecunda inſpectione circa taxam congruæ dotis per patrem conſtituendæ filiæ eo invito, vel inſcio nuptæ, cum poſtquam Rota fecit ultimam taxam ſcutor. 12. mill. filia non acquieſceret, ſed prætenderet, quod cum eſſet unica filia patris poſſidentis ſcuta fere 100. mill. dotis taxa facienda eſſet ad limites legitimæ, qua minor eſſe non debebat, ad quod probandum pro ea Scribentes cumulabant quamplures auctoritates pene omnes deſumptas ex Mantic. *de tac. lib.* 12. *tit.* 22. *& ſeq.* ſpecialiter autem tanquam punctualem exagerabant illam Alex. *conſ.* 7. *lib.* 2. ubi de filia quæ nupſerat ſine conſenſu patris, *& conſ.* 83. *lib.* 4. quæ aliquam impreſſionem faciebat.

Verum omnino fallacem dicebam hujuſmodi propoſitionem, quoniam non datur legitima viventis, unde receptiſſimum eſt quod in dote de paragio per patrem viventem conſtituenda, non intrat regula, ſeu quantitas legitimæ, ſed ſolum inſpicitur an tunc dos eſſet de paragio, quod talem quantitatem excedere etiam poteſt, potiſſime attenta incertitudine augmenti, vel diminutionis bonorum paternorum de tempore mortis, quod in legitima eſt attendendum, ut poſt antiquiores ab eis allegatos bene a Pont. *conſ.* 65. *lib.* 1. Merlin. *de leg. lib.* 3. *tit.* 1. *q.* 12. *n.* 6. *cum ſeq. &* n. 10. Rot. *dec.* 195. *p.* 2. *rec. n.* 3. de Marin. ad Reverter. *dec.* 1. *&* 52. & latius infra, *diſc.* 143.

Contrariæ autem auctoritates firmantes, dotem de paragio eſſe quidem poſſe ultra legitimam, quatenus hæc ad illud non ſufficiat, non autem minus, quodque iniquum videatur filiam a paterna ſucceſſione excluſam, minus legitima aſſequi debere, procedunt, ubi illa per Statutum extranea effecta non eſt, itaut dos ſuccedat loco legitimæ, atque agatur de dote conſtituenda poſt mortem patris per fratres, vel alios agnatos illam ex Statuto a ſucceſſione excludentes, ut a Pont. *d. conſ.* 65. & alii apud de Marin. ubi ſupra, atque in his terminis loquitur Alex. *loc. cit.* ac etiam loquuntur cæteri deducti per Mantic. ubi ſupra, qui iſtam quæſtionem tractat, unde merito iſtud fundamentum ſemper neglectum fuit per Rotam.

Proceſſum autem fuit in hujuſmodi taxa cum regulis ge- 2
neralibus adhiberi ſolitis, ut ſcilicet dos congrua, ſeu de paragio taxanda ſit pro Judicis prudenti arbitrio, inſpectis facultatibus, natalibus, numero filiorum, more generali Regionis, ſeu Civitatis, ac uſu particulari familiæ, & majorum puellæ, ex deductis per Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 21. Menoch. *de arbitr. caſu* 149. Theſ. *dec.* 192. Duran. *dec.* 26. Jam in Romana reſciſſionis tranſactionis 16. Jun. 1651. cor. Corrado, apud Salgad. *in labyrint. decif.* 27. Romana dotis de Lancellottis 14. Junii 1655. cor. Zarata, & in aliis deductis in hujus cauſæ deciſionibus, & propterea cum conſtaret, puellæ majores conſimilem ſtatibus, vel ſororibus conſtituiſſe, ſeu ab eorum uxoribus accepiſſe, atque eſſet ſumma, attentis paternis facultatibus, & moribus Civita- 3
tis congrua, eam attendendam eſſe viſum fuit, non curata diverſa qualitate viri, ob quam minor dos conſtituenda veniret, quoniam non viri, ſed mulieris conditio attendi debet, procedendo cum auctoritate Rotæ apud Rojas *dec.* 117. *n.* 26. alias *dec.* 245. *par.* 8. *recent. n.* 31. *& ſequent.* & in Bonon. de Monterentiis 6. Mart. 1665. coram Taja.

Et quamvis in prima deciſione dictum eſſet, taxam alias congruam, diminutionem pati debere ob dictam cir- 4
cumſtantiam deficientis paterni conſenſus, auctoritate *gloſ. marginalis in cap. fin.* 32. *quæſt.* 2. nihilominus in ſequentibus diſputationibus admiſſa fuit reſponſio data per Scribentes in contrarium, quod ſcilicet nulla habenda eſſet ratio de dicta gloſ. marginali, utpote Caroli Molinei, tum ob omnia ejus opera generaliter prohibita, itaut auctor damnatæ memoriæ nuncupetur, tum clarius quia ipſe loquitur juxta leges, ſeu mores Galliæ, quibus attentis, filia quamvis 5
digne nubens inſcio, vel invito patre, dotem petere non poteſt, immo & exhæredari poteſt, ex iis quæ habentur apud Barboſ. *in l.* 1. *ff. ſolut. matrim. part.* 4. Ideoque aliud petere non poteſt niſi eam dotem ſubſidiariam, quæ datur nubentibus etiam indigne pro neceſſariis alimentis juxta neceſſitatem naturæ, non autem congruentiæ, juxta *dec.* 498. Burat. n. 6. Maſtrill. *dec.* 163. *n.* 22. itaut in ea Regione, deficiente paterno conſenſu, nulla dignoſcatur differentia inter dignas, vel indignas nuptias ita exæquatas, & quarum legum validitatem late tueri conatur Barboſ. *loc. cit.* apud quem concordantes.

Obiter autem, abſque tamen maturo veritatis examine, obſervabam de his legibus ſatis poſſe dubitari, quoties nu- 6
bens non eſt dives, ac aliunde proviſa, cum tunc privatio dotis alias debitæ juxta neceſſitatem congruentiæ adverſari videatur matrimonii libertati, cui tamen non repugnant leges punientes indigne nubentem, quamvis matrimonium indefinita ſit validum, ſive ſit dignum, ſive indignum.

Ut enim non ſemel habetur in ſua materia *ſub tit. de matrimonio*, præſertim in una Avenionen. ac etiam in Bonon. cor. de Guidottis *ſub tit. de fideicomm. diſc.* 44. tunc libertas matrimonialis lædi dicitur, quando generaliter ac indefinite, legis, vel hominis præceptum prohibet matrimonium ſine alicujus conſenſu faciendum, ſecus autem ubi non per viam pœnæ amiſſionis bonorum propriorum, ſeu alias jam quæſitorum, ſed per viam privationis jurium in bonis alienis competentium, idem præceptum reſtrictum eſt ad certum genus, vel ad certum tempus, ſeu certam Regionem, ut ibi, & hic eſt caſus, quia prohibitio juris communis reſtricta eſt ad viros indignos, unde remanet univerſum genus virorum æqualium, ac ſuperioris, & inferioris conditionis, ita tamen quod indigni dici non valeant, cum quibus matrimonii libertas exerceri poteſt, atque ubi nubens eſt dives aliunde proviſa, tunc denegare dotem, non eſt irrogare pœnam ac privationem, ſed eſt denegare exuberans lucrum, ad quod recte adjici potuit conditio etiam reſtrictiva, utpote invitativa ad lucrum, non autem irrogativa pœnæ, ſeu privationis, & cum hac diſtinctione recte procedunt auctoritates in hujus cauſæ *ſecunda, & tertia decif.* coram Veroſpio allegatæ ſuper invaliditate hujuſmodi legum municipalium.

Quicquid autem ſit de his ita obiter inſinuatis, atque admittendo quod revera de dictæ gloſſæ marginalis auctorita- 7
te nulla habenda eſſet ratio, adhuc tamen, reflectendo poſt ſopitam litem ad veritatem, ultimæ reſolutiones in hac parte non placebant, neque intellectus in earum obſequium captivari potuit: poſito enim, quod in hujuſmodi taxa cum dicta regula procedendum eſſet, illa præſertim conſuetudinis Civitatis, & familiæ, itaut huic puellæ, licite, ac honeſte cum paterno conſenſu nubenti, talis ſumma congrua eſſet, adhuc tamen omnino verum, ac probabile videbatur primæ deciſionis aſſumptum, quod ceſſante

juſta cauſa, quæ paternum conſenſum ſuppleret, filiamque ſine illo nubentem excuſaret, cum tunc actus remaneret parum honeſtus, atque Reipublicæ perniciosus, idcirco id operari debeat aliquam dotis alias congruæ moderationem, non quidem ex auctoritate dictæ gloſſæ marginalis, cui ſolum dicta prima deciſio inniti profitetur, ſed ea ea viva ratione, ut aliqua dignoſcatur differentia inter filiam culpoſam ita parum honeſte nubentem, ac eam, quæ ſub paterna obedientia honeſte, ac licite eundem actum gerit, ut bene obſervat Fontanell. *clauſ. 4. gloſſ. 2. num. 27. in fine*, regulando moderationem majorem, vel minorem, juxta majorem, vel minorem culpam, aliaſque facti circumſtantias, prudentis Judicis arbitrio ponderandas, *ut diſc. præcedenti*.

Et quemadmodum ubi filia ante annum 25. indigne nubit, ob gravem injuriam patri illatam, exhæredari meretur, atque amittit jus petendi dotem, excepta illa mere ſubſidiaria pro alimentis neceſſariis juxta neceſſitatem naturæ, *ut in præcedenti*, ita ubi injuria non eſt adeo gravis, quia non indigne nupſiſſet, ſed adhuc adeſt injuria, & offenſa facta patri, tunc non videtur quæ ratio exigat, illam injuriam minorem, proportionabiliter, & reſpective, non debere in aliquo puniri, ſed omnino impunitam remanere, nulla conſtituta differentia inter culpoſam, & non culpoſam, ac licite honeſteque agentem, ac eam, quæ illicite, & parum honeſte agit, quod ipſi diſcurſui, vel rationi naturali, ac uſui communi repugnare videtur.

8 Minuſque placuit altera reſolutionis pars faciendi hanc taxam juxta mores Urbis, & conſuetudinem aliarum puellarum hujus, vel conſimilium familiarum in eadem Urbe nubentium ſtante facti præſuppoſito, ſufficienter ex parte patris juſtificato, quod in patria viri, tam attenta conſuetudine generali privatorum nobilium illius ſphæræ, quam etiam conſuetudine particulari ejus domus ſuorumque majorum, in dotibus acceptis, & reſpective datis, congruitas circumferetur in ſumma ſcut. 6. mill. Hoc enim præſuppoſito retento dicebam, aliud ad ſummum prætendi non poſſe, niſi conſtitui dotem de paragio, hoc eſt viri paribus in ea Civitate conſtitui ſolitam, non autem procedendum eſſe cum uſu Urbis.

9 Ad id probandum plura deducebam fundamenta, illud præſertim ex recepta juris propoſitione, quod mulier in omnibus viri conditionem ſequitur, ideoque plebea copulata viro nobili illius radiis coruſcat, atque nobilis efficitur, & e converſo nobilis nupta viro plebeo, in ordine popularium ac plebeorum potius, quam in ordine nobilium reputanda eſt, Tiraquell. *de nobil. c.* 18. Menoch. *de arbitr. caſu* 68. Vivius *deciſ.* 245. Fab. de Ann. *conſ.* 108. Caval. *dec.* 6. Prout mulier tranſire dicitur in civilitatem viri, ejuſque patriæ domiciliaria efficitur, Theſ. *deciſ.* 123. Cyriac. *controv.* 273. *&* 291. *& ſeqq.* Ruvit. *dec.* 75. atque in materia dotis, & lucrorum ſtatuta, & leges patriæ viri, non autem mulieris attendi debent, ut in Romana dotis de Anguillaria *hoc tit. diſc.* 128. ubi de deciſionibus in cauſa editis.

Si ergo aſſumit qualitatem viri, atque patriæ iſtius civis, & domiciliaria efficitur, ibique vivit, hinc ſequitur, quod non ipſius mulieris patriæ originariæ mores attendi debent, ſed illius patriæ, quam ipſa ſe copulando viro forenſi ſibi eligere, & conſtituere voluit, eo modo, quo habemus de illis puellis, quæ in ſæculo digne nubentes habere deberent dotem ſcut. 100. mill. quia ſi eligunt vitam monaſticam, congrua, & de paragio dicitur illa dos, quæ ſolita eſt dari Monaſterio, quod ipſa ſibi elegit, quamvis neque dictæ ſummæ centeſimam partem conſtitueret, nam ſufficit eam eſſe congrue, ac de paragio dotatam in eo ſtatu, quem ipſa ſibi elegit, ut infra, *d. diſc.* 143. prout apud Buratt. *deciſ.* 498. mulieri nobili nuptæ pedeſtri famulo data fuit illa dos, quæ viri conditioni congrua eſſet.

10 Item dos datur propter onera matrimonii, ad quorum limites ac proportionem conſuetudo induxit eam taxandi, & ex qua ratione taxa eſt varia juxta locorum conſuetudinem, quia nempe in uno loco, ob victualium abundantiam, vel modeſtiorem vivendi uſum, ſint minores expenſæ, quam in alio, ubi vel ob victualium, aliarumque rerum carius pretium, vel ob majorem luxum ac ſplendidiorem vivendi uſum, expenſæ ſint longe majores, & ideo cum conjuges viverent in patria viri, ubi inter nobiles privatos iſtius ſphæræ non ſunt tales expenſæ, quales in Urbe, hinc proinde non videbatur ſubeſſe congrua ratio, cur Urbis, & non dicti alterius loci, in quo matrimonii onera ſupportanda erant, conſuetudo attendi deberet.

Ad quod clare comprobandum dabam exemplum practicum, de quo in Romana dotis de Lancellotis 14. Junii 1655. coram Zarata, ubi de duabus ſororibus Romanis paris nobilitatis, & patriæ, quibus æque conſtituenda erat dos ſubſidiaria ex bonis fideicommiſſariis in vim *Auth. res quæ, C. commun. de legat.* itaut non intrarent termini voluntariæ gratificationis, & tamen uni ſorori nuptæ extra Urbem in parva Civitate conſtituta fuit dos ſcutorum 6. mill. alteri vero nuptæ in Urbe illa ſcut. 14. mill. quoniam ita proportionabiliter, ac reſpective utraque erat congrua.

Præterea idem eſt dos congrua, ac dos de paragio, quo barbaro termino deſumpto (forte ex Conſtitutionibus Regni) utitur etiam Rota apud Cavalier. *dec.* 298. *n.* 5. ubi explicatur, quod ſit idem ac dotare juxta pares, cum igitur alii viri pares, ac aliæ mulieres pares, & de eadem ſphæra, ſeu ordine non habeant in ea Civitate niſi dotem non excedentem ſcuta 6. mill. hinc proinde non agnoſcebam, quæ legalis, vel humana ratio unquam ſuadere poſſet, ut in congreſſu plurium virorum, & mulierum iſtius ſphæræ, ſeu ordinis, illi qui licite, ac honeſte nupſerunt cum parentum conſenſu, eſſe deberent adeo longe inferioris ordinis, quam illi qui ita parum honeſte, ac laudabiliter ſe geſſerunt.

Potiſſime quia major, vel minor taxa in effectu non redundabat in utilitatem mulieris, ſed potius viri, qui alias non inveniens in propria patria cum modis conſuetis uxorem paris nobilitatis, niſi cum dote ſcutorum 5. mill. vel 6. mill. ita in aliena patria non ſine aliqua culpa majorem dotem ſibi paraverit, quo nil abſurdius.

Ipſius etenim mulieris nil intereſſe videtur, taxam eſſe majorem, vel minorem, quoniam aut matrimonium longam habet durationem, itaut eo conſtante ſequatur mors patris, & ei ſalvum remanet jus ſucceſſionis ſaltem in legitima, quoties favor agnationis ex Statuto Urbis 141. aliud non exigat, & interim dicitur proviſa, utpote dotata de congruo juxta conditionem viri, & qualitatem loci, in quo vivit, aut matrimonium brevi diſſolvitur, patre adhuc vivente, & tunc ſalvum pariter remanet jus petendi pro aliis nuptiis, quas in Urbe contrahere vellet, novam dotem congruam loco, in quo ob ſtatus mutationem vivere deberet, ideoque ſemper ita potius videtur irrationabilis impinguatio viri culpoſi, qui innocentiſſimus tantam dotem non obtinuiſſet, cum de cætero etiamſi minor eſſet taxa, ejus obligatio ſupportandi onera matrimonii, neque ceſſare, neque minui deberet. 11

Auctoritates vero, cum quibus in poſterioribus deciſionibus proceſſum fuit ſuper ſpectanda qualitate mulieris potius, quam viri, ad effectum præſentis controverſiæ, id vere non probant, earumque applicatio extranea videtur, in deciſione ſiquidem 245. *part.* 8. *recent.* alias 117. *n.* 26. apud Rojas, agitur de caſu converſo, ubi ſcilicet mulier, ut virum ſuperioris ordinis ac digniorem ducat, evertendo fideicommiſſum, conſtituat dotem excedentem ipſius conditionem, quia nubere debet pari, & hoc eſt, quod dicit Fuſar. *conſil.* 117. *num.* 6. cum quo ſimpliciter dicta deciſio pertranſit in ſola ratione motivandi, dictaque deciſio poſtea revocata fuit, ut liquet *ex dec.* 199. poſt Merlin. *de legit.* Idemque de nubendo æquali, latius habetur firmatum in Romana reſciſſionis tranſactionis 29. Maji 1648. & 16. Jun. 1651. cor. Corrad. poſt Salgad. *in Labyr. dec.* 24. *&* 27. Sed hoc nil commune cum terminis noſtris, neque eadem eſt ratio, ſed potius oppoſita. 12

Deciſio autem in Bonon. de Monterentiis coram Taja eſt in caſu ſuo ſatis probabilis, cum indignæ, vel inæquales nuptiæ provenerint, non ex culpa, & electione ipſarum mulierum, ſed ex culpa, maliſque moribus patris, qui minores innocentes filias ita male collocavit, vel in eo malo ſtatu conſtituit, ex lis, quæ habentur in eadem cauſa Bononien. de Monterentiis *hoc eod. tit. diſc.* 39.

ANNOT. AD DISC. II.

REpetendo idem quod dictum eſt ſupra, *diſc. præc.* circa reſolutionum improbabilitatem in contentis etiam in hoc diſcurſu, & in ſequenti ſuper caſu particulari. Quatenus pertinet ad taxam, videantur latius deducta in hac materia taxæ infra *diſc.* 144. *& hoc tit. diſc.* 188. 171. *&* 172.

EADEM INTER EASDEM PARTES.

An pro dote ex intervallo per Judicem conſtituta filiæ ſine patris conſenſu nubenti debeantur uſuræ dotales ab initio contracti matrimonii, vel ſolum a die petitionis, & ad quam rationem?

SUM-

Digitized by Google

S U M M A R I U M.

1 Taxa ſtatutaria Urbis ſuper uſuris dotalibus; an locum habeat in matrimonio extra Urbem.
2 Ad quam rationem taxentur uſuræ dotales in Civitate Neapolis, & pleriſque locis.
3 Statutum Urbis diſponit uſuras dotis promiſſæ.
4 De tribus dictis requiſitis copulative neceſſariis ad uſuras dotales.
5 Acceſſiones non dantur ſine debito principali.
6 Quandoque expedit filiæ eam non eſſe dotatam.
7 De ratione, ob quam viro debentur uſuræ de dote promiſſa, & non alias.
8 Ducens uxorem indotatam tenetur eam alere de ſuo.
9 De caſu, in quo ob incertitudinem dotis uſuræ non debentur remiſſive.
10 De deciſ. 457. Merlin., & aliis auctoritatibus deſuper tione uſuras dotis non conſtituta.

D I S C. III.

IN hujus cauſæ deciſionibus 18. Jun. 1663. 2. Maji 1664. & 4. Junii 1665. coram Veroſpio, non curata taxarum varietate per ipſam Rotam habita, indefinite dictum fuit uſuras dotales per patrem deberi a die contracti matrimonii juxta taxam ſtatutariam ſeptem cum dimidio, in ultima vero 12. Februarii 1666. coram Otalora reformatæ fuerunt dictæ deciſiones, decernendo uſuras ab initio uſque ad tempus obientæ derogationis Sixtinæ pro ſola ſumma ſcut. 5500. per eandem Sixtinam præſcripta. Itaque diſputatio duas habuit partes, unam ſuper dictarum uſurarum debito in genere, an ſcilicet deberentur ab initio, vel ſolum e die, quo dos conſtituta, vel ſaltem petita fuit, & alteram ſuper earundem uſurarum quantitate, & an locus eſſet necne taxæ ſtatutariæ Urbis.

1 Super hac ſecunda potiſſimum inſiſtebant aliqui ex Scribentibus pro patre, ex eadem ratione occaſione taxæ ponderata diſc. præced. quod ſcilicet cum hujuſmodi uſuræ juxta diſpoſitionem text. in cap. ſalubriter, de uſuris viro debeantur in reſtaurationem onerum matrimonialium, attendi debet locus, ubi onera ſupportata ſunt, maxime quia Statutum inductum eſt favore civium, & incolarum Urbis in ea ſupportantium hujuſmodi onera, quæ ex more Regionis gravia videntur, ideoque non retorquendum contra civem ad favorem exteri in propria patria viventis, ex iis, quæ in propoſito taxæ dotium per Conſtitutionem Sixtinam non procedentem ad favorem exterorum contra cives habetur dec. 160. & 172. p. 8. recent. & non ſemel eſt deductum hoc tit.

2 Ego autem pro eodem patre Scribens, inanem credebam laborem ſuper hoc immorari, dum in patria viri taxa eſt fere uniformis, fructus enim, ſeu uſuras dotales ibi deberi ad ſeptem, vel octo pro centenario, dicit Grammat. dec. 103. n. 101. Et generaliter ibi intereſſe non taxari ad minorem rationem, quam ſeptem pro centenario habetur apud Capyc. Latr. dec. 175. num. 76. Merlin. lib. 2. contr. 16. & inſinuatur ſub tit. de feud. diſc. 108. Potiſſime quia circa eandem taxam circumſcruntur fere omnia ſtatuta, & conſuetudines per Italiam, ut de Regno Siciliæ ad ſeptem, Amat. reſol. 43. n. 8. & 99. in Civitate Anconæ ad octo, Gratian. diſcept. 766. num. 14. Aſcoli ad ſeptem cum dimidio dec. 471. p. 1. rec. Ravennæ ad ſeptem Greg. dec. 63. Peruſii ad ſeptem, vel octo, Giliam. ad ſtatut. verbo dotis fructus, cum ſimilibus, quæ exquiri poſſent, ac habentur inſinuata infra ad materiam uſurarum dotalium diſc. 159. Et generaliter de taxatione ad octo; quinimmo ad decem Corn. conſ. 251. n. 7. lib. 2. Theſaur. dec. 45. nu. 3. Cyriac. controv. 30. n. 20. cum ſeq. Magon. dec. Florent. 83. n. 3., & aliis, ideoque nullius, vel ſatis modicæ operationis hæc inſpectio videbatur.

3 Conſtanter tamen, etiam cum ſenſu veritatis, credebam a tempore contracti matrimonii, uſque ad illud ſaltem petitæ dotis, nullas uſuras hujuſmodi debitas eſſe, neque in hoc deciſiones deſuper editæ adducere videntur fundamentum, quod meum intellectum captivare potuerit, ſi enim ſpectamus ipſum Statutum Urbis hujuſmodi uſuras deſarens, illud litteraliter agit de dote promiſſa; & ſic præſupponit promiſſionem, qua ceſſante, caſus recte dici poteſt a ſtatuto omiſſus.

4 De jure autem, licet ad hujuſmodi uſuras obtinendas non requirantur formalis mora, eliaque requiſita regulariter pro uſuris crediti pecuniarii neceſſaria, quoniam ipſa matrimonii onera ſtant loco hujuſmodi requiſitorum, ac etiam quia iſtæ revera non ſunt lucroſæ acceſſiones in pœnam moræ, ſed potius important reſtaurationem damni per virum paſſi in ſupportatione onerum, nihilominus præſupponitur agi de dote jam promiſſa, ſeu conſtituta, ut liquet ex Sard. de alim. lib. 1. q. 42. n. fin. & latius per Caſtill. 8. tom. controv. c. 50. n. 61. apud quos, & alios apud eos, tria copulative ponderantur pro hujuſmodi uſurarum curſu, nempe matrimonium, ſupportatio onerum, & dotis promiſſio, ſeu conſtitutio.

Impoſſibile ſiquidem eſt dari accidentia ſine ſubſtantia, vel acceſſorium ſine principali, & ſic uſuras abſque ſorte, quod ita contingeret, quoniam matrimonium dari poteſt ſine dote, neque ex eo quod initum eſt matrimonium, ergo cenſetur ipſo jure dos conſtituta, potiſſime quia pater juſte credere potuit, conjuges non eſſe dotem petituros, quia ſic eis magis expediret, vel ut ita patrem obdormitantem ad non diſponendum, ad effectum ut ſequeretur caſus mortis ab inteſtato, ſeu reconciliationis, ut prudentius actum eſſet; vel quia in Urbe ex Statuto 141. filia fœmina contenta eſſe debet dote per patrem conſtituta, neque aliud prætendere poteſt ratione legitimæ, vel ſupplementi, quoties ille diſponit ad favorem agnationis; hinc filiæ expediebat ſe non eſſe dotatam, ut ſtatuto locus non fieret, & de alio caſu, in quo ob ſucceſſionem feudorum, filiæ non expediat, ſe eſſe dotatam habetur in Neapolitana, ſeu, &c. ſub tit. de feudis, diſc. 14. 5

Eatenus enim viro debentur ipſo jure, & ex mora irregulari hujuſmodi uſuræ dotales, quatenus ita ab initio declaraverit animum in ſe non accollandi onera matrimonialia de proprio ſupportanda, ſed correſpective ad ſibi conſtitutam dotem, ex cujus fructibus reintegrari debeat, ſed ubi voluntarie atque contra communem uſum, parumque laudabiliter mulierem indotatam duxit, tunc ipſe tenetur de proprio ad ſupportationem onerum, ex deductis per Fontanell. de pact. clauſ. 6. gloſ. 2. p. 3. n. 13. ubi concordantes. 6 7 8

Igitur proprium debitum explevit, neque ſubeſſe videtur ratio, ob quam pater juſte credens ſe non eſſe dotis debitorem, proindeque bona fide conſumens omnes ſuorum bonorum fructus, & redditus, teneri debeat pro hoc tempore ad hujuſmodi rigoroſas ac exorbitantes uſuras, a quibus ſe illico exemiſſet, ſi ſciviſſet ſe dotis debitorem, capiendo pecunias ad cenſum ad rationem quatuor pro centenario, & minus, ut prompte, & cum nimia facilitate potuiſſet; neque Scribentes in contrarium adducebant rationem, quæ captivaret intellectum, ſi enim in caſu longe minoris incertitudinis, pater ab hujuſmodi uſuris excuſatus fuit per Rotam apud Pen. dec. 522. & 579. juxta Lugdunen. impreſſionem, cum aliis infra in Bituntin. diſc. 115. multo magis in præſenti. 9

Deciſiones deſuper editæ magnum conſtituunt fundamentum in deciſ. Merlin. 457. ubi decretæ ſunt uſuræ contra patrem ad favorem filiarum ſine ejus conſenſu nubentium ab initio, verum dictæ deciſionis in ſuo caſu vere omnino ceſſabat applicatio, ibi enim agitur de patre culpoſo non curante filias collocare infra ætatem 25. annorum, ut ſupra diſc. 1., & fortius agitur de dote ab initio cum Judicis auctoritate conſtituta, unde viri recte dicere poterant ſe noluiſſe ducere uxores indotatas, neque aſſumere in ſe, & de proprio onera matrimonii abſque relevatione, & ſic caſus eſt omnino diverſus, ac penitus inapplicabilis, ut ex lectura ad oculum. 10

Conſtitutum etiam fuit fundamentum in deciſione Senatus Cataloniæ relata per Fontanell. de pact. clauſ. 6. gloſ. 2. p. 6. n. 7. Verum ultra quod de illa idem Auctor conqueritur, allegando in contrarium Papon. conſ. 91. & Coſt. de portione rat., q. 208. dicebam quod pro judicando, an illa deciſio ſit juſta necne, opus eſſet notitiam habere de tota facti ſerie, omnibuſque illius caſus circumſtantiis, ex quibus forte illa reſolutio aliquod probabile habere potuit fundamentum, intrante etiam vulgati axiomate, quod exemplis non eſt judicandum, atque potiſſime dura videbatur taxa dictarum uſurarum juxta rigoroſam diſpoſitionem ſtatutariam contra patrem non habentem in bonis niſi Caſalia, & ſtabilia vix fructantia tria pro centenario, quod videbatur continere aliquam exorbitantiam, dum potuiſſet requiſitus ad dotationem occurrere ſolvendo pecuniam quam habebat, vel non habendo, invenire promptam potuiſſet ad moderatum intereſſe ut ſupra.

ANNOT. AD DISC. III.

DE materia fructuum dotalium, tam circa eorum debitum in genere, quam circa quantitatem, agitur infra diſc. 151. ad 155. & diſc. 161. ac etiam diſc. 187. & 196. cum ſeqq. ad diſc. 204.

ROMANA DOTIS DE RADIIS

PRO RADIIS

Diſcurſus pro veritate.

An filia, vel ſoror ſemel dotata jus habeat contra patrem, vel fratres amiſſa dote ob inopiam viri, cui libere, & ſine cautionibus ſoluta eſt, ad novam dotem petendam, & an hoc jus ſit tranſmiſſibile ad hæredes, & qualis actio ad id competat, præſertim contra tertios poſſeſſores bonorum patris, vel fratris?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſiæ.*
2 *Ubi dos conſtituta eſt cum vinculo inveſtimenti, vel alia cautela, ſi libere ſolvatur, dotans non liberatur.*
3 *Tutor libere ſolvens creditoribus hæreditariis tenetur de ſuo.*
4 *An dotans teneatur ad reiteratam dotem ex eo quod non fuerit ſollicitus de inveſtimento, vel cautelis.*
5 *Filii primi matrimonii non poſſunt ſe opponere liberæ ſolutioni dotis ſecundo viro.*
6 *Conſumpta prima dote, an mulier novam dotem petat?*
7 *Declaratur quando id petere poſſit.*
8 *Diſpoſitio auth. res quæ, locum habet etiam in alimentis maſculorum.*
9 *Jus petendi dotem an tranſmittatur ad hæredes mulieris?*
10 *Quid ubi agitur de dote debita ex ſtatuto.*
11 *Soror pro dote an excludat creditores fratris, vel actionem habeat adverſus tertios poſſeſſores?*
12 *Declaratur quando id competat.*

DISC. IV.

1 EX N. Ponzardo ſuperſtites fuerunt Lælius maſculus, & Margarita fœmina, quam frater in matrimonium collocavit cum Antonio Radio cum dote ſcutorum 3700. in pecunia numerata libere abſque cautione, vel inveſtimenti cautela ſoluta, unde diſſoluto matrimonio per mortem Antonii, Margarita ſe agnoſcens ob viri inſufficientiam indotatam, judicium inſtituit contra fratrem pro nova dote aſſequenda, dictoque judicio pendente, obiit in ſtatu viduitatis ſuperſtitibus ex dicto matrimonio tribus filiis intendentibus judicium prædictum proſequi adverſus tertios poſſeſſores bonorum paternorum, in quos Lælius prædictus omnia diſtraxerat, itaut contra eum inanis eſſet actio, ſed antequam opus aſſumerent, meum in hoc exquiſierant judicium, unde reſpondendo, duas efformabam inſpectiones, unam ſcilicet ſuper competentia actionis in genere adverſus fratrem, & alteram, poſito quod iſta competeret, an eſſet exercibilis, & operativa adverſus dictos tertios bonorum poſſeſſores?

2 Quoad primam, quando in dotis conſtitutione conventum eſſet de illius inveſtimento, vel alia cautela, deindeque dotans inveſtimentum, vel aliam cautelam negligendo, dotem libere ſolviſſet marito abſque legitimo mulieris conſenſu, tunc probabilius, immo tute pro muliere, vel ejus hæredibus reſpondendum eſſet, quia cum per Conſtitutionem dotis cum illa cautela quæſitum eſſet jus ipſi mulieri, non potuit illud tolli, neque mulieri præjudicari ex ſubſequuta innovatione inter virum, & dotantem, unde ſolutio habetur pro non facta, ut punctualiter firmatur apud Merlin. *deciſ. 77. & 93.* quæ deciſiones in Curia ſæpius canonizatæ ſunt, ac paſſim receptæ, itaut in hac materia circumferantur tanquam magiſtrales, ac tanquam rationabiles beneque fundatæ ubique recipiendæ videntur, atque hinc reſultaret etiam actionis competentia contra tertios bonorum poſſeſſores in vim hypothecæ conventionalis, vel legalis per ipſa Conſtitutione competentis, ab eo tempore initium deſumentis, perinde ac ſi ſolutio ſequuta non eſſet, quia paria ſunt nullum, & nihil.

3 Prout idem dicendum veniret, quamvis abſque dictis cautelis dos conſtituta eſſet, ubi in facto ſubſiſteret præſuppoſitum alias factum, quod de tempore conſtitutionis dotis mulier eſſet minor, atque Lælius frater eſſet ejus curator, non quidem actione de dote pro illa de novo per fratrem conſtituenda, ſed actione tutelæ tanquam ad damna, & intereſſe ob culpoſam adminiſtrationem, negligendo illas cautelas, quæ de communi uſu per quemlibet diligentem patremfamilias adhiberi ſolent, ut in ſimilibus terminis tutoris, vel curatoris ſolventis libere creditoribus hæreditariis, ac non procurando ab eis conſuetas idoneas cautiones de reſtituendo prioribus, ex doct. Bart. *in l. fin. §. & ſi præfatam, n. 5.* ubi etiam Caſtr. *de jure deliberandi fuit firmatum, dec. 212. nu. 1. part. 10. rec.* Atque tunc intraret etiam hypotheca legalis competens pupillo, vel minori in bonis tutoris, & curatoris, exercibilis contra tertium poſſeſſorem.

4 Verum quia hæc omnia in facto ceſſabant, atque agebatur de dote ita libere in pecunia conſtituta, & ſoluta, neque frater de dolo, ſeu lata culpa convinci poterat, dum vir communi opinione tunc idoneus reputabatur, hinc proinde mea ſententia erat, ut nulla exinde competeret actio, non quidem ad dotem jam conſtitutam, dum ex ſolutione ejus quod debetur, quoties omiſſæ formæ ſolvendi defectus non concurrit, omnis obligatio ſolvitur, ut abſolutum ſupponitur *in dictis deciſ. 77. & 93.* Merlin. minuſque actione de dolo, vel culpa, ob cautionem ab initio non exactam, quoniam jure cautum reperiri non videtur, fratrem ad id præciſe cogi, ubi præſertim juſtam habuit cauſam credendi viro, potiſſime quia de jure prohibitum potius videtur hujuſmodi cautiones exigi, *ut tot. tit. Cod. ne cautiones dotium dentur*, ex iis, quæ in propoſito plene colligunt ad materiam Gutierr. *de juram. p. 1. cap. 21.* Henrig. *de fidejuſſor. cap. 8. ex num. 104. ad* 239. Harpreſt. §. *in omnibus 2. inſtitut. de fidejuſſor.* Larr. *dec. 7.* apud quos de declarationibus, & limitationibus.

5 Quodque principaliter dos viro libere ſolvenda ſit, neque filii prioris matrimonii dotem reſtituere debentes cautionem, vel inveſtimentum exigere poſſint a ſecundo viro, plene firmatur in Romana dotis 3. Decemb. 1632. coram Dunozetto inter ſuas *dec.* 267. ubi de fundamentis.

6 Et licet priori dote amiſſa ſine dolo, vel culpa mulieris adhuc illa ex veriori, & magis communi ſententia implorare poſſit officium Judicis adverſus patrem, vel aliorum aſcendentium hæredes pro novæ dotis conſtitutione, quamvis peremptio ex mero caſu, & abſque aliqua dotantium culpa contingiſſet, multo magis ubi aliqua ſaltem levis culpa conſiderari poſſit, ad text. *cum ibi notat. in auth. quod locum, Cod. de collationibus*, Barboſ. *in l. 1. p. 4. n. 145. ff. ſolut. matrim.* Mangil. *de evictione, c. 74. nu. 50., & ſeq.* Fontanel. *de pactis, clauſ. 5. gloſ. 1. p. 1. n. 69.* Giurb. *dec. 5. n. 39.* Gratian. *diſcept. 65. n. 7. cum ſeq. & 446. n. 1. & 683. n. 19.* Prat. *obſerv. 99. nu. 6. apud quos Concordantes, & infr. diſc. 142.*

7 Nihilominus hujuſmodi officii Judicis ſubſidiaria imploratio, quatenus ſcilicet aliunde mulieri conſultum eſſe non poſſit, eatenus locum habet, quatenus ipſa, dum præſertim primum matrimonium diſſolutum erat, alias nuptias contrahere vellet, atque viduitatem pati nollet, quoniam dos non datur ſine matrimonio, a quo illa nomen ac eſſentiam recipit, itaut eo diſſoluto, etiam illa dos, quæ occaſione ipſius conſtituta eſt, deſinat eſſe talis, ac remaneat nudum creditum pecuniarium, ut in propoſito uſurarum dotalium; ac ad alios effectus advertitur infra ſatis frequenter.

Ideoque mulieri, quæ dotam amiſit, in ſtatu viduitatis exiſtenti, donec aliud matrimonium contrahere velit, aliud jus non competit niſi ad alimenta, pro quibus Judicis officium implorare poteſt, ex deductis per Giurb. *dec. 5. & 6.* & ſic dum illa mulier in ſtatu viduitatis deceſſit, nil ſupereſſe videbatur, quod ad ejus hæredes tranſmittere potuerit, cum in hac parte filii conſiderandi veniant tanquam hæredes extranei, non habita ratione ſanguinis, quæ ſolum efficere poteſt, ut eis ex perſona propria, quatenus aliunde proviſi non ſint, competere poſſet jus implorandi officium Judicis pro alimentis ex bonis avi, vel alterius aſcendentis, poſſeſſis tamen a ſucceſſore univerſali, ex diſpoſitione, vel ratione textus *in auth. res quæ, C. commun.*
8 *de legat.* militante in alimentis maſculorum, eodem modo, quo in illis fœminarum, ut advertitur pluries *ſub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum.*

Pro tranſmiſſione ad hæredes obſervabam facere tradita per Ruin. *conſ. 231. volum. 4.* & Noal. *de tranſmiſſ. cap. 19.*
9 *nu. 20.* ubi conſtituta regula, de qua *nu. 18.* quod Judicis officium pro dote conſtituenda non tranſmittatur ad hæredes, eam limitat, quando ab ipſa muliere vivente inchoatum eſt judicium, ſed cogitabam dictam limitationem intelligendam eſſe, quatenus ſequutum eſſet matrimo-

monium, in quibus terminis loquitur Rota, a quo Noaſius totum deſumpſit, ea etenim ſequuto, ſi Judicis officium pro dotis conſtitutione ab ipſa muliere vivente imploratum eſt, illud tranſmittitur. Nullo autem matrimonio contracto, ſola petitio nullius eſſe poteſt operationis, quoniam petitio prædicta deſervire poteſt ad cogendum dotante debentem, ut paret, dotem, eamque promptam habeat pro matrimonio contrahendo, & ſub illius conditione, qua non purificata, nihil remanet ad hæredes tranſmiſſibile, quia nullum jus efformatum erat, ex quo non datur dos ſine matrimonio.

10 Prout cogitabam, an ſuffragari poſſet altera limitatio deducta per Noal. *ubi ſup. n. 22. & 23.* ſuper tranſmiſſione dotis debitæ vigore ſtatuti, ſed pariter obſervabam in ea nullum fundamentum conſtitui poſſe, quia non ſequuto matrimonio, Mihi videbatur hujuſmodi limitationem recipiendam ſolum eſſe in caſu, quo dos a ſtatuto demandata ſuccederet loco legitimæ, qualis non eſt illa, quæ demandatur per ſtatutum Urbis extantibus maſculis, ut *deciſ. 123. par. 10. recent.* ac ſæpius firmatur hoc tit. Obligatio autem dotandi proveniens a Statuto conditionem habet, quatenus matrimonium ſequatur, *ut diſc. ſeq.* Ac etiam quia ſtatuto jam eſt ſatisfactum per dotem conſtitutam, & ſolutam, unde illud jus petendi novam dotem ob priorem conſumptam, reſultare potius dicitur a commiſeratione legis communis, quam a præcepto ſtatutario. Ideoque licet filii ſint commiſeratione digni, omniſque non ſcripta æquitas eis aſſiſteret, nihilominus non videbatur, ubi in puncto juris pro hujuſmodi prætenſione pedes figere poſſent, præſertim contra tertios poſſeſſores titulo ſingulari dominii translativo.

11 Hinc ſuperflua remanebat altera inſpectio ſuper actionis competentia adverſus tertios poſſeſſores, in quos bona paterna titulo ſingulari per Lelium fratrem translata erant, ſive altera facilior concurſus ſuper eiſdem bonis paternis, adhuc non alienatis, cum ejuſdem fratris creditoribus, quoniam ceſſante ſubſtantia debiti, extranea penitus erat omnis quæſtio anterioritatis, vel potioritatis, ubi autem ſubſtantia debiti militaret, quamvis mulieri pro dote aſſequenda in bonis patris, vel alterius aſcendentis nulla competeret hypotheca, nihilominus quia hujuſmodi bona ſibi in radice affecta ſunt, ideiſco competere videtur beneficium ſeparationis bonorum, ſeu quædam actio perſonalis in rem ſcriptam, unde præferenda veniret quibuſcumque fratris, vel alterius deſcendentis creditoribus, hypothecariis, & privilegiatis, juxta deciſ. Afflict. 162. Tappia *deciſ.* 48. Thor. *in ſupplem. Compend. deciſ. verbo filia pro dote*, Romana donationis 18. Junii 1657. cor. Meltio, Romana alimentorum 9. Aprilis 1663. cor. Albergato, & habetur latius deductum in Romana reſtitutionis pecuniarum *ſub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum, diſc. 78.*

12 Verum, ubi, conſtituta, & ſoluta jam prima dote, agitur de hac ſecunda omnino ſubſidiaria, adhuc de hujuſmodi aſſumpti veritate dubitabam, quoties, ut in præſenti, bona paterna erant penes maſculum liberæ diſpoſitionis, quoniam ſicuti antequam hujuſmodi officium imploraretur, ob jam adimpletum onus a jure, vel Statuto injunctum dotandi fœminam de paragio, bona libere tranſire potuerunt in tertium, in quem jure dominii translata fuiſſent, & contra quem abſque dubio hujuſmodi officii imploratio non videbatur exercibilis, ita etiam quoad creditores, quibus in eiſdem bonis jus quæſitum erat, priuſquam mulieri ex legis benignitate potius quam rigore id competeret, ideoque magna differentia eſt, ubi bona ſunt fideicommiſſaria, ad quæ jus creditoribus non acquiritur, niſi quando Bulla Baronum, vel alia Principis proviſio illud eis concedit, juxta caſum, de quo in dicta Romana reſtitutionis pecuniarum, *diſc. 78. & ſeqq. ſub tit. de feud.* & caſum in quo bona ſunt libera, ut hoc ſecundo caſu nullum jus tali fœminæ competat.

ANNOT. AD DISC. IV.

DE hoc puncto novæ dotis conſtituendæ per eum, qui non bene dedit primam male cautam, alia non ſuppetiit occaſio diſputandi.

ROMANA PECUNIARIA DE MARERIIS, PRO ILLIS DE ASTE, CUM SORORIBUS DE MARERIIS.

Caſus diſputatus per A.C. & reſolutus ut infra.

Fœminæ per ſtatutum excluſæ, an jus habeant petendi dotem, quamvis matrimonium carnale, vel ſpirituale non contrahant, & quatenus tale jus non habeant, quæ actio eis competat adverſus creditores fratrum pro alimentis?

Moniales Turris Speculorum Urbis an dicantur veræ Moniales, & an quod datur Monaſterio pro ingreſſu dicatur dos, itaut ipſæ ſint dotatæ?

SUMMARIUM.

1 *CAſus controverſia.*
2 *Moniales turris ſpeculorum Urbis, an ſint veræ moniales?*
3 *Quod datur illi Monaſterio an ſit vera dos? & n. 10.*
4 *De dote demandata per ſtatutum fœminis excluſis, quando debeatur.*
5 *Annua præſtatio dari ſolita pro extraordinariis ſubventionibus dicitur dos.*
6 *Pro alimentis non competit hypotheca.*
7 *Item neque pro dote, vel pro legitima.*
8 *De differentia inter actus alimentorum aſcendentium, & transverſalium, quod prima ſpecies transfunditur ad ſucceſſores.*
9 *De potioritate competenti filiæ in bonis patris pro dote, vel alimentis adverſus creditores fratris.*
10 *De concluſione, de qua n. 3.*

DISC. V.

CUm pretium Caſtri Righatti, aliorumque bonorum Baronis Cæſaris Mareri, deveniſſet in parte ad manus illorum de Aſte tanquam creditorum Joannis Antonii, & Fratrum de Mareriis ejuſdem Cæſaris filiorum, cum obligatione de reſtituendo prioribus, & potioribus, egerunt Getruda, & Laura de Mareriis Moniales, ſeu Oblatæ in Monaſterio Turris Speculorum, tanquam filiæ, & hæredes N. Uxoris dicti Cæſaris ad reſtitutionem pecuniarum pro credito anteriori ex cauſa dotium maternarum pro earum portione, & introducta cauſa coram A. C. non dubitabatur de dicti crediti dotalis veritate, & anterioritate, ſed pro illis de Aſte Scribens, negabam in actricibus illius pertinentiam, quia cum eſſent fœminæ, remanſerant per Statutum Urbis excluſæ, tam a paterna, quam a materna ſucceſſione, per filios maſculos, quorum perſonam, & jura creditores repræſentabant, unde propterea nullum jus ipſis actricibus remanebat petendi jure ſucceſſorio matris dicti crediti dotalis conſequutionem. 1

Reſpondebant agentes pro actricibus, Statutum excludere fœminas ſub conditione dotis, quæ propterea eis debebatur in bonis paternis, & maternis cum beneficio potioritatis adverſus creditores fratris. Cumque ex hac parte replicaretur, illas eſſe jam dotatas, eo quia per patrem viventem, vel per fratres ſoluta eſſet ea ſumma, quæ huic Monaſterio dari ſolet per ingredientes, & quam non dubitatur dici dotem congruam ad ſatisfaciendum Statuto, quamvis de pingui ac magno patrimonio ageretur, negabant actrices hoc aſſumptum, dicendo Scribentes pro eis, dari non poſſe dotem ſine matrimonio carnali, vel ſpirituali, a quo dos nomen, & eſſentiam recipit.

In hoc autem Monaſterio nullum adeſt matrimonium ſpirituale, quoniam illud ingredientes nullam formalem faciunt profeſſionem cum votis; ſed ſolum promittendo quandam obedientiam Præſidenti, donec in eo vixerint, oblatæ potius quam Moniales dicuntur in ſtatu ſæculari, cum libertate quandocumque exeundi, ac matrimonium etiam carnale contrahendi, itaut Conſervatorii potius, quam formalis Monaſterii nomen ille locus mereatur, quamvis donec ibi permaneant, voto obedientiæ, ac vitæ communis obſervantiæ, admiſtar aliarum Monialium adſtrictæ vivant, Navarr. *conſ. 81. de regular. lib. 3. in illis magnæ impreſſionis*, alias *in parvis, conſ. 6. lib. 3. de ſtatu Monac.* Cyriac. *controv.* 304. *ubi late de conſimili loco.* 2

Adeo-

Adeoque in his Conſervatoriis non habentibus formalem clauſuram, ac formam Monaſterii cum anno probationis, & ſolemni profeſſione, verum eſt non dari veram dotem, quæ pernecelſe exigit matrimonium carnale, vel ſpirituale, quod S. Congregatio Concilii longe poſt hæc ſcripta in una Senen. ſub die 19. Maji 1668. cenſuit legatum relictum puellis pro dote non congruere hujuſmodi oblatis in his Conſervatoriis vitam ducentibus, non obſtantibus ponderationibus, de Marin. reſ. 100. lib. 2.

3 Non negabam ſtatum dictarum mulierum eſſe talem, atque in ſtricta juris cenſura id quod huic loco dari ſolet per ingredientes quamvis irrevocabiliter, itaut eis morientibus, vel egredientibus non reſtituatur; vere non eſſe dotem, quamvis in ſenſu Navar. potius dicendæ veniant Moniales votis adſtrictæ, & cum quo pertranſit Spada conſ. 111. lib. 3. quod tamen non ſubſiſtit, quoniam revera nullum emittunt formale votum, ſed ſolum promittunt obedientiam, caſtitatem, & obſervantiam illius rigoroſi inſtituti cauſative, donec ſcilicet ibi vivant, licet non ſine admiratione, ſtante libertate clauſuræ in adeo ſtricto, ac rigoroſo vitæ inſtituto, non detur caſus diſceſſus, minuſque caſus ſcandali, idque dici non poteſt importare profeſſionem ac formalem ſtatum religioſum, juxta ea quæ latius occaſione militiæ Sancti Stephani, ac aliarum ſimilium Militiarum, ſeu Congregationum habetur *ſub tit. de juriſdic. Hono diſc. 98.*

4 Dicebam tamen, non exinde reſultare effectum ab altera parte deductum, quia Statutum Urbis non excludit fœminas propter dotem per viam conditionis, ſed per viam modi, & ſic dotatio non debet præcedere, vel de neceſſitate impleri tanquam conditio, ſub qua, & non alias excluſio effectum ſortiri debeat, ſed ſolum adjectum eſt maſculis excludentibus onus dotandi fœminas excluſas, quando expoſceret occaſio matrimonii, ſine quo non datur dos; interim vero dos obligat ad alimenta, quibus cum ſumma dicto Monaſterio ſeu Conſervatorio dari ſolita conſultum remanet, cum ibi alimenta percipiantur, ac omnia ad humanum uſum neceſſaria, itaut vis non eſſet in nomine, vel titulo, ſub quo dos huic loco datur, ſed eſſet in effectu eainde reſultante; unde pro joco dicebam, quod ſi actrices tunc tam decrepitæ vellent nubere, jus haberent petendi dotem ad formam Statuti, & pro ea admittebam quod vinceret bonis parentum creditores fratrum.

5 Doctus Judex hæc admittebat, verum adhuc relaxavit mandatum contra creditores poſteriores ad favorem dictarum actricum pro illis extraordinariis ſubventionibus, quibus etiam Moniales profeſſæ, & multo magis iſtæ indigent, non obſtante dote data Monaſterio, quia illud non omnia ad ſufficientiam ſuppeditare ſolet, unde propterea iſtam ſubventionem dici etiam partem dotis, punctualiter habetur apud Merlin. *dec. 671. alias dec. 50. p. 7. recent.* Atque in hoc quoad ea, quæ juris ſunt, cenſui reſolutionem juſtam, licet ex hac parte impugnaretur ex facto, quod ſcilicet pro hac ſuſtentatione, ultra dotem Monaſterio traditam, quoddam prædium etiam aſſignatum eſſet, quod fuit cauſa ut Signatura committeret cauſam appellationis cum clauſula tranſlativa, unde judicatum remanſit ſine effectu.

6 Quamvis autem Ego tanquam Advocatus excitaſſem difficultatem, quod pro alimentis contra tertium nulla competeret actio, ex quo pro eis ex veriori ſententia non datur hypotheca, ut quicquid aliqui voluerunt, veriùs probant Covarr. *de ſponſal. p. 2. c. 8. nu. 14.* Corduba *in l. ſi quis a liberis, n. 81. ff. de liber. agnoſcend.* Surd. *de alimentis, tit. 8. q. 51. n. 2.* & hanc opinionem teneri per Rotam, teſtatur eadem *dec. 398. num. 33. part. 9. recent.* atque Doctores contrarium tenentes errarunt, ſe fundantes in falſo præſuppoſito, quod pro dotis conſtitutione competeret hypotheca, unde propterea inferunt a dote ad alimenta, ſed hoc præſuppoſitum non ſubſi-

7 ſtit, quoniam ſicuti pro legitima non competit hypotheca, ita neque pro conſtitutione dotis, pro qua ſolum conceditur Judicis officium, Afflict. *deciſ. 162.* Giurb. *ad conſuet. Meſſan. cap. 4. gloſ. 4. num. 10.* Rota *deciſ. 130. num. 2. poſt* Merlin. *de legitim.* & eſt ſæpius deductum *hoc tit.* & in Romana reſtitutionis pecuniarum *ſub tit. de feudis, ad materiam Bullæ Baronum diſc. 78. & ſeqq.* Prout eos decepit alterum aſſumptum verum, ſed male applicatum, quod onus paternum alendi filios eſt reale, ſiquidem illud procedit ad effe-

8 ctum, ut non dicatur extingui cum perſona, ſed ſit tranſitorium ad hæredes, & poſſeſſores bonorum titulo univerſali tanquam ad ipſa bona affecta, ad differentiam oneris alendi, quod incumbit tranſverſalibus extinguendi cum perſona, juxta diſtinctionem, de qua bene Franch. *deciſ. 178. & 686.* cum quibus etiam terminis procedit obligatio dotandi, cum hæc in propoſito æquiparentur, non inde tamen inferri potuit ad hypothecam.

Nihilominus hæc difficultas in propoſito parum relevabat, quoniam, vel ex beneficio ſeparationis bonorum, vel ex quadam actione perſonali in rem ſcripta, quædam privilegiata reſultat potioritas adverſus creditores hæredis, 9
ut latius occaſione dotis eſt dictum, in *d. diſc. 78. de feud.* ac habetur etiam ſupra *diſc. preced.* Unde propterea niſi factum ut ſupra præſuppoſitum huic parti aſſiſteret, juſta videbatur determinatio.

S U M M A R I U M.

1 *AN, & quando dos quæ danda eſt fœminis excluſis ſuccedat vicem loco legitimæ.*
2 *De monialibus Turris ſpeculorum Urbis, & ſimilibus, quæ non ſint veræ Moniales.*

ANNOT. AD DISC. V.

AN dos debita fœminis ex ſtatuto illas excludente, ſuccedat necne loco legitimæ, agitur *infra diſc. 12.* in cujus caſu advertendum, quod *in deciſ. 46. poſt collect.* Bonden. *repetit. deciſ. 342. part. 12. recent.* firmatur, quod in terminis hujus ſtatuti Eugubini dos non ſuccedat loco legitimæ, ac etiam de materia agitur *diſc. 154. & ſeq.* ac etiam *hoc tit. diſc. 175. & 178.* 1

Et de Monialibus Turris Speculorum, & ſimilibus, an ſint veræ Moniales, *infra diſc. 167. & ſub tit. de Regular. diſc. 50. & in eod. tit. diſc. 73.* 2

ROMANA DOTIUM DE GOTTIFREDIS, SEU CEVIS.

PRO LUDOVICO CEVA DE GOTTIFREDIS

CUM EJUS SORORIBUS.

Caſus diſputatus coram A. C. cum ignoto exitu.

Subſidia dotalia ex alicujus extranei teſtatoris diſpoſitione præſtanda, unius, vel plurium perſonarum ſiltabus ex fructibus bonorum ab hærede, vel fideicommiſſario poſſeſſorum, an debeantur dictis puellis ordine ſimultaneo, itaut ad fructus ſingulorum annorum omnes æqualiter concurrant, vel potiùs ordine ſucceſſivo, ut juxta ætatis prærogativam prius una, & poſtmodum altera provideatur.

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſiæ.*
2 *Regula c. qui prior, procedit etiam inter plures puellas ad idem dotale ſubſidium concurrentes.*
3 *De obſervantia Montium familiarum ſuper hujuſmodi ſubſidiis dotalibus.*
4 *Prior vocata, ſi patitur ut effectus pro ſubſidio deſtinati diſpenſentur, ſibi præjudicat.*

D I S C. VI.

CUm Pontius Ceva, ordinato in deſcendentibus tranſ- 1
verſalibus ſuper ejus bonis perpetuo fideicommiſſo, mandaſſet quorundam bonorum fructus aſſignari debere filialibus hæredis inſtituti, aliorumque in fideicommiſſo ſucceſſorum pro earum dote, ſeu dotali ſubſidio. Plures autem filiæ a primo gravato ſuſceptæ contenderent adverſus fratrem in fideicommiſſo ſucceſſorem pro dictis fructibus ad earum favorem cumulandis; hinc orta eſt inter dotandas ſorores quæſtio, an omnes æqualiter, & per concurſum de illis ſingulis annis percipiendis participare deberent, vel potius ordine ſucceſſivo, ut ſcilicet prius fieri deberet cumulus ad favorem natu majoris, quouſque illa ad mentem teſtatoris proviſa ſit, & ſic ſucceſſive juxta ordinem ætatis, ac naturæ?

Et introducta cauſa coram A. C. ſeu Prælato ab eo deputato, Scribens pro Ludovica natu majore jam nupta Brum de Gottifredis, eum ſenſu etiam veritatis, pro ea reſpondendum eſſe dicebam, quia cum teſtator omnibus fœminis providere voluerit, omnis æquitatis ac veriſimilis volun-

tatis

tatis ratio ſuadere videtur, ut natu majoribus prius conſulatur, quibus etiam aſſiſtit juris regula *cap. qui prior*, ut qui prior eſt in tempore, potior ſit in jure, quam in his ſpecialibus terminis concurſus plurium filiarum ejuſdem patris recipiendam eſſe cenſuit Rota apud Otthob. *deciſ.* 15. *n.* 20. *cum ſeqq.* ubi de dote relicta ſecundæ filiæ alicujus, quæ maritabitur, an intelligatur de ſecunda in ordine ad nativitatem, vel in ordine ad maritationem, licet enim omnes ſint ejuſdem patris filiæ, æquale jus habentes ad implorandum Iudicis officium pro dota ſibi conſtituenda, nihilominus antiquior, ac potior reputatur obligatio erga primo, quam ſecundogenitam, & ſic ſucceſſive, ideoque idem a pari in propoſito dicendum venit.

Clarius in propoſita facti ſpecia, dum pro hujuſmodi doti-
2 bus, vel ſubſidiis, tangi non poterant bona in ſorte principali, ſed id faciendum erat ex fructibus ad hunc effectum cumulandis, ex illis etenim ita ſingulis annis in tot partes diviſis nunquam integra dos cuilibet conſtitui poſſet, cum diminutæ portiones de facili conſumantur in alimenta, & neceſſitates ejuſdem puellæ reſpective, unde impleri non poſſet finis per teſtatorem deſideratus, ideoque ſanctius videtur, ac teſtatoris veriſimili voluntati magis adaptatum, ut illa, quæ prius nata eſt, prius provideatur, cum ſequens ob minorem ætatem poſſit expectare, & ſi poſtea natis durum videtur tamdiu expectare, conquerantur de natura, quæ tarde illas produxit, atque hoc eſt minus inconveniens, quam alterum, ut prius nata, ob participationem infantium, & in tenera ætate conſtitutarum, quæ poſſunt ante matrimonium mori, ſeneſcat, ne viduitatem pati cogatur.

3 Comprobat hanc veritatem generalis obſervantia Montium per familias erectorum, ſeu piorum locorum, aut aliarum diſpoſitionum ſuper hujuſmodi ſubſidiis præſtandis puellis de certo genere perſonarum, quoniam primo natæ prius admittuntur, ex ea elata ratione, quod in æquali cauſa potior eſt habens beneficium temporis, *ad not. in l.* 2. *C. de privil. Fiſci*. Eundemque ſenſum habuit Rota in Romana bonorum, ſeu uſusfructus 1. Julii 1652. & 5. Martii 1653. cor. Zarata, ubi de conſimilibus ſubſidiis ex uſufructu.

4 Bene verum, quod ſi primo nata per aliquos annos negligeret exigere, & cumulare fructus, quos pateretur ab hærede, vel alio percipi, & conſumi, non deberet id præjudicare aliis puellis poſtea venientibus, ſed dictæ annualitates venirent ſibi imputandæ, ut punctualiter deciditur in dicta Romana bonorum, ſeu uſusfructus 23. Junii 1653. cor. Zarata, & conferunt quæ infra *hoc eod. tit.* pluries habentur de fœmina ob negligentiam in bonis liberis ſibi præjudicante in fideicommiſſariis ac beneficio *auth. res quæ*, *C. commun. de legat.* Verum ſatis difficile videtur in puella innupta hujuſmodi culpam convincere dicti effectus quaſi pœnalis productivam, unde in una Piſanren. de Oliveriis, ſuper puncto, an filiæ illius qui ad alienam familiam tranſiit participare debeant de ſubſidio relicto agnatis deſcendentibus, interrogatus etiam de hoc puncto, ita quoque pro veritate reſpondi.

ANNOT. AD DISC. VI. & ſeqq. ad X.

Agitur in his diſcurſibus de ſubſidiis dotalibus, quæ ex viventium, vel morientium diſpoſitionibus debentur puellis conjunctis, vel extraneis, & ſuper eadem materia videantur ea, quæ habentur infra, *diſc.* 100. *& hoc tit. diſc.* 173. *&* 174. Et conferunt deducta *diſc.* 10. *de legat.* an minui debeat numerus ſubſidiorum, ſi minuantur redditus, vel ſit ſupplendum.

ROMANA SUBSIDIORUM DOTALIUM

PRO SOCIETATE SANCTISSIMÆ ANNUNTIATÆ URBIS.

Votum pro veritate.

Diſponente ſtatuto, ut ſubſidia dotalia ex pietate præſtanda non conveniant puellis habentibus de proprio ultra certam ſummam, cuinam incumbat onus probandi affirmativam, vel negativam exceſſus?

Et ſi reperiatur eidem puellæ conſtituta dos in majori ſumma, quam non conſtet fuiſſe exactam, cuinam incumbat onus probandi exactionem: & aliqua de fraudibus, quæ in propoſito committi ſolent.

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia, & de ſubſidiis dotalibus Sanctiſſimæ Annunciatæ.*
2 *In caſu dotis ſubſidiariæ quis teneatur probare negativam, vel affirmativam exiſtentiæ aliorum bonorum, & num.* 4.
3 *Puella non tenetur excutere bona intricata.*
4 *Datur diſtinctio circa concluſionem, de qua num.* 2.
5 *Qui non vult acquirere bona libera, habetur pro poſſidente.*
6 *Fideicommiſſum, a quo dos ſubſidiaria extrahitur, ſuccedit in jura dotatæ ad bona huic competentia.*
7 *Conſtitutio dotis non exigit ſcripturam, & etiam per conjecturas probatur.*
8 *Reus in ſua exceptione eſt actor.*
9 *Dotis exactio per vivos negligi non ſolet.*
10 *Ceſſionarius nominis debitoris non habet regreſſum contra cedentem, niſi doceat de diligentiis.*
11 *De pœna mendacii, ac regula, ſemel malus, &c.*
12 *Ex ſolo animo fraudandi reſultat pœna amiſſionis ſubſidii ex defectu intentionis Officialium.*
13 *De ratione, ob quam rigoroſe procedendum eſt, & quando rigor vincere debeat æquitatem.*

DISC. VII.

Cum pia dotalia ſubſidia per inſignem ſocietatem San- 1
ctiſſimæ Annuntiatæ Urbis non niſi pauperibus puellis diſtribui ſoleant, & debeant; hinc ad hujuſmodi qualitatem metiendam emanarunt ſtatuta diſponentia, nubendas habentes de proprio, ultra alia piorum locorum ſubſidia, ſcuta 400. & monachandas ſcuta 500. ad hujuſmodi eleemoſynas admittendas non eſſe, utque Officiales de hac veritate certi reddantur, ex laudabili uſu inductum eſt, ut inſtrumenta dotalia per acta Notarii ejuſdem ſocietatis confici debeant, frequenter autem contingit, quod puellæ, vel earum parentes ſeu conjuncti, dictam ſtatutariam ac longe majorem ſummam habentes, volentes tamen hoc ſubſidium extorquere, ac ſocietatem fraudare, exiguam ſimulant conſtituere dotem per acta dicti Notarii, aliam vero majorem etiam aliquando divitibus, & nobilibus convenientem conſtituunt per acta alterius Notarii remoti, & veriſimiliter ignoti, vel per ſcripturam privatam, ſive etiam ſine ſcriptura per actus facti, quam fraudem exagerat Rota in Romana dotis 21. Februarii, & 29. Novembris 1650 coram Cerrado impreſs. apud Salgad. *in labyrint. dec.* 22. *&* 23. ac de ea mentionem etiam facit in Romana manutentionis 27. Martii 1658. cor. Albergato, & in aliis, quia revera eſt nimis frequens, ſed ſatis raro detecta, ubi vere detegitur, ſolent Societatis Officiales ac Miniſtri dictum ſubſidium adhuc non ſolutum denegare, vel ubi ſolutum eſt, curant tanquam indebitum repetere, ſed volentes fraudatores delictum ſuſtinere, atque in peccato perſeverare ac mori, excipere ſolent, aliam dotem ſummam ſtatutariam excedentem, tanquam non exactam ac inexigibilem, ideoque effectum non ſortitam, habendam non eſſe in conſideratione. Hinc proinde ortum fuit dubium, cuinam onus probandi incumbat, cumque tunc Ego eſſem unus ex dictæ Societatis Prioribus, ac etiam ſibi ua Officialis tanquam ejus Advocatus, idcirco deſuper edidi diſcurſum ut ſequitur.

Iſta materia tanquam concernens dotem ſubſidiariam 2
non debendam niſi in defectum aliorum bonorum, regulanda in jure venit cum terminis *auth. res quæ*, *C. commun. de legat.* quoniam ibi pariformiter dos ex fideicommiſſo detrahenda ſubſidiaria eſt, non debenda niſi in defectum aliorum bonorum, iſtis autem terminis attentis, primo aſpectu reſpondendum videtur contra Societatem, ut ei ſcilicet incumbat onus probandi excedentis ſummæ exactionem, dum partes actoris impugnantis dotem jam conſtitutam ac reſpective traditam gerere dicitur, ideoque aliorum bonorum exiſtentiam probare tenetur, juxta diſtinctionem in Rota, & Curia Romana receptiſſimam, ut onus probandi ſit actoris, ſeu allegantis certam qualitatem pro fundamento intentionis, ut in dictis terminis *auth. res quæ*, *deciſ.* 210. *n.* 7. 312. *n.* 26. *& ſeqq. p.* 6. *rec. deciſ.* 242. *num.* 3. *& ſeqq. p.* 10. Romana dotis de Lancellottis 14. Junii 1655. coram Zarata, & paſſim in aliis, dictaque exi-
ſtentia probanda eſt cum effectu, quia ſola delatio ſeu po- 3
tentia ad acquirendum, quæ nullatenus, vel difficulter ad actum reduci poſſit, ad hunc effectum non ſufficit, cum non teneatur puella, bona intricata, & penes tertios poſſeſſores exiſtentia proſequi, Mantic. *deciſ.* 152. *in fine*, Duran. *dec.*

145.

145. *n. fin.* Adden. ad Buratt. *d. deciſ.* 920. *in dicta dec.* 242. *part.* 10. *recent. & alibi.*

Accedit etiam motivum per ora vulgi in hoc puncto volitare ſolidum, quod cum Statutum utatur verbo *habere*, ibi, *quelle Zitelle, che hanno, o haveranno* 400. *ſcudi*, iſtud intelligatur cum effectu, atque quod ſufficiat rem eſſe dubiam, ut in dubio favore dotis, ac puellarum ſit reſpondendum juxta vulgata axiomata.

4 Verum his generalibus non curatis, cum ſequenti diſtin-
ctione punctus pro veritate mihi decidendus videtur, aut
nempe ſumus in caſu, quo Societas prætendat quod puel-
la de tempore contractu matrimonii (quod ſine dubio
ad hunc effectum eſt attendendum) haberet alia bona vel ju-
ra, ſed non conſtat fuiſſe per alium actum in dotem tradi-
ta, vel promiſſa, & tunc ejus onus eſſe videtur proban-
di dictam exiſtentiam effectivam, itaut verbum *habere* ve-
rificetur juxta ſuam proprietatem, & naturam, ac bene
intrant concluſiones ſupra deductæ, cum bona delata, ſed
non poſſeſſa, ac difficilis recuperationis non repellant a di-
cto ſubſidiario beneficio ut ſupra, & ſi Societas prætendit
dicta jura, vel bona tunc puellæ competentia, eſſe facilis
recuperationis, ſed per colluſionem non curati, adhuc
illam quantitatem probare tenetur, cum ipſa ſit actrix, at-
que hoc ſit fundamentum ſuæ intentionis, licet enim poſ-
ſit quis jura, vel bona delata non agnoſcere, *ad communiter*
not. in l. qui autem, ff. quæ in fraud. cred. in ejus tamen præ-
5 judicium habetur pro agnoſcente, quia miſeratione dignus
non eſt ille pauper, cui fortuna detulit bona, quæ ex pro-
pria voluntate, aut negligentia agnoſcere non curat, ac in
his terminis Hodiern. *controv.* 31. *num.* 39. *& ſeqq.* Pere-
grin. *de fideic. art.* 42. *nu.* 16. Rota *deciſ.* 230. *n.* 9. *&* 14. *p.* 5.
recent.

Sed etiamſi hujuſmodi bona intricata eſſent, ita ut puel-
la a culpoſa negligentia excuſari valeat, adhuc tamen fa-
cile eſt remedium conſulendi fraudibus, quoniam attentis
eiſdem terminis *auth. res quæ*, ubi puella habet bona, vel
jura libera intricata, & penes tertios poſſeſſores exiſtentia,
licet eis non obſtantibus juſte admittatur ad dotem ſubſidia-
riam, tenetur tamen cedere ejus jura fideicommiſſo, vel al-
6 teri in ſubſidium dotanti, ut de dote data reintegretur. Qui-
nimmo etiam ſine ceſſione ſuper dictis bonis liberis ſuam rein-
tegrationem obtinere poteſt, Peregr. *de fideicom. dict. art.* 42.
num. 18. Eugen. *conſ.* 54. *n.* 3. *cum ſeq. lib.* 1. bene Rota in Pe-
ruſina fideicommiſſi de Alphanis 8. Februarii 1627. coram
Coccino, & habetur *infra diſcur.* 145. ubi de materia *dictæ*
auth. res quæ, & in aliis, & ſic poterit Societas de ſubſidio
dato ſe reintegrare, atque fraudem eludere, ut id quod
recuperatur, alteri puellæ indigenti detur.

Aut vero ſumus in caſu, quod per alium actum dicta bo-
na, vel jura excedentia in dotem data vel promiſſa ſint, itaut
in effectu dos pro eo matrimonio in majori quantitate con-
ſtituta ſit alias quam per acta Notarii Societatis, vel ſine
ſcriptura per teſtes, quinimmo per conjecturas, & adminicula
id poterit juſtificari, cum dotis conſtitutio ſcripturam non
7 poſtulet, ſed etiam conjecturaliter, & adminiculative pro-
betur, Maſcard. *de probat. concl.* 565. *n.* 5. *&* 6. Cyriac. *con-*
trov. 29. *n.* 17. Rota *deciſ.* 316. *n.* 1. *& ſeqq. part.* 2. *diverſ.*
& 195. *n.* 2. *par.* 2. *recent.* Multo magis ad effectum probandi
fraudem, & ſimulationem, quia tanquam actus occulti, &
difficilis probationis, levioribus etiam præſumptionibus, &
adminiculis contentantur.

Et tunc omnino dicendum videtur, onus probandi in-
effectuationem incumbere puellis, quoniam per aliam do-
tis conſtitutionem jam probatam, fundata dicitur inten-
tio Societatis, unde tota puellarum defenſio conſiſtit in
8 exceptione ineffectuationis, in qua reus dicitur actor, ideo-
que ſuum onus eſt illam juſtificare, *l.* 1. ubi Bart. *& cæ-*
teri, ff. de except. Merlin. *deciſ.* 396. *nu.* 9. Adden. ad Buratt.
deciſ. 298. *litt. A. deciſ.* 25. *num.* 2. *part.* 7. *recent.* præſertim
quia præſumptio ſtat pro exactione, cum viri non ſoleant
matrimonii onera ſupportare, ac dotis exactionem negli-
9 gere, *ad communiter notat. in leg. ſi extraneus, ff. de jur. dot.*
Afflict. *deciſ.* 13. *deciſ.* 86. *n.* 10. *part.* 11. *rec.* Ac etiam quia
rem habere dicitur, qui actionem ad illam aſſequendam ha-
bet, atque nomina debitorum præſumuntur ſolvendo, donec
doceatur ex diligentiis eſſe minus idonea, ut in fortioribus
terminis illius, qui acceptavit nomen debitoris pro ſolven-
10 do, ut regreſſum ſubſidiarium non habeat contra cedentem,
niſi doceat de diligentiis, Fontan. *deciſ.* 124. *&* 125. Altogr.
conſ. 37. *n.* 28. *& ſeq. lib.* 1. Merlin. *deciſ.* 639. *dec.* 44. *&*
487. *p.* 11. *recent. & ſæpius.*

Et fortius, quia cum agatur de actibus occultis qui inter ſanguine conjunctos, ac plebeos ad fraudandam Societatem in abſcondito, ac intra domeſticos parietes fieri ſolent, impoſſibilis Societati redderetur exactionis probatio, unde nimis lata via fraudibus aperiretur, atque lex potius verbis, quam rebus impoſita eſſet.

Hæc autem inter alias eſt pœna mendacis ac fraudatoris, 11
ut præſumptiones contra eum vigeant, atque ſemel detectus
malus ſemper talis præſumatur, *ad regul. text. in cap. ſemel. de*
regul. jur. in 6. de qua late Barboſ. *axiom.* 142. *n.* 1. ideoque
ſicut detectum eſt quod ad fraudandam Societatem dotis
conſtitutio in occulto facta eſt, ita præſumendum pariter eſt
in occulto ejus exactionem factam eſſe, ac propterea onus
omnino videtur mendacis, ac fraudoris, ab hujuſmodi ma-
la præſumptione ſe excuſare probando contrarium.

Quinimmo probata etiam per puellas dicta negativa exa-
ctionis, adhuc dicto pio ſubſidio indignæ remanere debent
ex defectu intentionis dantis, quia ſi dictus actus ſimula- 12
tus tunc Officialibus innotuiſſet, atque ita cum fraude non
fuiſſet occultatus, utique Officiales dictum ſubſidium de-
negaſſent, taleinque puellam reputaſſent indignam, cum
etiam ex levioribus culpis, & mendaciis, juxta Societatis
ſtatuta, vel laudabilem conſuetudinem, in ſcrutiniis hoc
ſubſidium ſoleat denegari, exinde intrat manifeſtus defectus
intentionis ab initio ex ſolo actu fraudolento, etiam non
probata effectuatione, dum eſt actus cum falſo præſuppoſito,
qui propterea remanet inefficax ex defectu voluntatis, quæ
abeſſe dicitur.

Multo magis ſi dicta ineffectuatio proveniret ex impoten-
tia poſt dotis conſtitutionem ſuperveniente, itaut imputari
valeat puellis, vel earum viris, cur dotem debito tempo-
re non exegerint, cum ad ſubſidiarium beneficium non ad-
mittantur, quæ dotem aliunde ex propria negligentia, vel
indulgentia non conſequuntur, ut non ſemel hoc tit. ad
dictam materiam *auth. res quæ*, præſertim *dicto diſc.* 145.
Et quemadmodum ſi dote data in aliis bonis, iſtis chaſmate
vel alio caſu peremptis, dictum ſubſidium peti non poſſet
quia ſufficit de tempore matrimonii puellam fuiſſe aliunde
proviſam, ſic a pari, quoniam eadem in utroque caſu eſt
ratio, & potiſſime ex dicto motivo deficientis intentionis,
quod eſt fortiſſimum, ac inevitabile.

Eoque magis in hanc ſententiam deveniendum omnino
videtur, quoniam ob excretum numerum puellarum non 13
poteſt omnibus conſuli, dum redditus non ſufficiunt, un-
de ob fraudum multiplicitatem, ac frequentiam, ſæpius con-
tingit miſerabiles, ac ſinceras puellas ſubſidio digniſſimas,
per illas fraudolentas, ac aliunde proviſas remanere exclu-
ſas, unde eſt tollere panem filiorum, & dare canibus, atque
hæc eſt optima, imo neceſſaria ratio, ob quam illius Socie-
tatis conſpicua, & prudentiſſima Congregatio ſatis inſiſtit
ſtatutorum obſervantiæ, quam vulgus ignarus rigorem inde-
bite vocat, quoniam eſſet alias offendere juſtitiam, ut gratiæ
fierent, atque tollere ſubſidia dignis, ut dentur indignis,
ideoque pietas veram impietatem, ac injuſtitiam, contine-
ret, præſertim quia, ut abuſibus, & fraudibus conſulatur,
pro illis extirpandis, rigor eſt æquitate favorabilior, atque
ordo eſt ordinem non ſervare, & hæc fuit mea ſententia
cum qua procedi ſolet.

ROMANA DOTALIUM SUBSIDIORUM PRO EADEM ARCHICONFRATERNITATE SANCTISSIMÆ ANNUNCIATÆ.

Diſcurſus.

Subſidia dotalia certo generi perſonarum, vel ſub certis modis præſtanda, ſi non ita præſtentur, ſed adhuc diſtribuantur, licet diverſo modo, an denuo præſtanda ſint, vel potius tale implementum ſufficiat.

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſiæ, & quod pia ſubſidia Confraternitatis Annunciatæ non dantur puellis de loco.*
2 *De ſubreptione, vel obreptione.*
3 *Princeps in dubio non cenſetur velle tertio præjudicare.*
4 *Subſidia dotalia regulantur jure alimentorum.*
5 *Alimenta præterita non debentur.*
6 *Fallit in debitis jure actionis, & declaratur.*
7 *Quando locus pius teneatur de culpa Officialium.*
8 *In concurſu paris culpæ potior eſt conditio agentis de damno.*

DISC.

Digitized by Google

D I S C. VIII.

EAdem inſignis Archiconfraternitas Sanctiſſimæ Annun-
1 tiatæ, de qua *diſc. præced.* piiſſimo conſilio erecta ad conſulendum pauperum puellarum Urbis honeſtati, mediante maxima ſubſidiorum dotalium diſpenſatione, ſingulis annis in num. 500. & ultra ad rationem ſcutorum 50. pro qualibet in ſæculo nubenda, & 80. pro monacanda, ultra veſtem, pluribus laudabilibus, ac prudentibus ſtatutis a Sede Apoſtolica etiam confirmatis regitur, inter quæ illud habetur, ut puellæ in Conſervatoriis, vel piis locis exiſtentes, utpote ab eodem loco providendæ, ad hujuſmodi ſubſidiorum diſtributionem concurrere non poſſint, prout de facto ſervatur, verum ab annis 60. citra, ex Officialium mera gratia, & benevolentia, duobus Conſervatoriis Sanctorum Quatuor Coronatorum, & Cathecumenarum ſingulis annis duæ dotes, una pro qualibet loco, concedi conſueverunt.

Cum autem Pompilius Condopolus in ejus teſtamento eandem Archiconfraternitatem hæredem inſtituiſſet cum onere convertendi fructus bonorum hæreditariorum in hujuſmodi ſubſidia, ita tamen, quod inter ſingulas 15. puellas, duæ ex dictis duobus Conſervatoriis, una ſcilicet ex quolibet eligi deberet, quod vel ex Officialium negligentia, vel ex aliis cauſis ignotis longævo ſpatio multorum annorum practicatum non fuit, atque Pontifices pro tempore ad eandem Societatem liberandam a moleſtiis Fabricæ, indulgere ac remittere conſueverint omnes defectus, qui circa modum, vel alias circumſtantias adimplendorum onerum ex Officialium inadvertentia commiſſi eſſent, dummodo omnes redditus, deductis expenſis, & oneribus, erogati ſint in dictum pium opus diſtributionis dotium, itaut generalis, ac ſolemnis diſtributio, quæ fit in die Annunciationis ſufficiat, idque Prædeceſſorum veſtigiis inhærendo demum indulſerit Alexander VII. Hinc orta fuit dubitatio, an dicto indulto non obſtante, jus aliquod competeret præfatis Conſervatoriis, ſeu locis piis petendi ſubſidia pro tempore decurſo eorum puellis ex dicta diſpoſitione non diſtributa, cum pro tempore futuro, Societatis Officiales, quamvis eis tam longæva contraria obſervantia non levem tribueret occaſionem ſuſpicandi de aliqua novatione, attamen benigne agendo non attenderent ad praxim deducere illas difficultates, quæ ex tam longo non uſu non improbabiliter fieri potuiſſent.

Dubitandi rationem movebat non expreſſio facta Papæ de hoc jure dictis piis locis competente, unde propterea indultum, ſurreptionis, vel obreptionis vitio ſubjectum prætendi poſſe videbatur, quaſi quod ſi id fuiſſet Papæ expoſitum, denegaſſet, vel difficilius conceſſiſſet, in quo proprie obreptio ac ſubreptio conſiſtit, *ad communiter not. per Canoni-*
2 *ſtos in cap. ſuper litteris, & cap. in noſtra, de reſcript.* ex deductis per Menoch. *de arbitr. caſu* 201. Garz. *de beneſ. par.* 8. *c.* 3. *n.* 20. Gregor. & Adden. *deciſ.* 150. Buratt. & Adden. *dec.* 510. *dec.* 363. *part.* 10. *rec. & aliis frequenter.*

Alia etiam juris recepta regula obſtante, quod Princeps in dubio non cenſetur velle tertio præjudicare, ejuſque jus tollere, *ad late congeſta per Adden. ad deciſ.* 666. *part.* 4.
3 *rec. tom.* 3. quod præſertim procedit in Papa ita expreſſe profitente, *per regulam Cancellariæ de jure tertio quæſito non tollen.* maxime ubi tractatur de locis piis pauperibus nimia commiſeratione dignis, quibus præſumendum non eſt Papam voluiſſe præjudicare, ut hanc ditiſſimam Societatem a debito onere ſublevaret, atque ex his aliqui ex Officialibus ordinariæ Congregationis dictæ Societatis de irrelevantia indulti prædicti ad hunc effectum dubitabant.

Contrarium Ego ejuſdem Societatis Advocatus, & tunc etiam unus ex Prioribus in congreſſu dixi verius, non ſolum ex indulti prædicti beneficio, ſed etiam eo de medio ſublato ex ſola juris diſpoſitione, atque maturiori deſuper conſideratione habita, hanc ſententiam omnino veriorem cenſui, quoniam hujuſmodi ſubſidia ex piis diſpoſitionibus pauperibus puellis diſtribui ſolita, regulanda ſunt jure alimentorum, quorum loco dos ſuccedit, ut ita puellæ matri-
4 monio collocatæ, ac de alimentis proviſæ honeſtatem conſervare valeant, ad text. in *l. filia*, §. *Titia*, *ff. de condit. & demonſtr. l. ubi adhuc. C. de jure dotium*, Surd. *de alim. tit.* 1. *q.* 50. *n.* 18. *& ſeqq. ac cæteri.*

5 Alimenta vero præterita, & non petita non debentur, præſertim ubi alere obligatus menſam tenuit paratam, omniaque cibaria, & bona in alendorum uſum deſtinata in eundem uſum jam conſumpſit, nihil enim intereſt alimentantis, an unum, vel alterum aluerit, dum ipſe ex perſonarum varietate, vel diverſa qualitate nullum reportat commodum, & utilitatem, itaut ejus reſpectu effectus ſit idem, ideoque ſibi imputet alimentandus, qui jus habebat accedendi ad menſam, ac petendi alimenta, cur non acceſſerit, atque non perceperit ea cibaria, vel bona, quæ ipſo non comparente, ab aliis conſumpta ſunt, ut de regula non petendi alimenta præterita, eſt recepta theor. Bart. *in l. libertis quos*, §. 1. *n.* 3. *ff. de alim. & cibar. legat.* quam cæteri ſequuntur, de quibus Franch. *deciſ.* 605. *in princ.* Surd. *de alim. tit.* 5. *q.* 1. *num.* 43.

Et quamvis iſta concluſio procedat in alimentis debitis
officio Judicis, non autem jure actionis, qualia ſunt com- 6
petentia ex legato, quæ licet præterita debentur, atque ad hæredes tranſmittuntur, ex deductis per eundem Surd. *d. qu.* 1. *n.* 39. *cum ſeq.* Attamen id recipiendum venit, ubi agitur de alimentis relictis certæ, ac determinatæ perſonæ, quæ aliunde alimenta recipiendo, ſe in eo paupertiorem efficit, & e converſo hæres, vel alter ad alimenta gravatus, ob illorum non præſtationem in lucro remanet, quorum utrumque ceſſabat in præſenti, quoniam ex non præſtatione hujus ſubſidii loca pia damnificata non remanebant, dum ex ejuſdem Societatis gratia, & munificentia idem ſubſidium obtinuerunt, quod alias de juſtitia prætendere non potuiſſent, neque Societas remanebat in lucro, vel utilitate tum quia omnes redditus quotannis ad ſuperabundantiam, & ultra neceſſitatem in eundem uſum ſubſidiorum dotalium erogaverat, itaut nil ejus intereſſet illas duas dotes duabus hujuſmodi locorum puellis, vel aliis in Civitate exiſtentibus diſtribuiſſe, tum etiam quia ſi liberalitatem erga prædicta loca exercuit, multo magis id, quod de neceſſitate facere debebat, adimpleviſſet.

Iſtas conſiderationes forte non eſſe aptas conſiderabam ad excuſandam privatam perſonam ſibi injuncti oneris con-
ſciam, quod enim ſciebat debere uni, ſolvere non debe- 7
bat alteri, ſed abſque dubio relevantiſſimæ Mihi videbantur ad excuſandam locum pium culpæ incapacem, ac reſtum ab Officialibus, quorum culpa, & negligentia præjudicare non debet pio loco, quoties non remanet in lucro, præterquam in iis, quæ verſantur circa officium a pio loco aſſumptum ſub fide Officialibus præſtanda, ut eſt caſus in Romana cenſus, ſeu depoſiti 8. Mart. & 25. Junii 1642. cor. Dunozetto *inter ſuas dec.* 604. & 622. & de qua cauſa *ſub tit. de credito*, ubi ex culpa Officialium, Mons Pietatis Urbis condemnatus fuit ad iteratam reſtitutionem depoſiti male reſtituti, ſed iſto caſu excepto, regula eſt, ex Adminiſtratorum negligentia præjudicium, ac damnum piis locis non cauſari.

Nec obſtare dicebam quod ageretur in concurſu aliorum 8
piorum locorum æque privilegiatorum, quoniam non minor fuit negligentia Officialium Societatis in indagando ſpeciem, & qualitatem puellarum, quibus diſtributio facienda erat, quam Officialium dd. aliorum locorum in indagandis piis diſpoſitionibus ad eorum favorem emanatis, & de quibus, ſtantibus Officialibus, & miniſtris Fabricæ Sancti Petri, facile eſt diligentibus Adminiſtratoribus notitiam habere, in concurſu autem æqualis privilegii, ſeu æqualis negligentiæ, potior eſt conditio agentis de damno, quam alterius agentis de lucro, atque hoc fuit meum votum, cui cæteri adhæſerunt, ac de facto omnis dubitatio quievit.

ROMANA ELECTIONIS PUELLARUM PRO SOCIETATE S. MARIÆ DE MONTE CARMELO DE MONTIBUS

CUM MONASTERIO SS: QUATUOR CORONATORUM.

Caſus deciſus per Rotam pro Societate.

Electio puellarum, quibus pia ſubſidia dotalia præſtanda ſunt ex diſpoſitione teſtatoris, an ſit libera hæredis, vel ejus cui onus eſt adjectum, & quando reſtrictio ad certum genus demandata uni ex hæredibus, vel legatariis, cenſeatur aliis repetita?

S U M M A R I U M.

1 C*Aſus controverſiæ.*
2 *De operatione relationis.*
3 *De dictione pariter.*
4 *Forma preſcripta per teſtatorem eſt ſervanda.*
5 *Subſidia dotalia diſtribuenda ſunt ad electionem, & arbitrium ejus, cui onus eſt injunctum.*

6 Ve-

6 *Voluntas teſtatoris deſumenda non eſt ex cortice, & formula verborum, ſed ſpectanda eſt ſubſtantia, & quod non adeſt, peti non poteſt.*
7 *Relatio intelligitur rebus in eo ſtatu permanentibus.*
8 *Diverſitas rationis excludit repetitionem.*
9 *Ponderantur circumſtantiæ diverſitatem inducentes, ac repetitionem excludentes.*

D I S C. IX.

1 BOnicontius inſtituto hærede unico filio, huic quandocumque morienti ſubſtituit pro tertia parte Socie-
tatem Salvatoris ad Sancta Sanctorum, adjecto onere, ero-
gandi redditus in aliqua pia opera, quibus expletis, reſi-
duum ſingulis annis erogari voluit in ſubſidia dotalia præ-
ſtanda tot pauperibus puellis in die S. Andreæ ad ratio-
nem ſcutorum 30. pro qualibet, in alia vero tertia ſubſti-
tuit Societatem Sanctæ Mariæ de Monte Carmelo de Mon-
tibus, adjectis quibuſdam aliis oneribus, quibus expletis,
id quod ſupereſſet, pariter erogari voluit in tot ſubſidia
dotalia diſtribuenda in dictæ Societatis Oratorio in die ſo-
lemnitatis dictæ B. Mariæ de Monte Carmelo, cum dote
& forma ſuperius cum Societate Salvatoris expreſſa, pro
reliqua vero tertia parte ſubſtituit Congregationem Ora-
torii quinque Plagarum ſub diverſis piis oneribus ad rem
non facientibus; ex intervallo autem, & cum diverſo a-
tramento, diſpoſitioni ut ſupra ordinatæ in prima portio-
ne ad favorem Societatis Salvatoris, adjecit apoſtillam mar-
ginalem, in qua dixit, pauperes puellas in corpore expreſ-
ſas eſſe debere de illis Monaſterii Sanctorum Quatuor
Coronatorum; hinc facto caſu ſubſtitutionis, orta eſt con-
troverſia, num ſtante relatione contenta in diſpoſitione
ſuper tertia parte ad favorem Societatis Carminis, quod
ſcilicet ſubſidia dotalia per eam diſtribui debeant cum do-
te, & forma ſuperius cum Societate Salvatoris expreſſa,
apoſtilla in dicta præcedenti diſpoſitione contenta afficeret
dictam aliam Societatem, itaut puellis dicti Monaſterii
tantum, & non aliis ſubſidia diſtribui deberent, atque pro
ejusdem qualitatis repetitione contra Societatem Carmi-
nis ſententiavit Judex primæ inſtantiæ, unde introducta
per appellationem cauſa in Rota coram Bourlemont, &
aſſumpta deſuper diſputatione

Scribentes pro dicto Monaſterio SS. Quatuor Corona-
torum, pro ſententia prioris inſtantiæ ſuſtinenda, inſi-
ſtebant in regulis generalibus in jure traditis circa operatio-
2 nem relationis, ut ſit repetitiva qualitatis perſonarum eli-
gendarum, ex deductis per Molin. *de primogen. lib. 3. c. 5.
n. 65.* Menoch. *conſ. 926. n. 39.* Fuſar. *q. 403. n. 39. deciſ. 61.
3 n. 1. 232. n. 17. & 240. pariter, n. 17. p. 7. recent.* Ponderando
etiam dictionem, *pariter*, facientem eandem operationem,
Honded. *conſ. 4. n. 83. lib. 1.* Monac. *deciſ. Florent. 46. n. 5. &
6. & deciſ. 47. n. 13.* Fuſar. *conſ. 37. n. 15.* Menoch. *conſ. 244.
n. 19.* Bellon. jun. *conſ. 36. n. 95.* Rota *deciſ. 194. n. 22. & 84.
cum ſeq. part. 5. rec.* Ac etiam quod illa verba, *con la forma di
ſopra eſpreſſa*, non poterant referri niſi ad genus perſonarum
eligendarum, quoniam dos, tempus, & locus diſtributio-
nis in hac ſecunda diſpoſitione deſcribebantur, & his adde-
bantur alia generalia ſuper æqualitate inter ſubſtitutos ſer-
vanda, & ſuper regula correlativorum, ut per additionem
in primo cenſeatur addidiſſe etiam in ſecundo, Jaſ. *in l. fi-
nali, n. 2. & ſeq. C. de indict. viduit. tollen.* Everard. *in To-
pica in loco a correlativis, n. 9.* Sebaſt. Medices, *de regulis ju-
4 ris, part. 1. regula 9. n. 48.* Poſito autem quod teſtator certum
genus perſonarum præſcripſerit, ſeu cum certa qualitate, di-
cebant illam eſſe de forma, Calcan. *conſ. 8. n. 23.* Caſtill.
lib. 4. controv. cap. 45. n. 14. cum ſeq. & hæc erant fundamen-
ta, quæ pro dicto Monaſterio deducebantur.

In contrarium Scribens pro Societate Montis Carmeli,
dicebam regulam libertatis eligendi puellas ſibi bene viſas
5 huic aſſiſtere, ut in ſpecialibus terminis ſubſidiorum dota-
lium ab aliquo pio loco de præcepto teſtatoris diſtribuen-
dorum puellis, quod iſtarum electio libere pertineat ad eos,
quibus diſtributio injuncta eſt, firmatur, ſive pro abſolu-
to ſupponitur per Rotam apud Buratt. *deciſ. 129. 432. &
500. deciſ. 131. & 213. part. 5. rec.* Romana electionis
puellarum 23. Novembris 1624. cor. Pirovano, Romana le-
gati dotium 10. Junii 1661. cor. Cerro, edita in cauſa,
de qua *diſc. ſeq.* in quibus omnibus, licet ad aliud pro-
poſitum, agitur de hac materia ſubſidiorum dotalium pau-
peribus puellis diſtribuendorum, atque hæc regula vel fir-
matur, vel tanquam abſoluta ſupponitur.

Illa igitur ita conſtituta, diſputationis punctus in eo con-
6 ſiſtere videbatur, an obſtaret limitatio deducta ex contra-
ria teſtatoris voluntate, cujus tota erat quæſtio decidende
non ex regulis vagis, & generalibus, ſive ex formulis di-
ctionum ac verborum, ut per alteram partem fiebat, ſed
ſpectata ejusdem voluntatis ſubſtantia, ex toto diſpoſitio-
nis contextu, aliiſque facti circumſtantiis ac veriſimilitu-
dinibus deſumenda, ut advertunt Mantic. *de conject. lib. 3.
tit. 3. n. 9.* & cæteri apud Otthob. *deciſ. 254. n. penult. &
finali, & ſæpius habetur ſub tit. de fideicommiſſis.*

Spectatis autem omnibus circumſtantiis prædictis, cum
ſenſu etiam veritatis, injuſte dicebam repetitionem exten-
di ad hujuſmodi qualitatem puellarum in dicto Monaſterio
exiſtentium. Primo quia quando teſtator in ordinatione
teſtamenti adjecit illa verba repetitiva, *con la dote, e for-
ma di ſopra eſpreſſa con la Campagnia del Salvatore*, non ade-
rat qualitas prædicta, quæ deinde ex intervallo addita fuit 7
per viam apoſtillæ marginalis, unde reſultare videbatur,
dictam relationem haberi non poſſe ad additionem, quæ
tunc non aderat, quia relatio intelligitur rebus in eo ſta-
tu permanentibus, atque id quod non adeſt, repeti non
poteſt, ut cæteris allegatis bene firmatur *dec. 47. num. 2.
p. 3. rec.* Adden. ad Buratt. *dec. 899. n. 23.*

Aſſiſtentibus in idem regulis, & axiomatibus generali-
bus juxta meum ſtylum præſupponi ſolitis, abſque allega-
tionum inani conſarcinatione, ut modernorum pragmatico-
rum frequens eſt conſuetudo, quod ſcilicet animus non tra-
hatur ad ignorata, vel tunc non cogitata, ſed regulari de-
beat rebus permanentibus in eo ſtatu, in quo erant de tem-
pore explicatæ voluntatis, de cujus interpretatione agitur.

Secundo, quia repetitio verificabatur in ſumma, ſeu quan-
titate dotis, quam teſtator in præcedenti diſpoſitione ſpecifi-
caverat, hic autem omiſerat, neque verborum ſenſui con-
gruere videbatur, ut illa verba, *con la dote, e forma*, con-
venirent qualitati perſonarum, cum potius percutere videren-
tur ſumma dotis, ac modum faciendi diſtributionem.

Tertio clarius, & quod ſolum pro meo judicio attenden-
dum erat, atque fuit potiſſima cauſa reſolutionis huic parti 8
favorabilis, ponderabam diverſam qualitatem locorum, nec-
non diverſitatem rationis veriſimiliter a teſtatore, inſpecta
ejus qualitate, cogitatam, quibus concurrentibus repetitio
excluſa remanet, ad text. *in l. legatum ſub conditione, &
leg. ultima, ff. de condit. & demonſtrat.* Altograd. *conſ. 83.
n. 77. & conſ. 96. n. 44. volum. 1.* Andreol. *controv. 19. n. 5.*
Penia, *dec. 51. n. 19.* Romana fideicommiſſi de Dote 19.
Februarii 1663. & 28. Januarii 1664. cor. V. Comite, *de qua
ſub tit. de fideicommiſſis, diſc. 43.* ubi latius de excluſione re-
petitionis certæ qualitatis ob rationis diverſitatem.

Teſtator etenim utrique Societati Salvatoris, & Carmi-
nis longo tempore inſervierat in munere Secretarii, unde de 9
utriuſque inſtitutis ac ſtylis erat informatiſſimus, recte ſciens
Societatem Salvatoris, licet non haberet dicti Monaſterii
SS. Quatuor Coronatorum formale regimen, nihilominus ra-
tione vicinitatis, aliquam haberet affectionem, atque nota-
biles erogare ad ejus commodum eleemoſynas, ſubmini-
ſtrando præſertim in infirmitatibus pharmaca, aliaque neceſ-
ſaria, prout e converſo recte ſciebat, quod licet hæc Societas
Carminis conſtitueretur tam per viros nobiles, & Magna-
tes, quam per artifices ac populares, nihilominus Oratorii
cultus, aliæque functiones in diebus ſolemnibus explebantur
ſolum per artifices ac pauperes populares, principaliter alle-
ctos cum ſpe præmii diſtributionis hujuſmodi ſubſidiorum
dotalium eorum filiabus, quæ in concurſu aliis extra So-
cietatem præferri ſolent, quinimmo & inter illos de So-
cietate conceditur prælatio Confratribus Oratorium magis
frequentantibus, ut fere generalis eſt in Urbe hujuſmodi
Societatum conſuetudo.

Rationabiliter igitur prudens teſtator ſubſidia dotalia per
dictam Societatem Salvatoris præſtanda, diſtribui voluit
puellis degentibus in dicto Monaſterio ibi proximo, & quod
ab eadem ſubſidia conſequi ſolet, dum præſertim in illis de
hac ſocietate per Viros nobiles, & civiles conſtituta non ur-
gebat dicta ratio providendi pauperum Confratrum filias,
quæ ratio e converſo militabat in dicta altera Societate, id-
circo qualitas, præſertim per viam additionis, & ex inter-
vallo, adjecta uni diſpoſitionis parti; ex clera diverſitatis
ratione, cenſenda non erat repetita in altera.

Eo etiam ponderato, quod prorſus inanis fuiſſet Societa-
tum diviſio cum præfinitione diverſi temporis, & loci; ſi
enim teſtator hoc in animo habuiſſet, omnia committere
poterat dictæ Societati Salvatoris, cui ex præmiſſis circum-
ſtantiis id magis congruebat, nullatenus vero congruum
erat dictæ alteri Societati, tam ratione diſtantiæ, quam
etiam quia nullam penitus connexionem cum dicto Mona-
ſterio

Google

ſterio habebat, habita etiam alia conſideratione deſumpta ex quantitate ſubſidiorum omnino incongrua, ut hujuſmodi reſtrictionem pateretur, quoniam cum in dicto Monaſterio ſubſidia non præſtarentur niſi puellis volentibus in eo profiteri, ac ſpirituale matrimonium eligentibus, impoſſibile erat, ut ſingulis annis tot adeſſent puellæ monachandæ, quibus tam unius, quam alterius portionis ſubſidia diſtribui poſſent ad rationem ſcutorum 30. pro qualibet, quod teſtatori tanquam informatiſſimo recte innoteſcebat; receptum vero axioma eſt, ex pretii quantitate deſumi diſponentis, vel contrahentium voluntatem, & quid in conventione, vel diſpoſitione deducatur, & ex his; ſub die 15. Junii 1665. prodiit reſolutio Societati Carminis favorabilis pro libertate electionis, illaque viſa eſt juſta, & bene fundata, cum altera pars acquievit, quadam concordia etiam ſubſequuta.

ROMANA LEGATI DOTIUM PRO PRINCIPE BURGHESIO, CUM SOCIETATE B. MARIÆ DE PLANCTU.

Caſus deciſus per Rotam pro Burgheſio.

Subſidia dotalia præſtanda per locum pium puellis ab alio nominandis, cui teſtator talem dederit facultatem, an danda ſint libera, vel potius ſubjaceant vinculis, & conditionibus, quibus ſubjacent ſubſidia, quæ ab ipſo pio loco generaliter diſtribuuntur, & an hæc facultas conſumatur per ſolam nominationem, ac reſpective admiſſionem ad ſubſidium, non ſequuto matrimonio cum ſolutione dotis.

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſiæ.*
2 *Dos data per extraneum cenſetur donata, & ad eum non revertitur.*
3 *De differentia ubi loca pia diſtribuunt ex præcepto teſtatorum perſonis incertis, vel certis.*
4 *De circumſtantiis denotantibus voluntatem teſtatoris, ut certæ dotes non habeant vincula conſueta.*
5 *Facultas nominandi puellas ad ſubſidia non conſumitur per nominationem ineffectuatam.*
6 *Fallit.*
7 *An viduæ nominari, vel elegi poſſint ad hujuſmodi ſubſidia dotalia.*

D I S C. X.

1 ALOYSIUS ZANNIUS, ſcripta hærede Societate B. Mariæ de Plancta, eam gravavit ad erogandos ſuorum bonorum redditus in dotale ſubſidium ſingulis annis præſtandum ſex pauperibus puellis ad rationem ſcutorum 25. pro qualibet, quarum duæ eſſe deberent ad nominationem Principis Burgheſii, ejuſque deſcendentium, ut famulorum, ſeu vaſſallorum filias ita gratificari valeat. Cumque ex dictæ Societatis ſtatutis, omnibus fere aliis Societatibus Urbis communibus, puellæ nonnulla requiſita habere deberent, ec atiam cautionem præſtare de accepta dote reſtituenda in caſibus obitus abſque filiis, vel diſceſſibus ab Urbe abſque licentia, ſeu vitæ parum honeſtæ, hinc orta eſt controverſia ſuper dicta cautione præſtanda necne per dictas puellas nominandas, atque Judex primæ inſtantiæ pro hujuſmodi ſubſidiorum libertate judicavit, itaut dictæ puellæ nominandæ ad præfatam cautionem non tenerentur; ſed huic determinationi Societate prædicta non acquieſcente, & introducta per appellationem cauſa in Rota coram Cerro ſub die 10. Junii 1661. una tantum parte informante, ad favorem Burgheſii nominantis, ſeu puellarum nominatarum prodiit reſolutio, quæ juſta, beneque fundata videbatur, quoniam cum agatur de dote ab extraneo conſtituta, quoties aliud cautum non eſt, cenſetur donata, neque ad conſtituentem revertitur, ad text. *in l. unica*, §. *accedit*, *Cod. de rei uxor. action.* & *l. finali*, *C. de jur. dotium*, Mantic. *de tacit. lib.* 13. *tit.* 13. *n.* 3.
2 *cum ſeqq.* & punctualiter in his præciſis terminis Rotæ in Romana dotis 20. Martii 1596. coram Arigonio, & apud Duran. *deciſ.* 171. *n.* 6.

In hac etenim parte Societas nihil dicitur dare de ſuo, ſed eſt nuda exequutria obligata diſtribuere certis perſonis, quas variare non poteſt, ideoque onus, vel gravamen adjicere non licet, & quamvis objiceretur quod hæc ratio generaliter adaptari poſſet omnibus ſubſidiis, quæ dantur per hujuſmodi Societates, & loca pia, cum in effectu omnia proveniant a piis morientium diſpoſitionibus, unde eſſet deſtruere omnia laudabilia inſtituta, nihilominus reſpondebam, ut etiam ſæpius reſpondere conſuevi occaſione ſubſidiorum, quæ in adeo magna quantitate diſtribuuntur per inſignem Archiconfraternitatem Sanctiſſimæ Annunciatæ, magnam eſſe differentiam inter illa ſubſidia, quæ diſponentibus de puellis in genere loquentibus, diſtribuenda ſunt prohibito Societatis, quæ poteſt unas puellas excludere, & alias præeligere, & caſum, in quo præciſe certis puellis dare tenetur, ut primo caſu dotandæ dicantur habere ſubſidium potius ab ipſa 3
Societate diſtribuente, a qua proinde conditiones, & gravamina adjici poſſunt, ſecus autem in ſecundo, in quo habere dicuntur, vel a teſtatore, vel a nominante, Societas vero dicitur nuda exequutrix, ſeu organum ac inſtrumentum alienæ voluntatis, juxta diſtinctionem textus *in l. unum ex familia*, §. *ſed & ſi fundum*, *ff. de legat.* 1. Duran. *d. deciſ.* 171. *num.* 4. & 7.

Nec obſtat teſtatorem mandaſſe puellas eligendas eſſe ex bonis parentibus, & cum aliis conſuetis requiſitis, quoniam id reſpicit qualitatem perſonalem, ut ſcilicet puellæ eligendæ eſſent honeſtæ, atque hujuſmodi piis ſubſidiis dignæ, non autem circa modum ſolutionis dotis, ac onera illi adjicienda, niſi quando teſtator generaliter mandaſſet maritagium fieri adinſtar aliorum, & ſic quod iſtas nominandas aliis in omnibus exæquaſſet, ut ita diſtinguendo in his terminis habetur in Romana electionis puellarum 27. Novembris 1624. coram Pirovano, ac admittitur apud Buratt. *deciſ.* 432. *num.* 6. & *deciſ.* 500. *num.* 2. & 3. in quibus proceditur cum diſtinctione ſuperius tradita, an ſcilicet agatur de ſubſidiis, in quibus puellæ recognoſcant ipſam Societatem in auctricem, ac benefactricem, vel potius alium, itaut Societas ſit nuda executrix, quodque ubi teſtator onera non adjecit, illa non ſint adjicienda, in his terminis licet ad aliud propoſitum Buratt. *deciſ.* 129.

Aſſignando quoque peculiarem rationem, ob quam de veriſimili teſtatoris voluntate conſtare videbatur, non gravandi hujuſmodi puellas ad hoc onus cautionis, dum declaravit concedere hanc nominationem prædicto Burgheſio, ad effectum gratificandi filias vaſſallorum in parvis Caſtris extra Urbem exiſtentium, quibus moraliter eſt impoſſibile hujuſmodi cautiones in Urbe invenire, ideoque diverſus eſt caſus iſtarum puellarum ab aliis, quæ in Urbe nubentes, atque incolatum habentes, de facili conjunctos carnales vel ſpirituales, ſeu benevolos habere poſſunt hujuſmodi charitatem impartientes, ac etiam ſæpe ex virorum bonis qualitatibus, quia ſunt artifices bene avviati, dos eis creditur abſque cautione, unde alias hæc nominandi facultas pene impracticabilis remaneret. 4

Super hujuſmodi autem ſubſidiorum diſtributione per pia loca facienda ad aliorum nominationem, ſæpius præſertim in dicta Societate Annunciatæ excitata fuit difficultas, an juſta eſſet reſolutio alias capta per Rotam in dicta Romana electionis puellarum 27. Novembris 1624. coram Pirovano, quod ſcilicet nominandi facultas non conſumatur per nominationem illarum puellarum, quæ morte præventæ, vel ob inhoneſtam vitam rejectæ, matrimonium non contrahunt, dictumque ſubſidium non obtinent, quamvis illud ad nominationem prædictam eis jam deſtinatum, ſeu promiſſum eſſet, & mea ſententia fuit, cui major pars adhæſit, unde propterea ita ſervatur, facultatem prædictam non remanere conſumptam, ſed competere jus nominandi alias puellas, quoniam regula text. *in leg. boves*, §. *hoc ſermone*, *ff. de verb. ſignific.* intelligitur, quatenus actus effectum ſortiatur, quod ita dici non poteſt, cum dos non detur ſine matrimonio, a quo nomen ac eſſentiam recipit, atque prius dicitur ſimplex deſtinatio futuræ dotis, quæ nunquam conſtituta dici poteſt, in idem conferentibus terminis juris præſentandi, eligendi, vel nominandi ad beneficium, ſeu officium, quia non conſumitur niſi ſequuto effectu, atque conferunt in ſimili deducta per Seraph. *deciſ.* 580. 5

Uno autem caſu dicebam Mihi videri hujuſmodi facultatem pro ea vice conſumptam cenſendam eſſe, quamvis non ſequeretur effectus, quando ſcil. puella nominata ob vitam inhoneſtam, ſeu alios defectus, qui de tempore nominationis ipſi nominanti innoteſcerent, a ſubſidio prædicto ſibi deſtinato excluderetur, cum tunc intrare videantur termini eligentis, vel præſentantis ſcienter indignum, ut pro ea vice eligendi, ſeu præſentandi ac nominandi facultate privetur, 6

Digitized by Google

vetur, neque ad novam nominationem pro ea vacatione admittatur, ireut termini prædicti in omnibus in præſenti adaptabiles videantur.

Cogitabam quoque, occaſione frequenter agendi de hujuſmodi nominandi facultatibus in dicta Societate Annuntiatæ, quid ſi hujuſmodi facultatem habentes abſque reſtrictione generali ad ejuſdem Societatis ſtatuta, & requiſita,
7 nominare poſſent viduas, & ſtante contrario uſu communi, itant in Urbe nullum videatur adeſſe exemplum, quod hujuſmodi pia ſubſidia viduis diſtributa ſint, probabilius negative reſpondendum videbatur, quoniam teſtatores dicto uſui eorum voluntatem accomodaſſe cenſentur, atque juxta illum diſponere voluiſſe, verum in ſtricta juris, vel rationis cenſura, contrarium potius dicendum eſſet, ubi ageretur de vidua adhuc virgine, quia nempe vir contracto matrimonio ante illius conſummationem deceſſerit, juxta caſum, de quo Capyc, Latr. *conſult.* 127. *n.* 53. *& ſeqq.* ubi deciſum refert per S. Conſ. Neapol. ac meo judicio bene, ſubſidia danda puellis maritandis, iſtis etiam convenire, quinimmo ſi aliqua adeſſet vidua corrupta, juvenis, necnon, & formoſa ſine dote, cujus honeſtas magno ſubjaceret periculo, adhuc ratio, vel finis inſtituti deberet ei convenire, ex ratione ob quam DD. magis communiter firmant, etiam filium teneri dotare matrem ſecundo nubere voluntatem, ut *infra diſc.* 142. ſed contrarius communis uſus id prohibere videtur in hujuſmodi ſubſidiis, quæ dantur per pia loca, dicta vero deciſio, de qua apud Capyc. Latr. procedit in ſubſidiis debitis fœminis de familia ex diſpoſitione teſtatoris, vel ex inſtituto montis alicujus familiæ, quo caſu diverſa eſt ratio.

ARIMINEN. DOTIS.
PRO MONASTERIO ANGELORUM ARIMINI CUM N.

Caſus deciſus per S. Congregationem Epiſcoporum, & Regularium pro Monaſterio.

Dos præſtanda per ingredientes monaſterium, an poſſit ultra conſuetam taxam augeri. Et an exceſſus de facto ſolutus, vel depoſitatus repetatur.

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *An ſit ſimoniaca dos qua ſolvitur per moniales.*
3 *Monaſterium an poſſit recipere puellas ſine dote, vel minori, quam ſit conſuetum.*
4 *Quando dicatur ſimoniacum id quod præſtatur pro admiſſione ad habitum, & ingreſſum in Religionem.*
5 *De taxa dotis monialium.*
6 *Quando danda ſit dos duplicata.*
7 *Quando dotis depoſitum factum per ingreſſuram monaſterium dicatur coactum, & repetibile.*

DISC. XI.

1 CUm conſueta dos, quæ præſtabatur per ingreſſuras monaſteria monialium Civitatis Arimini in ſumma ſcut. 350. reputaretur modica, minuſque proportionata ſumptibus, quibus ipſa monaſteria ſubjacent pro monialibus ſuſtendandis, hinc zelantiſſimus Epiſcopus abſens a ſua reſidentia pro ſervitio Sedis Apoſtolicæ in munere Nuntii apud Principem Electorem Coloniæ, limitatem dedit facultatem ejus Vicario Generali non admittendi puellas ad habitum monaſticum niſi cum dote ſcut. 400. unde volente N. ejus filiam in dicto Monaſterio Angelorum collocare, Vicarius ad id petitus dixit non poſſe alias ejus conſenſum præſtare quam cum dicta dote, quam pater ad formam decretorum S. Congregationis depoſuit, facta eadem die clandeſtina proteſtatione coram Notario, ſe invitum deponere dictam ſummam, & quaſi a Vicario coactum, ne labi ſineret bonum filiæ ſpiritum, animo repetendi exceſſum, elapſo autem probationis anno, atque ſequuta profeſſione, comparuit pro repetitione excedentium ſcutorum 50. in S. Congregatione Epiſcoporum, & Regularium, a qua reſolutionem favorabilem reportavit, ſed inſtantibus monaſterio, ac Agentibus Epiſcopi iterum audiri, pro hac parte Scribens dicebam a reſolutis omnino recedendum eſſe, prout de menſe Maji 1665. cum juſtitiæ fundamento receſſum fuit.

2 Quamvis enim per ſacros Canones *in c. non ſatis, & c. quoniam, de ſimonia* prohibitum ſit pro admiſſione ad monaſterium aliquid temporale recipi, unde propterea plurium fuit ſententia uſum dotium, non ſolum in matrimonio ſpirituali, ſed etiam carnali ſimoniacum ac peccaminoſum eſſe, nihilominus, vel de communi totius Catholici Orbis conſuetudine, ut aliqui credunt, vel juxta aliorum ſententiam ex Bulla Clem. VII. ſeu verius ex non bene adaptata ratione, vel diſpoſitione dictorum canonum, omnino verius ac receptum eſt, per ingreſſuras monaſteria ſolvendam eſſe 3
dotem, adeo debitam, quod juxta plures determinationes S. Congreg. nec volens monaſterium ſine magna cauſa majoris utilitatis, vel ſervitii, eam remittere vel diminuere poſſit, ut liquet ex deduct. per Tambur. *de jur. Abbat. diſp.* 5. *quæſit.* 3. *num.* 1. *& per tot.* Cyriac. *contr.* 504. *numer.* 21. *cum ſeq. ubi num.* 28. *& ſeq.* etiam de dote matrimonii carnalis.

Et merito, quoniam ſimonia tunc caderet, quando aliquid Prælato, vel Superiori monaſterii daretur pro admiſ- 4
ſione ad ipſam religionem, ſeu habitum monaſticum tanquam quid ſpirituale, cum tunc intraret commutatio rei temporalis cum ſpirituali, in qua proprie conſiſtit ſimonia, ut exemplificant *in l. fin. C. de tranſact.* Bald. *n.* 3. Caſtrenſ. & Salicet. *nu.* 2. Navar. *conſ.* 86. *l.* 5. *de ſimon.* Sanch. *conſil. mor. l.* 2. *c.* 3. *dub.* 23. Suar. *de relig. tom.* 1. *l.* 4. *tit. de ſimonia*, *c.* 17. *n.* 5. *&* 6. & de quo latius actum habetur in Rom. tranſactionis, ſeu Melevitana nullitatis profeſſionis de Corſinis *ſub tit. de regul.* illud vero quod datur monaſterio ſub titulo dotis, eſt recompenſa rei temporalis cum re temporali, pro onere ſc. quod monaſterium ſuſcipit ſubminiſtrandi moniali victum ac veſtitum, aliaque neceſſaria, pro quibus pecuniam ac bona temporalia erogare oportet, ex qua etiam ratione abſque dubio licitus remanet dotium uſus in matrimonio carnali, in quo ratione Sacramenti eadem dubitatio caderet.

Poſito igitur debito dotis in genere, ſeu ſubſtantia, quatenus pertinet ad illius taxam, ſeu quantitatem, certa determinataque regula non habetur, ſed totum pendet, vel a par- 5
tium conventione, vel a taxa per Superiorem facienda juxta locorum, & temporum, ac ſingulorum monaſteriorum particulares circumſtantias, ita ut nullo Canone, Concilio, Apoſtolica Conſtitutione, vel S. Congr. decreto prohibitum reperiatur, Epiſcopo, vel alteri Prælato hujuſmodi dotes antiquitus minores, juſta præſertim cauſa accedente, augere, ſeu quod ex partium conventione idem fieri non poſſit, cum revolutis occaſione iſtius cauſæ omnibus decretis in hac materia uſque ad hæc tempora editis, ac diligenter collectis per elaboratum collectorem Nicolium, plura inveniantur prohibentia ipſis monaſteriis, vel eorum Superioribus conſuetæ dotis condonationem, vel diminutionem, præterquam ex aliqua juſta cauſa, non autem augmentum, quod ſæpius per decreta etiam generalia demandatum habemus uſque ad duplum, ut contingit in viduis, vel corruptis monaſteria ingredi volentibus, necnon in ſupra- 6
numerariis, ac in tertiis ſororibus, & ſimilibus alias admitti prohibitis, in quibus dos duplicata demandatur, adeoque conventioni præſertim deferendum eſt, quod ſi quis a Pontifice, vel S. Congregatione gratiam haberet ſolvendi minus, deinde autem conveniat ſolvere plus, adhuc ad ſummam conventam tenetur, ac urgeri poteſt, ut in dictis notulis *Nicolii* ſub verbo dos *n.* 26. annotatur reſolutum fuiſſe per S. Congr. in una Senogall. de anno 1602. Monaſteria enim aſſimilantur pupillis, quorum tutores (quibus Prælati, vel alii Adminiſtratores æquiparantur) poſſunt utilia facere, non autem inutilia, idcirco conſuetam dotem, ceſſante juſta cauſa, minuere prohibentur, non autem augere, & his ſtantibus, cum ageretur de ſumma nedum conventa, ſed depoſitata, & ſoluta, prorſus vana remanebat hujuſmodii repetitionis prætenſio.

Dicebant Agentes pro actore, dict. depoſitum fuiſſe coactum, ſtante quod Vicarius nolebat alias admittere puellam ad habitum, ut jam proteſtatus fuerat, verum tunc illud mo- 7
tivum videretur alicujus conſiderationis, quando hæc puella aliquod jus ad d. ingreſſum haberet, puta quia ex lege fundationis, ſeu alias a Monialibus ac Superiore quamvis invitis pro certa conſueta dote recipienda eſſet, ut in pleriſque locis nonnullæ familiæ hoc jus ex lege fundationis habent, cum autem in præſenti id non concurreret, totumque proveniret a voluntario contractu reciproco inter moniales recipientes, ac puellam ingredientem, in quorum omnium reſpective libertate poſitum eret non ingredi, vel non recipere, hinc proinde nulla, nec vera, nec interpretativa coactio cadere dicitur, præſertim Superioris, qui non contrahit, ſed ſolum intervenire, ejuſque conſenſum præſtare dicitur pro auctorizando actum, & ne moniales illicita, ſeu præjudicialia

cialta

Digitized by Google

cialia faciant, cum de reliquo contractus ſit inter Monaſterium recipiens, ac puellam ingredientem.

Eoque minus ex dicta recuſatione Vicarii præſtandi conſenſum alias quam cum majori dote, aliqua conceſſio, vel injuſtitia prætendi poterat, dum ipſe non erat Prælatus ac Superior jure ſuo, ſed jure alieno, & tanquam mandatarius Epiſcopi, qui ei conceſſerat mandatum ad id limitatum, unde quando ad requiſitionem patris puellæ recuſavit ſuum aſſenſum præſtare, nullum injuſtitiæ, vel coactionis actum geſſit, ſed ſolum declaravit deficientem in eo poteſtatem alias faciendi, adinſtar procuratoris habentis mandatum limitatum, qui nullam injuriam facere dicitur volenti cum eo contrahere, ſi recuſat id agere niſi ad limites mandati.

Omnemque penitus dubietatem in præſenti ſubſtulit conſideratio, quam faciebam circa malitiam actoris, qui nullam conquerendi cauſam niſi de ſeipſo habebat. Cum enim juxta decreta generalia, puellæ non admittantur ad habitum monaſticum niſi prævio integræ dotis depoſito, quod ita perſeverat per totum annum probationis, neque Monaſterio ſolvitur, niſi poſtquam eo completo, ac novo monialium conſenſu accedente puella legitime profeſſionem emiſerit, idcirco ubi etiam dictæ puellæ pater dicere poſſet ſe coactum ad deponendam ſummam exceſſivam, recurrere debebat adverſus Vicarii gravamen, ad ipſum Epiſcopum, vel ad Sac. Congreg. pro dicti depoſiti moderatione intra dictum annum probationis, quando res erat integra, cum tunc eo renuente ſolvere ſummam depoſitatam, liberum etiam fuiſſet monialibus puellam ad profeſſionem non admittere, cum hic, ut dictum eſt, ſit contractus mere correſpectivus, ex utraque parte voluntarius, non autem expectare, quod res reduceretur ad terminos irretractabilitatis, atque hoc fundamentum vere ſubſtulit omnem difficultatem utpote clare convincens actoris dolum, & malitiam, maxime quia exceſſus erat modicus, juſtam etiam habens cauſam, ob diminutos Monaſteriorum redditus, vel ſumptus adauctos, itaut non eſſet augmentum valde notabile pro more Regionis excedens onera, quorum intuitu hæc dos perſolvitur, unde cadere poſſet ſuſpicio, ut ea incongrua, ac longe excedens ſumma exigeretur pro ipſa admiſſione ad habitum monaſticum, & ſic pro re ſpirituali, quo caſu intraret ea ſimoniæ ſuſpicio, quam aliqui rigoroſi Scribentes in hac materia habuerunt, ut ſupra.

ANNOT. AD DISC. XI.

AD hanc materiam dotis Monialium videantur ea, quæ habentur infra *diſc. 169. & ſub tit. de regul. diſc. 1. ex n. 144. & diſc. 39. & hoc eod. tit. diſc. 67.*

BONONIEN. DETRACTIONUM PRO MARCHIONE THOMA, ET COMITE ALEXANDRO FRATRIBUS DE CAMPEGIIS. CUM COMITE ANTONIO DE PASELLIS.

Diſcurſus pro veritate, ac directione cauſæ.

Legatum puellæ pro dote, quæ congrua ſit nuptiis carnalibus, an debeatur integrum ſi ingrediatur Monaſterium, ubi minor ſumma ad congruam dotem ſufficit? Et an exceſſus per puellam legatariam donari, vel cedi poſſit ad favorem alterius, quam Monaſterii?

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſia.*
2 *Legatum dotis debetur puellis ingredientibus Monaſterium, etiamſi teſtator expreſſe ſenſerit de maritandis in ſæculo.*
3 *Ampliatur.*
4 *Contrarium verius ubi voluntas eſt expreſſa.*
5 *De ratione, ob quam hæc ſecunda opinio eſt verior.*
6 *In ambiguo procedit opinio, de qua n. 2.*
7 *Fallit ex conjecturis, & quæ iſtæ ſint.*
8 *Eatenus procedit concluſio, de qua n. 6. quatenus legatum cedat favore Monaſterii, ſecus autem favore alterius.*
9 *Declaratur, & quando cedat etiam favore ceſſionarii.*
10 *Quando dicatur conſtare de voluntate reſtricta ad nuptias carnales.*
11 *Concluſio, de qua num. 6. an procedat, ubi agitur de legato pro puellis in genere.*
12 *Affirmative, ubi de certis de incertis, in quibus militet ratio affectionis.*

13 *Quid ubi in certis de incertis.*
14 *Attenditur quantitas dotis, & ex ea regulatur voluntas.*
15 *Quid importet diſpoſitionem eſſe latino, vel materno idiomate conceptam.*
16 *De ratione, ob quam diſpoſitio generalis de omnino incertis, intelligenda ſit de nuptiis potius carnalibus.*

D I S C. XII.

IN teſtamento, ſub quo deceſſit Antonius Volta, re- 1
lictis Iſottæ, & Antoniæ filiabus pro dote ſcut. 7000. auri pro qualibet, hæredes inſtituit filios maſculos eorumque deſcendentes, ſub perpetuo fideicommiſſo, ut conſuetus eſt Bononienſium mos, & in defectum maſculorum vocavit maſculos ex dictis filiabus procreatos, quibus etiam deficientibus filios, & deſcendentes Urſinæ ſororis, a qua deſcendunt fratres de Campegiis, qui ad eorum favorem d. fideicommiſſum apertum eſſe prætendunt, ut liquet ex deduct. in Bonon. fideicommiſſi de Volta *ſub tit. de fideic. diſc. 38.* quatenus vero admitteretur dicti fideicommiſſi purificatio, adhuc Paſellus deſcendens per medium fœmininum ex dicta Antonia, & poſſeſſor bonorum, opponebat de detractionibus, inter quas erat illa ſcut. 7000. auri pro legato facto dictæ Iſottæ, quæ ingrediens Monaſterium, atque contenta dote illi præſtari ſolita, jura dicti legati, omniaque alia auctoribus dicti Paſelli ceſſerat, quare in congreſſu habito ſuper cauſæ directione actum fuit etiam de hoc puncto, an ſc. dictum legatum integre deberetur, quamvis in cauſam dotis a teſtatore expreſſum non ceſſerit, unde diſcurrendo, ut frequens eſt mea conſuetudo, præmittebam theoricam generalem in materia cadentem, ut deinde ad applicationem in facti ſpecie deveniretur.

In hac agitur quæſtione, an quod ex cauſa dotis ad fa- 2
vorem puellarum nubendarum diſpoſitum eſt, debeatur ingredientibus Monaſteria, diſtinctio eſt, quod aut conſtat de expreſſa diſponentis voluntate, ut non niſi nubentibus in ſæculo id quod relictum eſt, debeatur, itaut tota ſit quæſtio poteſtatis, nulla vero voluntatis, & tunc plerique dictam poteſtatem negant itaut hujuſmodi reſtrictione non obſtante, eaque vitiata, & habita pro non ſcripta, legatum, ſeu aliæ diſpoſitum ad favorem ingredientis Monaſterium debeatur, quaſi quod talis reſtrictiva, utpote a vita religioſa avertens, tanquam turpis pro non ſcripta habenda ſit, per tex. *in auth. niſi rogati*, C. *ad Trebell. & §. ſed & hoc præſenti, auth. de Sanctiſſimis Epiſcopis*, ut liquet ex deductis per Mar. *de juriſd. p. 4. cent. 1. c. 80.* Pont. *de matr. l. 3. c. 7. n. 9.* Barboſ. *de Epiſc. alleg. 83. n. 17.* Theſaur. jun. *l. 1. q. for. 60. n. 4. cum ſeq.* Maſtrill. *dec. 153.* Boſſ. *de matr. c. 11. n. 624. & 672.*

Adeoque aliqui hunc poteſtatis defectum ampliarunt, 3
ut ſi pro nuptiis carnalibus relicta eſſent mille, pro ſpiritualibus vero centum, adhuc velint integra mille deberi ex deductis apud allegatos, præſertim Theſaur. *d. qu. 60.* Boſſ. *loc. cit. n. 700. & in tract. de dot. c. 4. n. 157.* Ciarl. *controv. 218. n. 45.* Borell. *in ſum. dec. l. 3. tit. 4. de jure dot. n. 117.* qui plures cumulant.

Verior tamen, atque in Foro recepta videtur contra- 4
ria ſententia, ut ſc. ubi non conſtat reſtrictam ad nubentes in ſæculo, ſive excluſionem in toto, vel in parte profitentium vitam cœlibem, & Religioſam, principaliter odio Religionis emanaſſe, teſtatoris voluntas ſervanda ſit, ut relatis antiquioribus civiliſtis *in d. auth. niſi rogati, & canoniſtis, in c. præſentia, de probat.* hinc inde certantibus, Covarr. *lib. 1. var. c. 19. ex nu. 7.* Mantic. *de conject. l. 11. tit. 7. & tit. 18. numer. 29. cum ſeq.* Theſaur. jun. *d. quæſt. 60.* Maſtrill. *d. deciſ. 153.* Sanch. *de matr. l. 1. diſp. 33. n. 29. & diſp. 34. n. 13.* Fontan. *de pact. clauſ. 6. gl. 3. p. 3. n. 6. cum ſeq.* late & bene Giovagn. *conſ. 57. ex nu. 10. l. 1.* Borell. *loc. cit.* Rota in pluribus deciſionibus regiſtratis poſt Giovagn. *conſ. 55. & 57.* quarum aliquæ ſunt *repertæ dec. 428. p. 2. rec. & 398. p. 4. to. 2.* & ap. Gregor. *dec. 301.* Add. ad eund. *dec. 163. & paſſim*, quod etiam generaliter receptum habemus in fideicommiſſis excludentibus vitam Religioſam, ſeu cœlibem profitentes, ut ſatis frequenter habetur in ſua materia *ſub tit. de fideic.* præſertim in Romana fideicommiſſi de Cuppis, & in Bonon. de Bonfiolis *diſc. 63. & 64.*

Idque ex duplici clara ratione, una nempe, quod qui 5
ſpiritu Dei ducuntur ad vitam Religioſam, terrena negligunt, ideoque improbabile eſt, quod ob illa, non ad ſuum privatum commodum, ſeu Religionis, vel Monaſterii in genere acquirenda, ab hujuſmodi inſtituto retrahendi ſint. Et altera, quod cum quilibet ſit rei ſuæ mode-

rator, & arbiter, atque poſſit nihil relinquere, idcirco prohibitus eſſe non debet liberalitatem exercere in uno caſu, & non in altero, ubi præſertim non conſtat id ex odio irrationabili Religionis emanaſſe, ſed aliam habet expreſſam cauſam, quæ etiam non expreſſa in dubio præſumitur juſta, & rationabilis, ut in dicta materia fideicommiſſaria frequentiſſime firmatum habetur, itaut tiſe caſus voluntatis expreſſæ, in Foro non videatur admittere amplius controverſiam.

6 Aut vero voluntas eſt ambigua, quia nempe diſpoſitio concepta ſit de dote ſimpliciter, ſive pro nuptiis, vel matrimonio. Et tunc licet ſatis probabiliter Giovagn. *conſ. 49. & ſeq.* probare ſtudeat, ut in propriu, & naturali ſignificatu, non niſi carnalibus nuptiis hujuſmodi diſpoſitio conveniat, contraria tamen eſt verior, ac magis recepta, ideoque legatum, vel alia diſpoſitio etiam ſpiritualiter nubentibus debetur, niſi ex conjecturis, vel facti circumſtantiis contraria diſponentis voluntas urgeat, ut per Rot. *deciſ. 398. p. 4. rec. to. 2.* Ciarlin. *d. contr. 218. n. 6.* Boſſ. *de dot. c. 4. n. 156. & per alios magis communiter.*

7 Conjecturæ autem, ac præſumptiones multæ in propoſito ponderari ſolent, atque in hoc Scribentes ſe involvunt, ut conſtat apud allegatos, apud quos de materia, præſertim apud modernum elaboratum Boſſium *de matr. c. 11. a n. 663. ad 672. ubi de conjectur.* Verius autem eſt quod iſta quæſtio non eſt juris, ſed facti, quia non dubitatur ex præſumptionibus, & conjecturis a dicta regula recedi, ſed ſolum quæſtio cadit, an in ſingulis facti ſpeciebus conjecturæ ſint ſufficientes necne, quod a Judicis arbitrio pendet, ut generaliter in materia præſertim fideicommiſſaria ſuper hujuſmodi conjecturatis voluntatibus receptum habemus, ubi vero eis ceſſantibus inhærendum eſt regulæ, tunc aatenus illa recipienda eſt, quatenus concurrente præſumpta diſponentis voluntate, in qua illa fundatur, concurrat etiam favor Religionis, ſeu Monaſterii, itaut unum ſine altero non ſufficiat.

8 Ideoque ſi Monaſterium ingrediens renunciam faciat, ſeu alias diſponat ad favorem alterius, quam Religionis, ſive iſtam incapacem ingrediatur, & tunc legatum, vel alia diſpoſitio non cedit favore renunciatarii, ſeu ejus, in quem alias ingrediens diſpoſuerit, minuſve favore venientium ab inteſtato, ſed remanet caducum, quia ceſſat alterum requiſitum favore Monaſterii, vel Religionis, quod copulative cum præſumpta diſponentis voluntate requiritur, ut cæteris allegatis Fontanell. *de pact. d. clauſ. 6. gloſ. 3. par. 6. n. 36.* Laderch. *conſ. 152. num. 3.* latiſſime Giovagn. *conſ. 48. cum ſeqq. uſque ad 55. lib. 1.* & Rota in deciſionibus poſt eundem Giovagn. *ibidem impreſſis, & dicta dec. 398. par. 4. tom. 2.*

9 Qua theorica ita conſtituta, quatenus pertinet ad applicationem, ubi non obſtat jus legitimæ, in qua de diſponentis voluntate non curatur, cum tanquam debitum legale, ac neceſſarium, eo etiam invito detrahatur, & quoad zatam provenientem ex teſtatoris liberalitate, etiam cum ſenſu veritatis dicebam, quod verſabamur in caſu claro incompetentiæ dicti legati, præterquam in ſumma tradita Monaſterio pro dote, cum quæſtio non eſſet cum ipſo Monaſterio, ſed cum renunciatario, ſeu ceſſionario, ad cujus commodum dicta regula non intrat ut ſupra, quoties tamen agatur de ceſſione ex cauſa lucrativa, & in gratiam ipſius ceſſionarii tantum, ſecus autem ubi eſſet ex cauſa oneroſa, & in gratiam potius cedentis, quam ceſſionarii, ut frequenter contingit, quia nempe puella ingredi volens Monaſterium indigeat pecunia numerata, juxta formam decretorum generalium Sac. Congregationis depoſitanda, unde non ſuffragaretur legatum conſiſtens in ſpeciebus, quod proinde cedera oporteat danti pecuniam, ſive conſtituenti illum redditum vitalitium, qui pro extraordinariis indigentiis de conſuetudine in monialibus quodammodo neceſſarius videtur, itaut pars dotis dicatur *juxta dec. 671.* Merlin. alias *dec. 30. par. 7. rec. nu. 29. & ſeqq.* tunc enim eſſ convertera legatum ad cauſam expreſſam ad commodum ipſius legatariæ, non autem ceſſionarii.

Et quamvis per alteram partem prætenderetur præmiſſa ſibi non obſtare, attento quod ceſſionem habebat, non ſolum ab ipſa puella ingrediente, ſed etiam a Monaſterio, cujus potius ſe renonciatarium dicebat, attamen objectum parvi momenti videbatur, quoniam puella priuſquam profeſſionem emitteret, jam hæc jura ceſſerat ad favorem matris, ac ſororis, ex quarum perſona excipiens veniebat, unde nihil acquiri potuit Monaſterio, cujus jura incipiunt poſt emiſſam profeſſionem, quando dicta jura a profitente abdicata erant, ſubſequens vero Monaſterii approbatio fuit ad quandam ſuperabundantem cautelam, quæ vere nihil importabat, potiſſime quia neque volens potuiſſet Monaſterium jura ſibi delata, & quæſita per ſpeciem donationis abſque cauſa in alium transferre, atque defectus poteſtatis maximum eſt argumentum voluntatis, & quid partes in conventionem deducere voluerint.

10 Ponderabam ulterius in propoſita facti ſpecie, prætendi etiam poſſe alterum requiſitum deficientis præſumptæ voluntatis, itaut ubi etiam Monaſterium veniret, excludi poſſet, tum quia dicitur legatum prælіandum eſſe cum in ſæculo nupſerint, unde verba videbantur univoca, non niſi carnalibus nuptiis convenientia, tum etiam quia totus contextus teſtamenti oſtendebat, teſtatorem non niſi de nuptiis carnalibus cogitaſſe, ſpirituales vero potius abhorruiſſe, dum univerſam ſubſtitutionum machinam conceperat cum filiis, ac deſcendentibus ipſarum filiarum, quas ita per neceſſarium antecedens carnaliter nubendas eſſe voluit, ſeu in mente habuit, ideoque pro facti legati incompetentia, quatenus dotem Monaſterio traditam, vel jus legitimæ excederet, concluſum fuit per omnes congregatos, ſed quæſtio hæc ad Forum deducta non fuit, quoniam prius aſſumpta fuit altera ſuper fideicommiſſi purificatione, qua ceſſante iſta remanet inanis, & de qua cauſa fideicommiſſaria habetur in ſua materia *ſub tit. de fideicom. diſc. 31.*

11 Item in hac materia dubitari ſolet, an regula prædicta in caſu hujuſmodi ambiguæ voluntatis conceptæ per verba æquivoca ad favorem ingredientium Monaſterium conſtituta, procedat ſolum ubi agitur de diſpoſitione ad favorem certæ, ac determinatæ perſonæ, vel etiam ubi agitur de dotibus in genere relictis puellis incertis, atque illo caſu diſcrepantia eſt inter DD. ſiquidem Bald. *in d. authent. niſi rogati nu. 11.* vult non niſi puellis in ſæculo nubentibus hanc diſpoſitionem convenire, ſequuntur Bald. Novell. *de dote par. 6. privil. 77. nu. 1.* Ano. *ſing. 303.* Megala *reſp. 146.* Sanch. *de matr. lib. 1. diſp. 33. num. 32.* Barboſ. *de Epiſc. alleg. 83. n. 27. apud quos cæteri,* contrarium vero es Anchar. *conſ. 108.* tenet Natt. *conſ. 296.* Pont *de matr. l. 3. c. 7. n. 11.* Boſſ. *eod. tract. c. 11. n. 638.* Diana *p. 5. moral. tract. 14. reſol. 35.* late Ciarl. *controv. 218.*

12 Mihi vero in quadam facti contingentia, ad hujuſmodi contrariantes opiniones conciliandas, ita diſtinguendum videbatur, quod aut diſpoſitio eſt generalis pro perſonis incertis, de certo tamen genere, in quo particularis affectio cadat, ratione ſanguinis, vel alterius peculiaris motivi, puta quia agatur de generica diſpoſitione ſuper dotalibus ſubſidiis præſtandis puellis de familia, vel de parentela, & tunc aliis conjecturis in contrarium non urgentibus, deciſio pendere videtur a ſumma, ſeu quantitate ad hunc affectum deſtinata, ſi enim attento more Regionis, ſolis nuptiis carnalibus congrua eſt, exceſſiva vero, & incongrua ſpiritualibus, pro quibus longe minor dos exigatur, & tunc magna eſt conjectura, teſtatorem de ſolis carnalibus ſenſiſſe, ut advertit cæteris allegatis Giovagn. *d. conſ. 57.*

Sed hoc non obſtante monacandis etiam diſpoſitio convenire debet, non in totum, ſed pro ſola ſumma talibus nuptiis ſpiritualibus opportuna, ut fuit ſenſus Rotæ poſt eundem Giovagn. *conſ. 55.* atque ſentire videtur Sanchez *d. diſp. 33. nu. 32. in fine,* ratio etenim, tam extenſionis, quam reſpective moderationis, eſt eadem, quod ſc. diſponens, principalem reſpectum habere viſus eſt ad perſonas, ut eas ita provideret, earumque honeſtati, & collocationi conſuleret, non curato potius uno modo quam altero, licet ſumma, ſeu quantitas deſtinata argueret, eum potius de una ſpecie, quam de altera cogitaſſe, quia non per hoc ſpecies in mente non habita videtur excluſa, ſed veriſimiliter incluſa cenſenda eſt, ad limites tamen neceſſitatis, vel congruentiæ, quæ in iſta conſideratur, cum eadem voluntas trahenda non ſit ad ditandum Monaſterium ab ipſo diſponante veriſimiliter nullatenus cogitatum, itaut Judex induendo perſonam defuncti, ita ejus voluntatem ſupplere, ſeu declarare dicatur. Si vero dict. argumentum ex ſummæ incongruentia non urget, tunc planum eſt omnibus puellis de genere, ſive uno, ſive altero modo nubant, idem ſubſidium deberi, niſi, ut dictum eſt, facti circumſtantiæ aliter expoſcant, atque ita paſſim ſervatur in montibus familiarum, aliiſque ſimilibus diſpoſitionibus.

13 At diſpoſitio eſt magis generica pro omnino incertis de incertis, ut frequens eſt piarum diſpoſitionum uſus pro ſubſidiis dotalibus præſtandis pauperibus puellis Civitatis, vel Parochiæ, ſeu alterius Univerſitatis, itaut non ratio ſanguinis, vel decoris familiæ, ſed ſola ratio pietatis fuerit cau-

ſa

ſa diſponendi, & tunc, præſuppoſito etiam quod voluntas eſſet ambigua, & per verba æquivoca concepta, videndum eſt, an opus demandatum ſit hæredibus, ſeu aliis privatis perſonis, vel potius alicui pio loco.

Isto etenim ſecundo caſu, ſi quia locus habet taxas diſtinctas inter maritandas, & monacandas, ut exempli gratia eſt inſignis Societas Annuntiatæ Urbis, per quam ſin-
14 gulis puellis carnaliter nubendis datur ultra veſtem ſc. 50. monacandis vero ſc. 80. atque teſtator ſummam præſcribat, maritandis potius congruam, quia nempe relinquat annua ſcuta mille eroganda pro dotali ſubſidio 20. puellarum, vel ſimiliter, & tunc deſumi videtur voluntas, ut non niſi de maritatis ſenſerit, ubi præſertim urget qualitas teſtatoris, quod ſcilicet de hujuſmodi diſcretiva eſſet veriſimiliter informatus.

15 Si vero iſta conjectura non urgeat, quia indefinite onus dotandi puellas pio loco adjectum eſſet, ſive quod illud eſſet directum hæredi, vel alteri, in quo dicta diſcretiva non eſt verificabilis, & tunc pro meo judicio inſpiciendum eſſe dicebam, an diſpoſitio latino ſermone, vel vulgari concepta eſſet, ſi enim in latino, quia dictum eſſet *pro dote*, ſeu *pro nubendo*, *&c.* & certum videtur eſſe locum regulæ utriuſque ſpeciei complexivæ, quodque diſpoſitio ita conveniat maritandis ac monacandis, ſi vero in lingua materna, & tunc recurrendum videtur ad communem uſum loquendi, & quæ nuptiarum ſpecies veniat ſub illis verbis, vel terminis, quibus uſus eſt teſtator, puta quia in Italia dicatur *per maritare*, *&c.* quia hoc verbum de communi uſu loquendi non convenit monacandis, ut hanc diſtinctionem inter idioma latinum, & vulgare ad incluſionem, vel excluſionem Monialium in ſimili ponderat Rota apud Cavaler. *deciſ.* 417. n. 4.

16 Facilius enim iſto ſecundo caſu diſpoſitionis magis generalis pro omnino incertis de incertis fit hæc interpretatio reſtrictiva ad ſolas nuptias carnales, quam in præcedenti, in quo agitur de incertis de certis, tum ex dicta diverſitatis ratione, quod hoc ſecundo caſu diſponens principaliter cogitavit ad proviſionem perſonarum non curato modo; in primo autem cogitare potuit ad modum magis, quam ad perſonas ex zelo erga Rempublicam, ut hominibus repleatur, vel ex pietate erga pauperes, quæ de facili cum modico ſubſidio virum inveniunt, ſed monacari non poſſunt. Tum etiam, quia ubi diſpoſitio eſt generalis pro incertis de incertis, ſemper illa adimpletur, quia nunquam deſunt pauperes puellæ, quibus dos pro ſolis nuptiis carnalibus ſuppeditari valeat, quod non eſt in altero caſu, in quo puellæ de familia poſſunt vitam religioſam eligere, unde, vel illa diſpoſitio remaneret ſine effectu, vel reſultaret abſurdum, quod puellæ, quibus quoddam jus ab inſtanti nativitatis quæſitum eſt, ita cogerentur a vita ſpirituali ac monaſtica ſe retrahere, ubi autem diſpoſitio ſemper effectum ſortiri poteſt in ſua propria, & naturali ſignificatione, tunc recurrendum non eſt ad privilegiativas extenſiones, vel interpretationes, maxime quia puellæ incertæ de incertis nullum peculiare jus habere dicuntur, naque de facili cadit iſto caſu dicta ratio, quod cogantur mutare propoſitum, & hanc in quodam congreſſu pii loci dicebam Mihi videri veritatem.

ANNOTAT. AD DISC. XII.

AN legatum dotis maritandis, debeatur monacandis, & quomodo, de quo agitur in præſenti diſcurſu, hodie revera non eſt juris, ſed facti, cum ſopitæ videantur illæ quæſtiones, quæ deſuper apud antiquiores habentur, ideoque totum pendet a voluntate diſponentis, & per conſequens non eſt materia, quæ certam, ac uniformem recipiat regulam, ſed deciſio pendet a ſingulorum caſuum circumſtantiis.

EUGUBINA DOTIS PRO MAGDALENA DE GROTTIS CUN FRANCISCO, ET ALOYSIO FRATRIBUS.

Caſus diſputatus coram Prælato Judice commiſſario cum incerto exitu, credo ſopitus per concordiam.

Dos per ſtatutum præſtanda fœminæ excluſæ per maſculos excludentes, an peti poſſit ſine matrimonio per puellam innuptam, atque in eo ſtatu cælibi in propria domo vivere volentem?

Et quando hæc dos ſuccedat loco legitimæ.

Card de Luca, Lib. VI.

SUMMARIUM.

1 *CAſus controverſiæ.*
2 *Dos ſuccedens loco legitimæ peti poteſt per puellam etiam innuptam, & nubere nolentem.*
3 *De aliis effectibus reſultantibus ex dote ſuccedente loco legitimæ, qui ceſſant ubi ea non ſuccedit.*
4 *Quando dos dicatur ſuccedere loco legitimæ, examinatur diſtinctio* Caſtrenſ.
5 *Impugnatur diſtinctio deducta ex ordine verborum.*
6 *Datur melior diſtinctio.*
7 *Immorandum non eſt in formulis verborum, ſed in ſubſtantia voluntatis.*
8 *In dubio præſumitur ſuccedere loco legitimæ.*
9 *Examinantur circumſtantiæ, ob quas ſtatutum excludat ſimpliciter, & dos non ſuccedit.*
10 *Aliquæ circumſtantiæ contrariæ.*

DISC. XIII.

DIu vixerant in ſocietate vitæ, Franciſcus, & Aloyſius fratres de Grottis cum Magdalena ſorore cælibem vitam domi ducente, pro communi poſſidentes utriuſque parentis bona, cumque demum Franciſcus ad diviſionem provocaret, petendo medietatem univerſi aſſis, Magdalena vero, cui Aloyſius alter frater adhærebat, inſtaret, vel admitti ad æqualem ſucceſſionem, vel ſibi aſſignari prius congruam dotem, qua detracta, reliquum dividi deberet, hinc introducta cauſa cora A. C. ſeu Prælato ab eo deputato, inſpectis terminis juris communis, nulla cadebat difficultas ſuper æquali admiſſione ſororis cum fratribus ad inteſtatam utriuſque parentis ſucceſſionem. Verum quæſtio erat, ſtante ſtatuto Eugubino excludente propter maſculos fœminas, quas dote contentas eſſe diſponit, an ſc. hujuſmodi dos debeatur fœminæ, quamvis innuptæ, cœlibem vitam in propria domo continuare volenti, ut prætendebat Magdalena, vel non niſi in caſu nuptiarum carnalium, vel ſpiritualium deberetur, ut erat Franciſci prætenſio, ex eo fundamento, quod dum ſtatutum de dote præſtanda diſponit, iſta non datur ſine matrimonio, a quo nomen ac eſſentiam recipit. 1

Pro Magdalena Scribens dicebam, hujuſmodi quæſtionis deciſionem ex communi omnium ſenſu pendere ab alio puncto, ſuper quo omnes hujuſmodi controverſiæ verti ſolent, an dos a Statuto demandata ſuccederet necne loco legitimæ. In caſu etenim affirmativo, certum eſt illam a fœmina quamvis innupta, ſed nubere nolente peti poſſe, ut in ſpecialibus terminis ſororis, quæ vitam cœlibem in domo fratris ducere eligit, Galeot. *l.* 2. *controv.* 15. & generaliter Laderch. *conſ.* 25. nu. 7. Galvan. *conſ.* 31. *& cæteri communiter*, quinimmo etiamſi ipſa mulier hujuſmodi dotem non petierit, ſed innupta deceſſerit, eam tranſmittit ad hæredes, quemadmodum ipſam legitimam, ut refert Boſſ. *de dot. c.* 7. *n.* 45. cujus naturam in omnibus ſortiri dicitur etiam in ſtricta juris cenſura quoad curſum fructuum, licet de æquitate illorum loco pro tempore præterito alimenta ſorori in domo præſtita S. Conſilium Neapolitanum rationabiliter ſubrogata eſſe cenſuit, apud Franch. *dec.* 519. *&* 618. & late ſuſtinet Galeot. *d. l.* 2. *controv.* 15. *&* 16. cum aliis effectibus ex legitimæ qualitate reſultantibus, ut in propoſito paragii advertitur in Uritana, ſeu Januen. *ſub tit. de feudis*, *diſc.* 108. 2

Quatenus igitur pertinet ad dictum punctum, a quo hujus controverſiæ deciſio pendebat, an ſcil. dos per Statutum demandata ſuccederet necne loco legitimæ? communem, ac receptam dicebam diſtinctionem, quæ ex mente Cuman. & Bart. originata tribuitur Caſtrenſ. *in l. Titio centum*, §. *Titio genero*, *n.* 8. *in fine*, *ff. de condit. & demonſt.* late comprobata per Socc. *conſ.* 75. *l.* 3. & alios, de quibus Cyriac. *controv.* 71. *n.* 13. *& controv.* 72. *n.* 10. Galeot. *d. controv.* 16. Altograd. *conſ.* 87. *n.* 11. *l.* 1. *& conſ.* 17. *n.* 3. *l.* 2. Capyc. Latr. *conſul.* 93. Merlin. *de legitima*, *l.* 3. *tit.* 1. *q.* 8. *nu.* 9. Rota apud eundem *dec.* 106. 133. *&* 197. & latiſſime expenditur a Boſſ. *de dote*, *cap.* 7. *num.* 43. *cum ſeqq.*, ac alias Rota frequenter, quia in effectu eſt receptiſſima, quicquid ingenioſe contra eam motivaverit Laderch. *conſ.* 25. qui habet ſequaces Galeot. *d. controv.* 15 *n.* 16. Bellon. & Giovagn. relatos per Merl. *loc. cit. n.* 10. & alios quos colligit Boſſ. *d. c.* 7. *n.* 48. 3

Verba igitur Caſtrenſ. hæc ſunt, *ſi Statutum dicat, quod extante maſculo filia non ſuccedat cum maſculo, & tunc Bartolus bene dicit verum, quia relictum eſt purum, alias non diceretur dotata, & ſic non eſſet excluſa a Statuto*, ex his verbis concipiunt aliqui diſtinctionem, quod, aut ſtatutum incipit ab excluſiona, & poſtea mandat dota- 4

ri, & dos non ſuccedit loco legitimæ, quia cum fœmina, ſi excluſa a tota ſucceſſione, prætendere non poteſt legitimam, quæ eſt illius pars, ideoque dos adjecta a patre poſtea ſtare dicitur tanquam quid extrinſecum, ac remotum a ſucceſſione, aut incipit a dotationa, itaut deinde ſequatur axcluſio a ſucceſſione, & tunc ſuccedit loco legitimæ, quia ipſa dos videtur cauſa proxima, & intrinſeca excluſionis, ut poſt antiquiores ita d. diſtinctionem concipit Merlin. *d. q. 8. n. 9.* & ſequitur Rota apud eundem *d. dec. 133. in principio, & dec. 197. n. 2.*

Iſte tamen diſtinguendi modus deductus ex ordine ſermonis non videtur omnino tutus, tum quia regularitar fallacia, & debilia eſſe ſolent argumenta deducta ex or-
5 dine per prius, & poſterius, ſeu ax verborum formulis, tum etiam quia de facto fallacia convincitur ex quibuſdam ſtatutis, vel juribus municipalibus hunc ordinem tenentibus, quia prius axcludunt, & deinde mandant dotari, & tamen receptum aſt dotem ſuccedere loco legitimæ, ex cumulat. per Boſſ. *d. c. 7. n. 50.* & præſertim habemus in Conſtitutione utriuſque Siciliæ incipienta, *In aliquibus dictum ordinem habente*, & tamen eſt indubitatum dotem ibi in allodialibus loco legitimæ ſuccedere, cum dubitatio cadat in paragio debito ſuper feudo antiquo, *ut d. diſc. 108. ſub tit. de feud.*

6 Melior igitur, ac tutior videtur altar modus, poſt alios relatus per Cyriac. & Altograd. *ubi ſupra*, & per Rotam apud eundem Merlin. *deciſ.* 106. quod aut ſtatutum ſimpliciter excludit fœminam, ſive ſit dotata, ſive non, mandando indotatas dotari, non per viam conditionis, ſed per viam modi, & tunc, cum axcluſio concepta non ſit ſub conditione dotis, iſta non dicitur cauſa proxima, & immediata illius, & conſequenter non ſuccedit loco legitimæ, aut axcludit ſolum dotatam, ſive actu, ſive deſtinationa, itaut dotatio appoſita ſit tanquam cauſa, ſeu conditio excluſionis, & tunc dicitur cauſa immediata, proindeque aſſumit naturam legitimæ, perinda ac ſi ea in paragium, ſeu dotem transfuſa, & commutata eſſet, ideoque nil referre videtur, an dotatio præcedat, vel ſubſequatur axcluſionem, minuſque immorandum eſt in cortice ac formula verborum, ſed ſpectanda eſt ſubſtantia voluntatis ſtatuentium, an ſcilicet dos ſit necne cauſa principalis, ac immediata excluſionis, vel potius demandetur ut quid famulativum, ſeu conſequutivum, cum ſtatutorum interpretatio pari paſſu ambulet cum illa ultimarum voluntatum, in ordine ſcilicet non immorandi in cortice & formula verborum, ſed ſpectandi ſubſtantiam veriſimilia voluntatis.

7 Ideoque parvi faciendæ videntur ſubtiles conſiderationes Scriptorum, præſertim Conſulentium, ſuper grammaticalibus intelligentiis verborum, ac dictionum, quibus ſtatuta utuntur, ut præſertim liquet ax Gabr. *conſ.* 5. *n. 69. & ſeqq.* Altogr. *d. conſ.* 87. *nu.* 18. quoniam tam ordo, de quo ſupra in prima diſtinctione, quam verba, ſeu dictiones denotantia potius modum, quam conditionem, vel e contra, ſatis quidem deſervire poſſunt pro conjecturis, & adminiculis, ad unam potius, quam alteram interpretationem capiendam, quoties contraria magis non urgeant, adeout ad inſtar eorum, quæ ſæpius habentur ſuper interpretatione ultimarum voluntatum, iſta videatur potius quæſtio facti, quam juris, in qua certa, determinataque regula dari non valet, ſed totum pendet a Judicantis arbitrio, regulando ex ſingularibus, ac individuis facti circumſtantiis inſimul ponderandis, cum regula, *ut ſingula, quæ non proſunt, &c.* inter quas ſunt præmiſſæ deducendæ ab ordine prædicto, ſive a verbis, & dictionibus, potiſſima vero eſt illa, quæ deducitur ab obſervantia, ſiva individua, ſiva generali Regionis, & locorum adjacentium, quoniam ut frequentiſſime in materia ultimarum voluntatum practicatur, eadem verba, ſeu adminicula in uno caſu ſunt operativa, in altero non, juxta ſingulas facti qualitates.

In dubio autem, ubi ſcilicet verba ſunt ita ambigua, atque adminicula itahinc inda influunt, quod omnino caſus dubius remaneat, & tunc licet non deſint multi contradicentes, de quibus Merlin. *de legitim. lib. 3. tit. 1. quæſt. 6.* Mangil. *de imput. quæſt.* 54. Capyc. Latr. *conſult.* 93. verior tamen atque in Foro recepta videtur opinio, interpretandum eſſe, ut dos ſuccedat loco legitimæ, ejuſque naturam
8 ac privilegia obtineat, quoniam in dubio ea ſtatutorum interpretatio capienda eſt, per quam minus recedatur a jure communi, ſeu ad illud reverſio fiat, Capyc. Latr. *dicta conſult.* 93. *nu.* 10. *cum ſeq.* Ciarlin. *contr.* 45. *nu.* 33. Greg. *dec.* 565. *nu.* 3. Quamvis Mihi in proprio ſenſu magis placeat alia opinio, quam magis communem profitantur Ciarlin. & Mangil. *ubi ſupra*, quatenus attendendum ſit verum legale principium, de quo ſæpius *ſub tit. de ſucceſſ.* & aliquando etiam *ſub illo de teſtam.* ut ſcilicet ſpectandum ſit in propoſito jus antiquum, medium, ac etiam novum noſtris Italiæ moribus adaptatum, juxta quod ſtatutorum interpretatio potius facienda eſt, quam jus noviſſimum Authenticorum, vel Codicis Juſtiniani, utpote in Græcia editum noſtriſque moribus incongruum, ut locis citatis, præſertim *ſub tit. de ſucceſſ.*

Iſta theorica ita conſtituta, quatenus ad facti ſpeciem pertinet, videbatur illud ſtatutum non reputaſſe fœminas omnino axtraneas, ſed potius eas habuiſſe tanquam ſuas, tum 9
quia in verbis intrare videtur prima pars dictæ diſtinctionis Caſtrenſ. quod ſcil. dos ſit cauſa axcluſionis, tum quia idem ſuaderi videtur ex pluribus circumſtantiis inſimul ponderandis, ut advertit Rota *deciſ.* 196. poſt Marlin. *de legit.* Prima nempe, quod ſtatutum nullibi habet reſpectum matrimonii, neque de illo aliquam mentionem facit, unde reſultat argumentum, quod habuit dotis debitum tanquam purum, ac loco legitimæ ſubrogatum, altera quia non providet puallas de alimentis pro tempore, quo eſſent innuptæ, quod etiam eſt argumentum, ut dos pura ac ſtatim præſtanda ſit, ex iis de quibus per Boſſ. *d. cap. 7. n. 74.* tertia, quia mandat aas congrue dotari, inſpecta qualitate perſonarum, patrimonii, & conſuetudinis, quod pariter eſt magnum argumentum in idem tendens, quarta ſatis fortis, quod mandat fœminas debere eſſe dote contentas, ut patet ex collect. per Boſſ. *d. cap. 7. n.* 81. neque quicquam petere etiam rationa legitimæ, vel ejus ſupplementi, ubi enim ſtatutum de legitima mentionem facit, regula eſt fœminas cenſeri ſuas, pluribus hinc inde deduct. Boſſ. *d. cap. 7. n.* 71. *ad* 74. atque de hac, & aliis præcedentibus conjecturis habetur in Tyburtina hæreditatis coram Veroſpio *impreſſ. d. deciſ.* 197. poſt Merlin. *de legit.* ubi cæteri cumulantur, idque adeo verum, ut in aliquorum ſenſu, etiam in caſu, quo fœmina per ſtatutum extranea reputatur, per hujuſmodi mentionem a teſtatore factam cenſeatur ſuitati reſtituta, quod tamen Mihi non placet, ut pluries actum habetur *ſub tit. de legitima, & detraction. præſertim in Romana legitima de Vitali.*

Quinta erat conjectura, quia ſtatutum providet ſuper ſucceſſione ipſarum fœminarum, ut cæteris allegatis in ſpecie hujus ſtatuti Eugubini, advertit Andreol. *controv.* 81. *num.* 5. *&* 9.

Sexta potentiſſima, quia niſi fœmina dotetur, ſtatutum mandat eam admitti ad ſucceſſionem pro virili, ergo dicebam eſſe in caſu claro potius quam in conjecturali, ut ſtatutum ſit cauſa proxima, & immediata axcluſionis, ut in terminis conſuetudinis Neapolis idem diſponentis, Capyc. Latr. *d. conſult.* 93. *num.* 13. *cum ſeq.*

Et ſeptima demum, quia ſtatutum non aſt ſimpliſiter axcluſivum, ſed ſolum temporaliter, donec extant maſculi, quibus deficientibus, niſi alias idem ſtatutum diſponat, ipſæ fœminæ reintegrantur, ut plene habetur deduct. coram Buratto, Royas, & aliis in Peruſina reintegrationis, de qua etiam *ſub tit. de ſucceſſion.* unde propterea impoſſibile eſt dicere fœminam axtraneam, cum ita remaneat vere ſua, obtinens integram ſucceſſionem, partim de præſenti ſub nomine dotis, & partim ad tempus ſuſpenſam, ax quibus omnibus inſimul ponderatis, quamvis ſingulæ ſuas difficultates pati poſſent, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam Mihi videri hoc ſtatutum non facere fœminas extraneas, ideo[illegible] de conſequenti dotem ſuccedere loco legitimæ, [illegible] poſito, ſequitur eam pure deberi, ac etiam non petitam tranſmitti ut ſupra.

In contrarium vero obſtabat, quod dum ſtatutum utitur 10
termino dotis, ſeu dotandi, differre videatur hujuſmodi obligationem ad tempus matrimonii, ſine quo non datur dos, quæ ab illo nomen ac eſſentiam recipit, quemadmodum enim juxta veriorem, & receptam opinionem ſtatutum tollere poteſt legitimam in totum, ſive illam diminuere commutatam cum dote, quamvis hæc legitimæ naturam retineat, ita prohibitum eſſe non debet, ut ejuſdem legitimæ præſtationem ad certum tempus differat, itaut concurrente clara, ſeu conjecturali ſtatuentium voluntate, poſſint ſimul ſtare, dotem ſuccedere loco legitimæ, & tamen non poſſe peti niſi de tempore matrimonii, & quatenus illud ſequatur, ſed hujuſmodi voluntate non urgente, minuſque aliis adminiculis ac circumſtantiis, ſolum argumentum deductum ex termino, ſeu vocabulo dotis non ſufficit, ubi tot

alia

alia in contrarium urgent, quoniam juxta communem loquendi uſum, per quandam improprietatem, etiam dos deſtinata pro puellis innuptis, talis dicitur, ac quamplura obtinet dotis privilegia, ut in ſpecie hujus Statuti, reſpondendo huic objecto advertit Andreol. *d. controv.* 81. *num.*5. Et generaliter idem removetur in allegata Tyburtina coram Veroſpio 197. poſt Merlin. *num.* 5. & ſic eſſet unum ex adminiculis, quod cum aliis unitum videtur conſiderabile, ſecus autem ſolum, & de per ſe, credo quod cauſa per concordiam ſopita fuerit.

ROMANA LEGATI, PRO CAROLO GALERATO, CUM N. PUELLA.

Caſus diſputatus coram A. C. & credo reſolutus pro Galerato.

Legatum, vel alia hominis diſpoſitio de dote præſtanda; an ſit pura, vel conditionalis, itaut non ſequuto matrimonio peti poſſit necne? Et quatenus peti non poſſit, ad quem interim ſpectant fructus.

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Fructus debentur de legato pecuniæ, quam teſtator ordinavit inveſtiri in effectus fructiferos.*
3 *Legatum dotis ſuccedentis loco legitimæ dicitur purum, & debetur etiamſi nuptiæ non ſequantur.*
4 *De diſtinctione inter conditionem expreſſam, vel tacitam tali legato adjectam.*
5 *Declaratur theor.* Bart. in l. Titio centum.
6 *Ubi dos non ſuccedit loco legitimæ, illius legatum dicitur conditionale.*
7 *Fallit ex contrariis conjecturis.*
8 *Quando dicatur diſpoſitio pura, vel conditionalis.*
9 *De eodem, & præſertim an tempus faciat conditionem.*
10 *Traditur modus decidendi caſum in hoc dubio.*
11 *Fructus non poſſunt deberi, ubi non adeſt debitum ſortis.*
12 *Ex legato dotis non infertur ad alimenta.*

DISC. XIV.

1 TEſtatrix Carolum hæredem gravavit ad inveſtiendum in rem fructiferam ſc. 100. præſtanda N. puellæ, quando maritabitur, vel monacabitur, & in caſu obitus, vel alterius impedimenti prædictæ puellæ, quaſdam alias vocavit, onde elapſis pluribus annis poſt mortem teſtatricis, puella prædicta adhuc innupta Carolum hæredem pulſavit coram A. C. ad prædicti legati, vel ſaltem fructuum decurſorum ſolutionem, quos in eo ſtatu petebat pro alimentorum ſubventione, non obſtante, quod legatum conſiſteret in pecunia de ſui natura ſterili ac infructifera, quoniam ſtante præcepto teſtatricis de inveſtiendo in rem fructiferam, tunc in odium, & pœnam non adimplentis, inveſtimentum habendum eſt pro facto, ideoque debentur fructus, tanquam damna, & 2 intereſſe loco illorum fructuum, quos produxiſſet inveſtimentum ſi factum eſſet, ut in ſpecialibus terminis inveſtimenti ordinati per teſtatorem *dec.*446. *p.*1. *recent. dec.* 159. poſt Pacif. de Salviano, Viterbien. dotis 26. Junii 1641. cor. Dunozet. inter ſuas *dec.* 627. Romana pecuniaria 15. Junii 1665. cor. Albergato, & pluries in ſua materia *ſub tit. de uſuris.*

Scribens pro Carolo reo convento, atque diſtinguendo cauſam in duos punctos, unum nempe ſuper competentia actionis ad ipſum legatum in ſorte principali aſſequendum, alterum vero ſuper dictis fructibus, vel damnis, & intereſſe. Quatenus pertinet ad primum, licet cauſæ qualitas tantam digreſſionem non exigeret, attamen quia Scribens pro actrice confundendo caſus multa in hac materia congerebat, idcirco ad materiæ dilucidationem, ac oſtendenda æquivoca, cum quibus procedebatur, deviando a ſtylo, theoricam conſtitui ſuper hujuſmodi quæſtione; an ſcilicet, & quando legatum dotis eſſet purum, vel conditionale, itaut non ſequutis nuptiis per legatariam peti poſſet, vel per eam morientem ad hæredes tranſmittatur necne?

Aut enim agitur de dote ſuccedente loco legitimæ, itaut 3 ejus legatum, vel alia diſpoſitio, neceſſitatis potius quam liberalitati deferri debeat, & tunc abſolutum eſt, ac receptum cenſeri purum, non autem conditionale, & quatenus conditionem contineat, illam, prout & quodcumque aliud onus ex legitimæ privilegio rejici, ſolaque differentia eſt inter conditionem expreſſam ex legali privilegio rejiciendam, & conditionem tacitam aliam ex dotis vocabulo reſul- 4 tantem, quod ubi conditio eſt expreſſa, tunc cum illa rejiciatur ex ſola diſpoſitione legis, legatum remanet purum ad limites ipſius legitimæ, non autem in exceſſu; ubi autem diſponentis voluntas non reſiſtit, tunc legatum dicitur purum, nedum ex diſpoſitione legis, ſed ex præſumpta voluntate diſponentis etiam in parte excedente, ut per Mantic. *de tacit. lib.*11. *tit.*22. *num.*35. Fontanell. *de pact. clauſ.*6. *gloſ.*3. *part.* 1. *num.* 5. Menoch. *conſ.* 251. *num.* 33. *cum ſeqq.* & *lib.*4. *præſumpt.*146. Giovagn. *conſ.*41. & 42. *lib.*1. *ubi late*, & latius per modernum Boſſ. *de dote cap.* 7. *a numer.* 94. *ad fin.*

5 Ideoque juxta hunc ſenſum, ſeu cum hac diſtinctione capiendi ſunt reprobantes theor. Bart. *in l. Titio centum*, §. *Titio genero*, quatenus firmet diſpoſitionem cenſeri puram in totum ratione individuitatis voluntatis teſtatoris, quæ præſumitur, quod ſcil. illam accomodare voluerit diſpoſitioni legis.

Aut dos non ſuccedit loco legitimæ, vel quia relicta ab extraneo, vel etiam a parentibus, quorum reſpectu ex le- 6 ge municipali filia extranea reputetur, nullumque jus ad legitimam habeat, neque concurrant verba importantia reſtitutionem ſtatuti, & tunc eo ipſo, quod legatum eſt pro dote, annexam habere dicitur conditionem matrimonii, ſine quo dos non datur, ideoque conditione hujuſmodi non purificata, dos neque petitur, neque tranſmittitur, juxta receptam theor. ejuſdem Bart. *in d. l. Titio centum*, §. *Titio genero*, *n.*3. cum qua cæteri tranſeunt, ex deduct. per Mantic. Fontanell. Giovagn. & alios ubi ſupra, Greg. & Adden. *deciſ.* 340. *dec.*450. *in princ. part.*1. & *deciſ.* 291. *part.* 11. *recent.* Romana domus 3. Junii 1658. cor. Bevilaqua, & ſæpius, in quibus potiſſime de hoc agitur ad effectum tranſmiſſionis. Et in ſpecialibus terminis denegandi hujuſmodi actionem puel- 11 læ, quæ in propria domo cœlibem vitam ducere velit, Sanfel. *dec.* 87. *ubi concordantes*; ideoque cum in præſenti ageretur de legato facto per teſtatricem extraneam, caſus erat planus contra actricem. Et clarius, quia legatum expreſſum habebat tempus nuptiarum, unde dupliciter erat conditionale, ex diſpoſitione ſcilicet legis, & hominis, ut in ſpecie *d. dec.*291. *par.*11.

Verum quia hæc regula non admittens in foro amplius controverſiam, immunis non eſt a limitatione deducta ex contraria conjecturata voluntate diſponentis, idcirco ſuper hujuſmodi conjecturis omnes quæſtiones eſſe ſolent. Aliqui 7 enim diſtinguunt, an verbum *dotis* diſpoſitioni, vel exequutioni adjectum ſit, quaſi quod hoc ſecundo caſu a principio diſpoſitio ſit pura, in ſola exequutione dilata, ut eſt ſenſus Baldi *conſ.*236. *num.*4. *l.*3. & *aliorum*, *de quibus* Cyriac. *contr.* 72. *num.* 42. alii vero ponderant an verbum exequutioni adjectum eſſet pure, vel ſub modo, ut tunc dicta limitatio procedat, ſecus autem ſi conditionaliter, quia tunc tempus incertum cum verbis conditionaliter prolatis important conditionem.

Verum neque unam, neque alteram opinionem recipiendam eſſe dicebam, quoties agitur de legato, vel alia diſpoſitione per ultimam voluntatem, in qua conditio 8 matrimonii ſub verbo dotis ſubintellecta, cum ſit omnino incerta, quomodocumque adjiciatur, ſemper facit conditionem, quidquid ſit in contractibus, in quibus hæc diſtinctio adhiberi ſolet, ut ex gloſſ. Angel. Alexand. & aliis *in l. Sejus Saturninus*, *ff. ad Trebell.* Mantic. *de conject. lib.* 11. *tit.* 18. *numer.* 20. *cum ſeqq.* Gabr. *conſ.* 150. *numer.*3. *cum ſeqq.* Noal. *de tranſmiſſione*, *caſu* 17. *num.* 54. *cum ſeqq.* Merlin. *de legitima*, *lib.*3. *tit.*1. *quæſt.* 8. *num.* 61. *cum ſeqq.* Fontanella, qui nimium effuſo ſermone ſe involvere videtur, *clauſ.*6. *gloſ.*3. *part.* 2. *ex num.*1. & 19. late plures caſus diſtinguendo Caſtill. *lib.* 4. *controv.* 56. *num.* 71. Rotæ apud Gregor. *dicta deciſ.* 346. & *dicta deciſ.* 291. *par.* 11. & conferunt deducta per Capyc. Latr. *dec.*107. cum iis, quæ in materia legati caducandi, vel tranſmittendi, & quando mors faciat conditionem necne, habentur *in Senogallien. & in aliis*, *ſub tit. de legat.* & *in Urbana*, *ſeu Jannen. ſub tit. de fundis diſc.* 108.

Ut enim advertitur *in dicta deciſ.* 291. *part.* 11. *recent.* in qua diſpoſitio certam ætatem continebat, annorum ſcilicet 17. diſpoſitio duplicem conditionem tunc continere dicitur, unam temporis, ſeu ætatis, & hæc adjecta eſt exequutioni, alteram vero matrimonii, & hæc adjecta dici-

tur ſubſtantiæ eo ipſo quod legatum eſt pro dote, quoniam hæc, diſponentis voluntate non refragante, per neceſſarium antecedens exigit matrimonium, ſine quo non datur. Et quidam ubi alia non urgent adminicula, ſemper erroneum cenſui ea ſola contextura verborum inadvertenter per Notarios, vel ſcriptores teſtamentorum, uno, vel altero modo concipi ſolita, deſtrui debere ſubſtantiam voluntatis, quæ eſt non relinquendi niſi pro dote præſupponente de ſui eſſentia matrimonium carnale, vel ſpirituale, ad cujus effectum aſſequendum illa neceſſaria eſſe ſolet.

9 Quando autem inſpicere expediret, an conditio adjecta ſit ſubſtantiæ, vel executioni, adhuc in præſenti facti ſpecie dicebam ceſſare quæſtionem, cum omnia regantur ab uno verbo, unde ſub unica oratione eſſe dicebantur, quo caſu tempus, ſeu conditio nuptiarum dicitur adjecta ſubſtantiæ, ſecus autem, ubi eſſent plures orationes in ſuo genere perfectæ, & clarius ubi præcederet diſpoſitio pura, & deinde ex intervallo adjiceretur tempus executionis, ut ita diſtinguendo firmatur apud allegatos, & bene etiam expendit Merlin. *lib.2. contr.* 45. & ad aliud propoſitum advertitur *d. diſc.* 108. *ſub tit. de feud.*

10 Et in ſumma, cum hæc ſit quæſtio voluntatis, iſtius ſubſtantiæ inhærendum eſt, non autem formulæ verborum, quæ ſolum operativa remanet tanquam unum ex adminiculis, quod ab aliis coadjuvandum ſit, ſive alia coadjuvet, unde aliæ conjecturæ, ac præſumptiones apud allegatos ponderari ſolitæ, illa præſertim ex intermedia proviſione alimentorum, ſeu interuſuriorum, vel altera affectionis teſtatoris, qui veriſimiliter eſſet etiam ſine nuptiis relicturus, ſive illa deducta ex obſervantia, quam plerique in propoſito ſatis ponderant, non ſingulariter, ſed unitim pro judicis prudenti arbitrio ponderandæ ſunt juxta conjecturalium regulam, ſpectatis ſingularibus facti circumſtantiis, ex quibus eædem conjecturæ ſæpius in uno caſu ſufficiunt, in altero autem non, itaut erroneum videatur ſingularum certam ac determinatam veritatem firmare.

11 Quovero ad aliam inſpectionem fructuum, non negabam concluſionem per Scribentes in contrarium, ut ſupra, deductam, ut ſcilicet teſtatore demandante pecuniarum inveſtimentum in bona fructifera ad commodum alicujus, illud in odium non adimplentis haberi deberet pro facto. Negabam tamen actionis competentiam ex eodem defectu non purificatæ conditionis, quoniam fructus dicuntur ſequela dominii ac acceſſiones rei principalis, qua non debita, non poſſunt illi deberi, non poteſt enim plus operari fictio quam veritas, unde ſi legatum conſiſteret in prædio, vel alia re naturaliter fructifera, adhuc legataria non poſſet neque rem, neque fructus prætendere, multo minus in præſenti, unde quando diſputant DD. an ex hujuſmodi legatis dotium debeantur fructus, vel interuſuria, omnes recurrunt ad diſtinctionem, an illud ſuccedat necne loco legitimæ, ex deduct. per Galeot. *l.2. contr.* 15. *n.*48. *cum ſeqq. & habetur diſc. præc.*

12 Motivabatur quod hujuſmodi fructus deberentur pro ejuſdem legatariæ alimentis donec nuberet, ſed replicabam, quod cum ageretur de teſtatrice extranea ad alimentorum ſuppeditationem non obligata, non poterat ex hoc ad illa inferri, niſi alia hujuſmodi voluntatis adminicula urgerent, cum in extraneis ex legato dotium non inferatur ad alimenta, ut in ſpecie firmatur in Rom. legati uſusfructus 23. Junii 1653. cor. Zarata in fine, ubi punctualiter de hoc diſputatum fuit, quoniam hujuſmodi inveſtimenta demandari ſolent pro quadam ſpecie multiplici, & ad dotis quantitatem augendam, atque ſecundum præmiſſa credo quod judicatum fuerit.

ANNOT. AD DISC. XIV.

SUper hoc puncto, an legatum dotis ſit purum, vel conditionale, & quæ conditiones rejiciantur, videantur deducta *infra diſc.* 155. *& ſub tit. de teſtam. diſc.* 73. *& tit. de legat. diſc.* 59. *& diſc.* 14. *de matrim.*

SPOLETANA DONATIONIS, PRO JOANNA CUM N.

Caſus diſputatus coram A. C. & pro Joanna reſolutus.

Diſpoſitio de dote alicui puellæ præſtanda, an dicatur pia, ſeu alias privilegiata? Et in ſpecie ad effectum, ut donatio facta abſenti, nemine pro donatario ſtipulante, ſit valida, & perfecta.

SUMMARIUM.

1 *FAvore dotis acquiritur actio etiam abſenti.*
2 *Dos an dicatur cauſa pia?*
3 *Favore piæ cauſæ acquiritur actio abſenti.*
4 *Et de ratione iſtius concluſionis.*

DISC. XV.

CUm Joannæ tunc infanti, & abſenti facta eſſet quæ- 1
dam donatio cauſa mortis pro dote, exorta eſt quæ-
ſtio ſuper ejus validitate ac perfectione, quæ per donatoris
hæredes impugnabatur ob donatariæ abſentiam, ad text. *in l.*
abſenti, de donat. Verum cum ſenſu etiam veritatis, ex plu-
ribus fundamentis, hujuſmodi exceptionem injuſtam, ma-
leque fundatam dicebam, primo ſcil. quia favore dotis eſt
ſpeciale, ut etiam abſenti acquiri poſſit, atque hæc eſt una
de limitationibus text. *in d. l. abſenti* per text. *in l.* 1. *§. acce-*
dit, C. de rei uxor. act. & l. ult. C. de jur. dot. in princ. Merlin.
*dec.*77.*n.*4. *&* 5. *alias dec.*497.*n.*6.*cum ſeqq. p.*4.*rec. tom.*2.*&*
*dec.*266.*n.*2. poſt Zacch. *de oblig.* in quibus concordantes.
Secundo quia agebatur de donatione facta infanti, quæ 2
eſt altera limitatio tradi ſolita ad textum prædictum, licet
illa peculiarem materiam dotis non percutiat, & tertio quia
cum ageretur de dote relicta puellæ pauperi, dicitur cauſa
pia, Bald. *in l. cum his, §. ſi mulier, de condit. & demonſt.* ubi la-
te Jaſ. Tiraq. *de priv. piæ cauſæ, c.*3. Magdalen. *de num. teſtium,*
p. 2. *c.* 2. *nu.* 55. ſequitur exinde donationem quamvis abſenti
factam remanere validam ac perfectam, quoniam ea fieri
dicitur Deo, qui eſt ubique præſens, atque bona, piaque ope- 3
ra acceptat, ut poſt antiquiores Tiraqu. *de priv. piæ cauſæ, c.*
115. ubi in ſpecie exemplificat in dote tanquam cauſa pia
Ludov. *dec. Peruſ.* 29. Mantic. *de tacit. l.* 2. *tit.* 13. *num.* 5. *cum ſeq.*
Andreol. *contr.* 197. Rot. apud Caval. *dec.*606. *n.*10. *dec.*63. *p.*
11. *rec.* & in Baren. donationis 5. Aprilis 1647. cor. Dunozetto 4
inter ſuas *dec.*773. *& in aliis,* ea etiam ratione ex pietatis cauſa
ponderata, quod cum in hujuſmodi piis diſpoſitionibus ſpe-
ctetur ſolum jus naturale, neque attendantur juris poſitivi
ſubtilitates, donatio cauſa mortis ſuſtinetur in vim legati,
vel ſimplicis relicti, & prout melius valere poteſt, quia ſola
voluntas naturalis quomodocumque concepta ſufficit, dum-
modo tamen ſit perfecta, & naturaliter probata, quod
ſolum in materia attenditur, ut ſæpius *ſub tit. de teſtam.*
ſeu in altero *de legatis* ad propoſitum favoris piæ cauſæ
non ſupplentis imperfectionem voluntatis tanquam imper-
fectionem juris naturæ, ſupplentis vero omnes defectus
ſolemnitatis, vel juris poſitivi.

ANNOT. AD DISC. XV.

AD hanc materiam donationis factæ abſenti, an valeat, ſive an ſit revocabilis, videatur *ſub tit. de donat. diſc.* 14. 23. *&* 56. *& hoc tit. diſc.* 74.

JANUEN. PROMISSIONIS DOTIS.

Reſponſum pro veritate extra Curiam ſuppreſſis nominibus.

De promiſſione dotis, vel alio contractu in ejus cauſam facto per mulieram abſque ſolemnitatibus ſtatutariis, an valeat, itaut dos in hoc ſit privilegiata?

SUMMARIUM.

1 *CAſus controverſia.*
2 *Actus geſti per mulierem ſine ſolemnitatibus non attenduntur tanquam obligatorii, ſed bene tanquam probatorii.*
3 *Teſti mediatori in his materiis dotalibus eſt deferendum.*
4 *Mulier quando ſine ſolemnitatibus valide obligetur.*
5 *Favore dotis mulier major valide obligatur ſine ſolemnitatibus.*
6 *Referuntur dubitantes, vel diſtinguentes, ſed rejiciuntur, ſed quando id procedat.*

DISC. XVI.

CUm tractaretur matrimonium inter Titium, & Mæviam cum dote per Cajum patrem conſtituenda, Sempronia ſponſæ Mater, ad matrimonium facilitandum, ore-

tenus

Digitized by Google

tenus mediante perſona mediatoris in Sacerdotio conſtituti, promiſit pro dotis augmentum ſcut. mille, quæ moriens in ejus teſtamento perſolvi mandavit, ſtante autem Statuto Januen. *l. 4. c.* 20. inhabilitante mulieres ad contrahendum abſque certis ſolemnitatibus, hinc orta eſt dubitatio ſuper dictæ promiſſionis validitate, de qua pro veritate interrogatus,

Reſpondi ſupervacaneam videri dictam quæſtionem, in qua principaliter petebatur reſponſum, ſtante diſpoſitione
2 teſtamentaria, per quam etiam pro exoneratione conſcientiæ mandatum fuerat hanc ſummam perſolvi, cum ita illa deberetur ſaltem in vim legati, quod mater prohibita non erat facere filiæ, ſeu genero, ſive quod hæc diſpoſitio operativa remanebat tanquam confeſſio facta in recognitionem veritatis, ac bonæ fidei, quam mulier pariter (ubi præſertim concurrent adminicula, neque urget contraria ſuſpicio deceptionis, & quod fiat ad faciendam fraudem ſtatuto,) facere non prohibetur, unde hujuſmodi actus ſine ſolemnitatibus etſi non obligatorii, attamen ſunt probatorii, ut plene cæteris allegatis probat Altograd. *conſ. 5. n. 7. & ſeqq. volum. 1.* ac firmavit ſæpius Rota præſertim in Romana dotis 10. Junii 1600. cor. Sacrato, alia Romana dotis 23. Februarii 1618. cor. Ghiſlerio, Romana fideicommiſſi 8. Junii 1648. cor. Arguelles, Romana mutui 5. Maji 1659. cor. Cerro, atque ad ſenſum probari videtur ex ipſamet naturali ratione, quia cum mulieres etiam fidem præſtent, atque concurrente ſinceritate actus propriam conſcientiam obligent, inhumanum videtur, ipſas non poſſe veritatem recognoſcere, atque conſcientiam exonerare, ideoque prudentis Judicis arbitrio ex facti circumſtantiis regulando, ſpectanda eſt ſinceritas actus, ut præſertim practicatum fuit *in dict. Roman. Mutui*, ac actum pluries habetur *ſub tit. de contract. ſeu credito*.

In propoſita vero facti ſpecie, urgentia concurrebant
3 adminicula reſultantia, tum ea atteſtatione teſtis mediatoris, qui nullum habens intereſſe, atque deponens de facto proprio, dum præſertim eſt qualificatus, pluſquam ſemiplene probat, Merl. *dec. 608. n.* 24. Burat. *dec. 775. n. 3. cum ſeqq.* & habetur etiam *in Romana augmenti dotis pro Bolognettis, infra diſc.* 27.

Tum etiam concurrente veriſimilitudine, dum agitur de matre augente dotem filiæ pro facilitando matrimonio ſibi grato, unde propterea etiamſi dicta recognitio in teſtamento
4 non concurreret, minuſque dotis privilegium, de quo infra, adhuc tamen ex iſta circumſtantia actus eſſet ſuſtantialis, quoniam ubi mulier naturali ſtimulo rationabiliter impellitur ad aliquid agendum, actus ſuſtinetur, atque cauſa reputatur potius neceſſaria quam voluntaria, ut in terminis obligationis matris ad debitum contractum per filium promotum ad Epiſcopatum pro expeditione Bullarum habetur *dec. 171. num. 7. p. 11. rec.* Et in ſpecie obligationis pro dote plures colligit Boſſ. *de dot. c. 8. n. 16. cum ſeqq.*

Cæterum ubi hæc omnia ceſſarent, atque dicta mulier non eſſet mater, ſed extranea, quoties agitur de conſtitutione,
5 vel promiſſione dotis ante matrimonium, ſive eo etiam contracto ſine congrua dote, itaut non agatur de augmento mere voluntario ac ſuperfluo, quicquid aliqui dubitaverint, ex veriori magiſque communi opinione, recepta concluſio eſt, ſtatutarias ſolemnitates non requiri in mulieribus, quæ ſint majores, per actus etiam non ſolemnes in cauſam dotis valide ſe obligantibus, ſeu alias contrahentibus, *ad text. in l. promittendo, ff. de jure dotium, & l. fin. C. ad Vellejan.* atque in hac parte recepta eſt theorica Salicet. *d. l. fin. nu. 3.* ut per Bald. Novell. *de dote, p. 6. privil.* 48. Lamberteng. *de contractib. gloſ. a t. verb. occaſione dotis, n. 4. & 5.* Barboſ. *in l. 1. p. 3. n. 16. ff. ſolut. matr.* Andreol. *contr. 73. num. 52. & ſeqq.* Altogr. *conſil. 34. lib. 1.* Franch. *dec.* 182. Gizzarel. *dec. 4. num.* 24. apud quos cæteri cumulantur, & hanc ſemper ſequuta eſt Rota, ut apud Put. *dec. 160. l. 3.* Caputaqu. *dec. 199. l. 3. dec. 490. n. 4. p. 4. rec.* plene *in Tiburtina donationis 17. Junii* 1652. cor. Dunozetto inter ſuas *dec.* 919. ac admittitur in aliis deciſionibus *in eadem Tiburtina editis* cor. Alberg. & Boutlemont, quamvis dictæ præcedentis revocatoriis, de quibus *in d. Tiburtina, diſc. ſeq.* cum difficultas non ſit in regula, ſed ſit in limitationibus deductis, vel ex eo, quod cauſa dotis non eſſet unica principalis contractus, *ut in d. Tiburtina*, vel ex eo, quod eſſet augmentum mere voluntarium, conſtante matrimonio, juxta caſum *in Fulginaten. donationis infra, diſc.* 18. & de quo Cocc. *dec. 433. & 479. in Romana dotis 5. Junii* 1648. cor. Celſ. inter ſuas *dec.* 40. cum aliis in eadem *dec.* 919. Dunozetti.

Et quamvis aliqui crediderint diſpoſitionem tex. *in d. l. fin. C. ad Vellejan.* ex quo iſta concluſio derivat, procedere ſo-
6 lum circa ſolemnitatem inſinuationis, ideoque non ſupplere

alias ſtatutarias ſolemnitates, ſine quibus perſona mulieris generaliter ad contrahendum inhabilitata videtur, ex motivatis apud Surd. *conſ. 361. nu.* 21. & Giovagn. *conſ. 83. n. 44. lib.* 1. Alii vero crediderint, id ſolum procedere in muliere dotante ex cauſa neceſſaria, ſecus autem ſi voluntaria, ut ex auctoritate Rot. *dec.* 22. poſt Picum *ad Statutum* dixit Cyriac. *contr. 295. nu.* 47. Attamen dicta concluſio indefinite recepta eſt, etiamſi ageretur de muliere extranea dotante, ſeu alias in cauſam dotis contrahente ex mera voluntate, ut per Andreol. *d. contr.* 73. Cirocc. *contr. 51. cum ſeq.* & Rot. *d. dec. 241. p. 7. & in allegata dec.* 919. Dunozetti cum aliis, quos refert Boſſ. *de dot. cap. 9. n.* 93. cum diſtinctio inter cauſam voluntariam, vel neceſſariam ſolum procedat in minore ex ſola neceſſitate in cauſam dotis contrahentis ſine ſolemnitatibus, ſive eadem diſtinctio recipienda veniat pro ea cauſa voluntaria, quæ conſideratur in augmento, quod conſtante matrimonio fiat mulieri cum congrua dote jam proviſæ.

Cogitabam, an ſtante quod paternum onus eſt dotare filiam, iſte actus referri poſſet ad prohibitam donationem inter conjuges, quaſi quod ita ad fraudandam legem, uxor hanc ſummam donare voluerit viro ad eandem alias obligato, ſed ceſſabat difficultas, tum quia de tempore teſtamenti, in quo dicta mulier promiſſionem approbavit, ac impleri præcepit, vir jam deceſſerat, unde ceſſabat cauſa prohibitionis ac fraudis, tum etiam quia dos per patrem conſtituta congrua erat ad ſatisfaciendum ſuæ obligationi, iſtud vero augmentum neceſſarium fuit ad facilitandum iſtud matrimonium cum viro forſan in aliquo magis qualificato, alias non contracturo, ideoque mea ſententia erat, ſine dubio dictam promiſſionem adimplendam eſſe, neque cum juſtitiæ fundamento poſſe impugnari.

ANNOT. AD DISC. XVI.
cum pluribus ſeqq. ad XXI.

AGitur in his diſcurſibus de materia, quando contractus minorum, & mulierum in cauſam dotis valeant, ſive ubi contineant dotis præjudicium, de quo etiam videatur aliquid infra, *diſc. 157. & hoc tit. diſc. 179. 180. & 181.*

TYBURTINA DONATIONIS;
PRO SORORIBUS DE SEBASTIANIS CUM FELICE DE VETERIBUS,
Seu &c.

Caſus varie per Rotam deciſus.

De eadem materia præcedentis, an ſcilicet; & quando mulier in cauſam dotis valide ſe obliget, ſeu alias contrahat ſine ſolemnitatibus, & quando neque iſtæ ſufficiant?

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſia, & de concluſione, quod in diſpoſitione in cauſam dotis non requiruntur ſolemnitates ſtatutariæ.*
2 *Declaratur concluſio, quando cauſa dotis eſt unica ſecus ſi plures aliæ cauſæ exprimantur.*
3 *Expenduntur aliquæ auctoritates ſuper dicta limitatione.*
4 *Quod concluſio non procedat in augmento dotis poſt contractum matrimonium.*
5 *Expenduntur* Surd. & Giovagn. *dictam limitationem tradentes.*
6 *Unde reſultat privilegium, de quo n. 1.*
7 *Impugnatur limitatio, de qua n. 2. & 10.*
8 *Datur diſtinctio, quando dicta limitatio recipienda ſit.*
9 *De ratione, ob quam dictum privilegium doti tribuitur.*
10 *Impugnatur etiam dicta limitatio, & ad quid plures cauſæ adduci ſoleant.*
11 *Immorandum non eſt in cortice verborum, ſed in ſubſtantia voluntatis.*
12 *De diſtinctione inter unicitatem, & pluralitatem cauſarum.*
13 *In diſpoſitione ad piam cauſam non requiruntur ſolemnitates.*

Digitized by Google

D I S C. XVII.

DElia de Veteribus quandam ſummam. dedit ad cenſum Joanni Baptiſtæ de Sebaſtianis ejus conſobrino, ea ſub lege quod ſequuta ipſius Deliæ morte, ſors princi- 1 palis dicti cenſus inter vivos donata cenſeretur ad favorem Laviniæ, Annæ, Thereſiæ, & Mariæ Hyacinthæ filiarum innuptarum dicti Joannis Baptiſtæ, ob amorem ac merita, ſanguiniſque conjunctionem, atque ut facilius, & congruentius nubere poſſent, deinde vero pœnitens, prævia abſolutione a juramento, in ultimo, cum quo deceſſit teſtamento, dictam donationem revocavit, unde introducta poſt ejus mortem in gradu appellationis a ſententia Ordinarii Tiburtini cauſa in Rota inter dictas donatarias ac Felicem donatricis filiam, & hæredem coram Dunozetto *ſub die 17. Junii* 1652. ad favorem donatariarum prodiit reſolutio, non obſtante oppoſita donationis nullitate ex defectu ſolemnitatum, quia cum donatio eſſet in cauſam dotis, atque pro dictarum puellarum dotali ſubſidio, ſolemnitates in muliere majore quamvia extranea, & ad dotandum non obligata, ex magis communi, & recepta ſententia non requiruntur, ut ſatis luculenter in eadem deciſione probatur impreſſa inter ſuas *deciſ.* 919. cum aliis per Boſſ. *de dote*, *& c.* 8. *n.* 16. *cum ſeqq.* ac latius, *c.* 9. *a n.* 93. *ad* 126.

Aſſumpta vero nova diſputatione cor. Albergatu in locum Dunozetti interim defuncti ſubrogato, *ſub die* 31. *Januarii* 1659. receſſum fuit a reſolutis, ex eo fundamento, quod dictum dotis privilegium non impugnatum, ſed admiſſum, recte procederet, quando cauſa dotis eſt unica, & principalis, ob quam donatio, vel alter contractus fieret, ſecus autem ubi ſunt plures, quarum nulla dici poteſt finalis, ſed omnes ſunt impulſivæ, idque auctoritate Caſtrenſ. *conſil.* 345. *ſub num.* 1. *verſic. ſed huic objecte*, *lib.* 1. Surd. *conſil.* 361. *ſub num.* 19. *&* 23. & Giovagn. *conſil.* 84. *num.* 46. *& ſeq. lib.* 1.

Conceſſa vero nova audientia, ad effectum videndi, an ſtandum eſſet in primo, vel in ultimo loco deciſis, in hoc ſtatu ad cauſæ defenſionem aſſumptus, attente punctum conſiderando, etiam cum ſenſu veritatia, dum agebatur pro pauperibus nobilibus puellis, quibus nimis incommodum erat hujuſmodi litem ſuſtinere, putabam ex infra dicendis fundamentis dictam limitationem ita generaliter ſumptam nullam habere ſubſiſtentiam, verum non ob- 2 ſtantibus deductis *ſub die 6. Januarii* 1660. coram eodem Albergato perlitum fuit in deciſis, atque expedita ad formam deciſionum ſententia, introductaque cauſa in gradu appellationis in eadem Rota coram Bourlemont, in hujus inſtantiæ diſputatione acrius inſtabam ſuper dictæ limitationis inſubſiſtentia, adhuc tamen *ſub die* 4. *Aprilis* 1661. confirmatæ fuerunt præcedentes reſolutiones contra donatarias, ex eo potiſſime fundamento, quod donatrix eſſet fœmina notoriæ levitatis, quodque a Joanne Baptiſta malis artibus ad id inducta eſſet, curando eam ad hunc effectum adducere ad Urbem, ut ita clam a conjunctis actus ſequeretur, quodque cauſa dotandi ejus filias una cum aliis poſita fuiſſet potius pro colore quæſito, atque hujuſmodi præſuppoſita vere fuerunt cauſa omnium prædictarum reſolutionum.

3 Quando tale factum juſtificatum eſſet, tunc non potuiſſem illas impugnare, ſed non videbatur, quod ex ſolis aſſertis notitiis extrajudicialibus interponendum eſſet judicium ex actis, ac probatis efformandum. Unde quoad ea, quæ facti ſunt, relinquendo locum veritati, quatenus pertinet ad punctum juris, atque ſecluſa dicta circumſtantia fraudis, ac malæ fidei, quodque dotationis titulus eſſet color quæſitus, atque agendo de juris articulo in abſtracto, ac ponderando tam auctoritates, quam rationes, iſta limitatio tradita per Surd. & Giovagn. in eadem cauſa ſcribentes nullatenus placebat.

Examinando ſiquidem auctoritates Caſtrenſ. *conſ.* 345. *lib.* 1. non agit de hoc puncto unicitatis, vel pluralitatis cauſarum, & an dos eſſet cauſa finalis, vel impulſiva, ſed agendo de invalida donatione inter patrem, & filium in poteſtate dicit, quod quamvis iſta prohibitio ceſſet in caſu dotis ac donationis propter nuptias juxta terminos text. *in l. Pomponius Philadelphus*, *ff. famil. ercif.* attamen procedit quando vere datur in unam ex his cauſis, non quando donatio remanet, etiamſi dictæ cauſæ non deſerviat, ne ita, effingendo cauſam non veram, fieret fraus prohibitioni, ideoque potius ratio, quam dictum applicari poteſt, quando, ut dictum eſt, conſtaret eſſe colorem quæſitum ad faciendam fraudem legi non deducta cauſa ad effectum, Cyriac. *autem controv.* 295. qui in ſecunda dec. coram Albergat. ad eandem limitationem allegatur, pariter non facit ad rem, cum loquatur de donatione facta poſt contractum matrimonium, & conſtitutam dotem, itaut ageretur de augmento voluntario, in quo admittebam non intrare hujuſmodi privilegium juxta *deciſiones* 433. *&* 479. Coccini, & 4 admittit dicta prima hujus cauſæ deciſio coram Dunozett. ac ulterius Cyriacus tranſiendo ſimpliciter cum *dec.* 22. poſt Pichum *ad Statut.* credit hoc dotis privilegium procedere ſolum in muliere dotante ex neceſſitate, ſed decipitur, cum contrarium receptum ſit, *ut in Januen. diſcurſ. praced.*

Quare remanent ſolum Surd. & Giovagn. quorum auctoritati in propoſito deferendum non eſſe dicebam, primo quia tanquam Advocati ſcribebant in eadem cauſa illi 5 inſerviendo, unde ſuſpecta, vel ſatis levis dicitur eorum auctoritas, ut advertitur apud Franch. *dec.* 260. *n.* 5. *&* 6. Rot. *dec.* 438. *num.* 12. *& ſeqq. p.* 9. *rec.* atque ex his meis adnotationibus ſatis frequenter colligitur, dum plura deducunt Advocati, & Conſulentes ad pecuniam, ſeu cauſæ opportunitatem, quæ ipſimet, ſi eſſent Judices, non admitterent, quod tamen, ſecluſo poſitivo facti mendacio, in iis quæ juris ſunt, recte fieri poteſt, quia poſſunt in proprio judicio decipi, ut frequens experientia docet, dum plures cauſæ vincuntur quæ reputantur malæ, & e contra. Secundo ex facti diverſitate, quia in eo caſu nulla dotis mentio habebatur, ut conſtat ex Surd. ante *num.* 14. *verſic. non obſtat*, & Giovagn. *num.* 52. *& ſeqq.* Tertio, quia magnum conſtituunt fundamentum in generalitate, ac prægnantia verborum Statuti Bononien. ob quam credunt etiam caſum dotis includi, ut Surd. *num.* 22. & Giovagn. *num.* 39. *& ſeq.* Quarto, quia in eo caſu mulier non erat donataria immediata, ſed mediata, nam donatio directe facta erat Thaddæo, cui poſt mortem ſubſtituta erat fœmina, cujus jus erat incertum, ac eventuale, dum præmori poterat, ut per Giovagn. *num.* 49. Quinto quia ipſi credunt, excepta ſolemnitate inſinuationis, in reliquis dotem non habere privilegium, Surd. *poſt n.* 21. *verſ. ſecundo reſpondeo*, Giovagn. *n.* 44. & tamen hoc aſſumptum eſt falſum, quia in contrarium eſt magis communis, & recepta, ut liquet ex auctoritatibus cumulatis *in d. prima hujus cauſa deciſione* coram Dunozetto, & non negant aliæ contrariæ, ac firmatur *in d. Januen.* quia Bald. Novell. ac Barboſ. & cæteri id firmant individualiter in Statutis requirentibus ſolemnitatem conſiſtentem in interventu proximiorum.

Dictumque privilegium reſultat, non ex ſola diſpoſitione text. *in l. fin. C. de dotis promiſſione*, ut credunt prædictæ 6 reſtrictionis ſequaces, ſed ex text. *in l. fin. Cod. ad Vellejan.* qui late expenditur a Boſſ. *de dot. cap.* 9. *nu.* 93. *cum ſeqq.* & ex quo Salicet. & ſequaces credunt dotem eſſe generaliter privilegiatam, & pro regula etiam in caſibus in jure non expreſſis, licet hoc non ſubſiſtat, atque in contrarium ſit magis communis ac vera, ut alibi hoc eodem tit.

Et ſexto demum quia Surd. *poſt num.* 12. *&* 23. *in princip.* & Giovag. *n.* 46. dicunt, quod ubi plures cauſæ concurrunt, omnes dicuntur impulſivæ, nulla finalis, & in hoc tranſeat eorum dictum, verum nulla ratione, vel auctoritate comprobant conſequentiam exinde ab eis deductam, ut propterea ſolemnitates requirantur, cum allegent Gabr. ac alios, qui iſtos terminos non percutiunt, nam aliud eſt conſiderare cauſam formaliter finalem, ad effectum ceſſationia, vel reſolutionis actus ob ejus ceſſationem, ſeu ad effectum nullitatis ob falſitatem, quaſi quod in ea conſiſtat tota voluntas, ad quem effectum rigoroſe unicitas exigi ſolet, aliud vero ad hunc effectum, ad quem nulla juris ratio, vel auctoritas hanc unicitatem præciſe deſiderat.

E converſo, ultra concluſionem generalem deductam ex generalitate *tex. in d. l. fin. C. ad Vellejan.* in individuo iſta 7 quæſtio concurſus plurium cauſarum alias tractata fuit in Rota apud Seraph. *dec.* 202. *repetita dec.* 125. *p.* 1. *diverſor.* ubi licet tres fuiſſent in hac opinione, attamen major pars contrarium firmavit, dictaque reſolutio bis confirmata fuit apud eundem Seraph. *dec.* 210. *&* 211. Unde propterea hæc auctoritas prævalere debet dictis Conſulentibus ad pecuniam, ſeu Clientis opportunitatem, atque cum pluribus minus veris præſuppoſitis procedentibus ut ſupra, ideoque eis objici poteſt vulgare axioma, quod habemus in teſtibus *Falſus in uno*, *&c.*

Iſtis deciſionibus Seraphin. reſpondere conatur ſecunda deciſio 6. *Januarii* 1660. coram Albergato verſic. *neque applican-*

plicantur, quod in eo caſu ageretur de donatione facta per patrem filiæ in cauſam præciſam dotis, quæ vere erat finalis, ac pro certo, & determinato matrimonio, ſecus ubi plures aliæ cauſæ enunciantur, atque eſt pro matrimonio incerto, quo caſu indubitatum eſt illud non eſſe cauſam finalem, ſed impulſivam, itaut etiam eo non ſequuto, donatariæ bona donata aſſequi deberent, ideoque remanet donatio pura, & ſimplex, eandemque reſponſionem ſequitur altera deciſio coram Bourlemont.

Adverſus hujuſmodi reſponſionem dicebam, rationem prædictam, quod ageretur de donatione facta per patrem dotare obligatum, ibi nullatenus deduci, ſiquidem mera fatuitas fuiſſet dictam quæſtionem adeo acriter diſputare, ſi ageretur de dote de neceſſitate præſtanda per patrem filiæ, dum concurrente cauſa neceſſaria, caſus eſt planus etiam in minore.

Me tamen aliqualiter torquebat altera conſideratio, quod ſcilicet hæc donatio facta non eſſet immediate ac directe ipſis puellis, ſed potius directa eſſet in Joannem Baptiſtam patrem, cui ſors principalis cenſus remittebatur poſt ipſius donatricis mortem, ex pluribus cauſis, amoris, benevolentiæ, meritorum, conſanguinitatis, & ut facilius ac decentius ejus filiæ nuberent, ſed duplici reſponſione Mihi videbatur revera objectum tolli, primo quia licet pecunia directe ab initio data eſſet Joanni Baptiſtæ ad cenſum, nihilominus ſequuta morte mulieris, ſors remittebatur non ipſi, ſed dictis puellis, quæ propterea erant donatariæ. Si enim ſolum commodum Joannis Baptiſtæ dicta mulier reſpicere volebat, ſufficiebat cum eo facere cenſum vitalitium, per quem omnino liberatus remanſiſſet, unde ex hac circumſtantia deducebam ſinceritatem actus exluſivam illius fraudis ac machinationis, quæ fuit potiſſima cauſa reſolutionum.

Altera erat melior reſponſio juris, quoniam Bald. No-
8 vell. qui in dotali materia magiſter dici poteſt, *par. 6. privil.* 48. *num.* 2. ponit caſum in puncto, ubi ſcilicet mulier abſque ſolemnitatibus donat puellæ habenti patrem, & diſtinguit, quod, aut ſumus in dubio, an patris, vel puellæ contemplatione donatum ſit, & tunc reſpondendum eſt pro validitate actus, quia ipſa puella potius contemplata cenſetur, aut conſtat ipſius patris contemplatione donatum eſſe, ut in præſenti Rota ſupponebat, & tunc ſi pater eſt dives, ac idoneus ad filiam congrue dotandam, & actus ſubjacet ſolemnitatibus, quia revera non puellæ, ſed patri donatum dicitur, atque ceſſat favor Reipublicæ pro puellis dotandis, qui eſt cauſa privilegii, aut non eſt idoneus, &
9 tunc privilegium intrat ob eandem rationem militantem, ac aliam bene ponderatam per Soccin. *conſ.* 80. *num.* 23. *lib.* 4. ex cujus præſertim auctoritate Rota originaliter apud Caputaqu. *dec.* 199. *lib.* 3. concluſionem ſuper dicto privilegio firmavit, quod ſcilicet, cum ſine dote matrimonia contrahi non ſoleant, eſſet ita reſtringere matrimonii libertatem, vel viduitatem in puellis inducere, cui optimæ doctrinæ, Bald. Novell. recte ad factum applicabili, deciſiones nullatenus reſpondent, eam ſub ſilentio involvendo.

Ad id vero quod dicebatur, & magis urgebat, quod etiam matrimonio carnali, vel ſpirituali non ſequuto, hujuſmodi donatio effectum ſortiri debuiſſet, reſpondebam in hoc aſſentiri, quod effectum non haberet, neque executionem mereretur, niſi in cauſam prædictam dotis.

De reliquo enim, ceſſante mala fide, quodque dotis titulus adjectus non eſſet pro colore quæſito ad fraudandum
10 Statutum, vanum prorſus videtur aſſumptum prædictum, quod expreſſio plurium cauſarum debeat producere nullitatem actus, cum ſæpius plures cauſæ adjici ſoleant pro majori actus validitate, ac ad magis exprimendum animum facientis, ut bene firmatur *in allegatis deciſionibus* Seraphini, ideoque contra omnia principia juris ſcripti, & naturalis, inducta ad favorem, & cautelam retorquerentur in odium, unde immorandum non eſt in cortice ac figura verborum, ut plurimum ex Notariorum imperitia, ſeu for-
11 mulario ita conceptorum, ſed in ſubſtantia veritatis, an ſcilicet vere caderet cauſa dotis, quæ licet ex parte donantis eſſet voluntaria, ex parte tamen donatariæ remaneret neceſſaria, quia ſine tali donatione, vel nullatenus, vel non ita decenter, & congrue nubere poſſet, & hoc eſt quod principaliter per Judicantem attendendum eſt, non curatis Notariorum formulis.

Diſtinctio enim inter cauſam unicam, vel plures, ad
12 effectum inſpiciendi, an ſit finalis, vel impulſiva, ſive altera ad eundem effectum, an ageretur de certo, vel incerto matrimonio, percutit diverſos effectus circa donationem propter nuptias, ſeu contemplatione matrimonii, ſive an eſſet donatio pura, vel cauſativa, non autem iſtum, in quo cum principalis ratio privilegii conſiſtat in favore honeſtatis, ut puellæ collocari poſſint, nil referre videtur, an agatur de certo, vel incerto matrimonio, quinimmo magis congrua eſt earum proviſio, qua mediante viri ſcientes eas bene proviſas appetant, ac matrimonia facilitentur.

Deducebatur etiam ex hac parte aliud relevantiſſimum fundamentum in prima deciſione coram Dunozetto firmatum, quod ſtante earum paupertate, inſpectis natalibus, ac nobilitate, hæc diſpoſitio dici poterat in cauſam piam ſolemnitatibus ſtatutariis non ſubjectam *ut deciſ.* 113. poſt Pa- 13
cif. cum aliis per Rub. *de teſtam. ad pias cauſas*, *c.* 29. *num.* 446. *& ſeqq.* cui motivo contrariæ deciſiones ſatisfacere curant cum ſolo facto non probatæ paupertatis, quod vere non ſubſiſtebat, quia dilucide juſtificabatur id habere ſpeciem notorii, dum non ſubſiſtente hujuſmodi donatione, dictus cenſus totum fere aſtem poſſeſſum a tribus nobilibus puellis innuptis abſorbebat, vere autem cauſa reſolutionum, ut dictum eſt, fuit jam dicta ſupicionis habitæ de fraude, & circumventione, atque de donatricis nimia levitate, ſeu judicii imperfectione, qua poſita nil operatur pietas, cujus favor ſupplet defectus ſolemnitatum utpote juris poſitivi, non illos voluntatis, qui dicuntur juris naturalia, *ut ſæpius ſub tit. de teſtam.*

FULGINATEN. DONATIONIS PRO JUGHIS CUM VITTELESCHIS.

Caſus varie deciſus per Rotam.

De eadem materia, an ſcilicet donatio, vel alia diſpoſitio in cauſam dotis, vel augmenti ſubjaceat ſolemnitatibus Statutariis, vel potius ab eis exempta ſit?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſus, & de ſolemnitatibus requiſitis ex Statuto Fulginei.*

2 *Dictæ ſolemnitates non requiruntur, ubi donatio fit in cauſam dotis.*

3 *Limitatur, ubi eſt pro augmento non neceſſario.*

4 *Non requiruntur dictæ ſolemnitates in donatione onerosa, vel quæ alias non eſſet pura donatio.*

DISC. XVIII.

Donavit prius Antonius Gallina Conſtantinæ nurui pro 1
augmento dotis quædam bona, quæ deinde donavit fratribus de Vittelleſchis, unde orta quæſtione, utra donationum prævalere deberet, prætendentibus ſecundis donatariis de prima habendam non eſſe rationem, utpote nullam ob non ſervatas ſolemnitates in donationibus requiſitas a Statuto Fulginaten. canonizato per Rotam, *dec.* 89. poſt Gilian. *ad Statut. Peruſin. & repetit. deciſ.* 293. *p.* 4. *rec. tom.* 2. ac etiam quia tractabatur de futura ſucceſſione, & per viam hæreditamenti per contractum, vel prohibiti, vel revocabilis, introductaque proinde cauſa in Rota coram Albergato, ac dato dubio, *Quæ donatio prævaleat?* ſub die 23. Junii 1659. prodiit reſolutio favorabilis Conſtantinæ primæ donatariæ, ſeu Jughis ab illa, ex donationis etiam titulo, cauſam habentibus, pro quibus Ego ſcribebam, ex regula *text. in l. perfecta*, C. *de donat. quæ ſub modo*, & ad pretenſas nullitates reſponſum fuit, quoad reſultantem a defectu ſolemnitatum, quas exigit Statutum, illas neceſſarias non eſſe in cauſam dotis, cujus potius quam donationis erat contractus, ex deductis *dec.* 168. *&* 241. *p.* 2
7. *rec.* cum aliis, de quibus *in Januen. & Tyburtin. proxime ſupra*, & ad alteram; quod ageretur de donatione hæreditatis, ob ſublatam teſtandi facultatem, reſponſum fuit cum facto, quod ſcilicet non eſſet omnium bonorum, neque per viam hæreditatis, ut in deciſione deſuper edita.

Repropoſita cauſa ſub die 19. Aprilis 1660. *coram eod.* receſſum fuit a reſolutis, tum ex eo quod ageretur de donatione hæreditatis, de quo motivo actum habetur *in hac eadem cauſa, ſub tit. de donationib.* tum etiam quod non ſubſiſteret ſupradictum dotis privilegium, ex eo quod Conſtantina donataria tunc eſſet jam nupta, & congrue dotata,

ideo-

Digitized by Google

ideoque titulus augmenti dotis eſſet ſolum color quæſitus
3 juxta deciſiones Coccini 437. & 479. cum aliis *in Tyburtina donationis, diſſ. prær.* Et quod magis circa illud motivum dictæ reſolutioni impulſum dedit, fuit ea circumſtantia, quod illico mulier prædicta eadem bona donaverat fratribus ex hoc titulo venientibus, unde propterea excluſus remanebat titulus dotis, atque cum hac ſole reſolutione, vel ex concordia, vel alio accidenti, cauſa ſiluit, unde propterea defuit occaſio ulterioris examinis ſuper juſtitia, & veritate unius vel alterius reſolutionis.

Cogitabam tamen inſpiciendam eſſe temporis diſtantiam inter matrimonium cum conſtitutione dotis, ac donationem prædictam; cum enim ageretur de donatione facta per ſocerum nurui cum ejus filio nubenti, videndum erat,
4 an hæc fuiſſet donatio ex præcedenti tractatu, ſeu conventione, ſine qua forte ob aliquam inæqualitatem, ſeu ex alia circumſtantia matrimonium cum tali dote non fuiſſet alias contractum, cum tunc revera non eſſet donatio pura, ſed cauſativa continens potius actum oneroſum, & correſpectivum, quam ſimplicem liberalitatem, unde quicquid eſſet circa ſolemnitates e Statuto requiſitas pro habilitatione perſonæ ex aliquo defectu intellectus per ſtatuentes reputatæ non omnino integræ ad contrahendum, ut ſunt mulieres, vel minores, attamen reſpectu iſtarum ſolemnitatum, quæ requiruntur in donationibus, non ex defectu perſonæ, ſed ex ſuſpicione, quæ habetur de ipſo actu, receptum eſt, ceſſare hujuſmodi ſolemnitatum neceſſitatem in donationibus non omnino puris, ac lucrativis, ſed cauſativis, & oneroſis, quamvis onus non reſpiceret commodum ipſius donantis, ſed tertii, & quamvis onus eſſet tale, quod interim durante purificatione conditionis, ſub qua onus adjectum eſt, donatarius quamvis gravatus eſſet in lucro, juxta opinionem magis communem a Rot. & Curia receptam, *ut dec. 460. n. 7. p. 4. rec. to. 2. dec.* 118. *n.* 11. 192. 358. *&* 363. *par. 6. rec.* & in aliis, de quibus plures in fine materiæ *ſub tit. de donation.* Multo magis ubi intraret motivum correſpectivitatis, ut ſupra, quod non ſolum facit donationem cauſativam, ſed eam tranſire facit in diverſam ſpeciem contractus oneroſi.

Donatio autem, quam deinde mulier fecit fratribus, tali caſu apta non eſſet tollere præexiſtentiam contractus jam perfecti ac validi, nam ſæpius mulieres etiam ipſam dotem alienant, ſed hoc non tollit primævam ipſius dotis conſtitutionem, ſed potius influit in nullitatem ſecundi actus, ſolumque dictus donationis actus conſiderabilis erat, tanquam ſuſpicio, ſeu adminiculum, quod dictus titulus augmenti dotis fuiſſet color quæſitus ad faciendam fraudem Statuto.

ROMANA DOTIS DE URSINIS
PRO DUCISSA FRANCISCA URSINA
ET
DUCE FRANCISCO MARIA BRANCACCIO CONJUGIBUS
CUM DUCISSA N. URSINA DE MUTIS.

Caſus reſolutus per A. C. & Signaturam pro dictis conjugibus.

De eadem materia ſolemnitatum adhibendarum necne in promiſſione dotis, vel alio contractu in ejus cauſam facto per mulierem majorem.

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſiæ.*
2 *De ſolemnitatibus requiſitis ex Statutis Urbis in donationibus:*
3 *Quando tutor, vel adminiſtrator, ſeu alter interveniens in conſtitutione dotis, cenſeatur interveniens in proprio, vel fidejuſſorio, ſeu adminiſtratorio nomine.*
4 *Correi quoad creditorem dicuntur principales debitores, licet inter eos unus eſſet principalis, alter fidejuſſor.*
5 *Solemnitates ſtatutariæ requiſitæ in contractibus mulierum non requiruntur in contractu dotis.*
6 *De obligatione matris in dotanda filia.*
7 *An æqualis ſit obligatio matris, & fratrum;*
8 *Solemnitates quando requirantur etiam in dote conſtituta per minorem.*
9 *De ſolemnitate ſubſcriptionis donationis requiſita per Statutum Urbis.*
10 *Maritus dicitur in dote fovere cauſam oneroſam.*

D I S C. XIX.

Contracto matrimonio inter prædictos Brancaccium, 1
& Urſinam, eadem Franciſca ſponſa, & Angela Caetana mater dotem conſtituerunt ſcutor. 20. m. ex quibus 15. m. prompte aſſignata fuerunt ex effectibus antiquorum fideicommiſſorum hujus domus, quæ erat ille Comitum Pitiliani, ter mille autem promiſſa fuerunt poſt mortem dictæ Angelæ matris, & reliqua bis mille poſt obitum Mariæ Ambroſiæ Monialis, quæ ſponſæ ſoror erat, unde ſecuto caſu mortis dictæ Angelæ, quæ hæredem inſtituerat alteram filiam primogenitam viduam ex Duce Muto, contra illam tanquam hæredem, conjuges judicium inſtituerunt coram A. C. pro conſequutione dictorum ſcutor. 3. m. adverſus quam petitionem, duo per hæredem prædictam opponebantur, primo nempe, quod cum hujuſmodi promiſſio facta eſſet inſimul per eandem Franciſcam ſponſam, & Angelam matrem, iſtius obligatio intelligenda eſſet ſubſidiarie, ac potior fidejuſſorio nomine ipſiuſmet ſponſæ ſeipſam dotantis, vel quod ſaltem obligatio intelligenda eſſet, non inſolidum, ſed pro virili, ut propterea non niſi ad medietatem iſtius ſummæ contra hæreditatem agi poſſet, & ſecundo opponebatur de nullitate actus ob non ſervatas ſolemnitates *ex Statuto Urbis* 151. in obligationibus, 2
aliiſque mulierum contractibus adhibendas, & addebatur etiam alia nullitas reſultans *ex Statuto* 149. per quod diſponitur, donationes ſubſcribi debere per donatorem, ac duos teſtes, quam formam ſervari debere etiam in donationibus inter patrem, & filium, firmavit pluries Rota, & præſertim *dec. 217. part. 11. recent.* alias poſt Salgad. *in Labyrinth. dec. 3.*

Contrarium his non obſtantibus, me Scribente pro conjugibus, judicatum fuit, primum etenim objectum, quod promiſſio Angelæ matris eſſet fidejuſſorio nomine Franciſcæ principalis ſe ipſam dotantis, tollebatur ex facto, ex quo etiam ceſſabat alterum de prætenſo exceſſu petitionis, quoniam ex inſtrumento poſtea celebrato conſtabat, utramque diſcretive in donatione intervenisse, Franciſcam ſcil. pro ſumma ſcutorum 15. mill. provenientium a legatis, ac avito fideicommiſſo, Angelam vero pro iſtis 3. m. eandemque Franciſcam pro reliquis 2. m. recaſuris poſt mortem Sororis oblatæ in Monaſterio Turris Speculorum.

Ac etiam quia tunc mater vidua interveniendo in dotatione filiæ ſub ejus cura, & educatione permanentis, adminiſtratorio, ſeu fidejuſſorio nomine ſe obligaſſe dicitur, quando filia habet de bonis, ex quibus veriſimiliter conſtituta dos extrahi valeat, ut refert Boſſ. *de dote, c. 3. num.* 108. cum matris obligatio dotandi filiam ſit ſolum in ſubſidium, ut actum habetur infra *in Beneventana dotis, diſc.* 29.

Sed ubi eidem matri innoteſcit, filiam nil aliud habere, ultra id quod jam promiſerat, tunc exceſſus cenſetur 3
conſtitutus de ſuo, ut in ſpecie Boſſ. *d. nu.* 108. *circa medium in fine*, maxime attenta ea circumſtantia differendi hujus exceſſus ſolutionem poſt ipſius matris conſtituentis mortem, quaſi quod ita per contractum præventive aſſecurare voluit generum, ac filiam de parte illius ſucceſſionis in ſua dote, quæ de jure naturæ quaſi debita videbatur, unde dicebam hujuſmodi quæſtionem, an interventus matris, vel alterius conjuncti eſſet principaliter, vel potius fidejuſſorio, ſeu adminiſtratorio nomine, eſſe potius facti quam juris, utpote ex ſingularibus facti circumſtantiis decidendam, ut in propoſito dotis conſtitutæ per fratrem, vel per patruum, ac etiam matrem, latius actum habetur *diſc.* 154.

Et nihilominus hujuſmodi quæſtio in præſenti remanebat inanis reſpectu viri agentis, cum hic utrumque promittentem agnoſceret in æque principaliter debitores, ubi 4
enim per duos ad favorem tertii æque principaliter fit promiſſio, ſeu obligatio, quamvis ubi negotium ad unum eorum tantum pertinet, ille revera dicatur principalis, alter vero fidejuſſor, hoc tamen procedit inter ſe, non autem quoad creditorem, qui ambos dicitur habere in correos principaliter obligatos, ut ultra generalia, in ſpecialibus terminis dotis Surd. *conſ.* 448. *n.* 1. Rotæ *in Beneventana dotis* 21. *Martii* 1654. cor. Bichio, & eſt in materiis indifferen-

tibus

tibus propoſitio in Foro quotidiana, & de qua præſertim *in Romana de Gaetanis*, *& in altera de Monte Mellinis*, *ſub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baron.* ſuper puncto, an Bulla Baronum procedat in debitis ex cauſa fidejuſſionis *diſc. 100. & 101.*

5 Ad alterum vero objectum nullitatis reſultantis ab omiſſis ſolemnitatibus in contractibus mulierum generaliter requiſitis per *Statutum Urbis* 151. Dicebam hodie ſatis receptam eſſe in Rota, & Curia propoſitionem, quod ubi agitur de dote pro certo, ac determinato matrimonio adhuc non contracto, itaut non intrent limitationes, de quibus ſupra in *Tiburtina*, *& in Fulginaten. diſc. prox. præc.* talis contractus non ſubjacet ſolemnitatibus ex generalitate tex. *in l. fin. C. ad Vellejan.* etiamſi ageretur de muliere extranea ex cauſa mere voluntaria dotanta, ex deduct. *dec. 241. p. 7. rec. in Tiburtina donationis 17. Junii 1652.* cor. Dunozet. inter ſuas *dec. 919. cum aliis diſc. præc.* multo magis ubi agitur de matre conſtituente dotem filiæ, quam ipſa recte ſcit in hac ſaltem rata non aſſe aliunde proviſam ad ſupplendam eam ſummam, quæ, inſpecta ejuſdem ac viri qualitate, congrue judicabatur, cum tunc videatur potius ex cauſa neceſſaria.

6 Quia in defectum patris, vel aſcendentium ex latere paterno intrat obligatio matris, *per text. in l. ſi quis a liberis*, §. 1. *ff. de liberis agnoſcendis*, Mantic. *de tacit. alios colligens lib. 12. tit. 16. n. 28.* Fontan. *de pact. clauſ. 5. gloſ. 2. n. 1.* Giurb. *ad conſuetud. gloſ. 3. n. 47.* Altogr. *conſ. 59. n. 2. cum ſeq. lib. 1.* cum aliis per Boſſ. *de dot. cap. 5. a n. 11. cum ſeqq.* & omnes abſque contro-
7 verſia, quæ ſolum inter DD. eſſe ſolat, exiſtentibus fratribus utrinque conjunctis, an ſc. quemadmodum æqualis eſt dotandæ ſucceſſio, ita æquale debeat eſſe onus dotationis, ut inclinare videtur Socc. jun. *in l. 1. ff. ſolut. matr. n. 201.* ſed contraria videtur recepta, ut apud allegatos, præſertim Giurb. *nu. 49.* propter ordinem præſcriptum *in d. text. in l. ſi quis a liberis*, *ut infra diſc. 142.*

8 Et quamvis per Scribentes in contrarium conſtitueretur fundamentum in copioſa deciſione *Ravennaten. dotis 11. Aprilis 1644.* cor. Corrad. *impreſſ. dec. 262. p. 2. rec.* ubi late firmatur, dotem in materia ſolemnitatum privilegiatam non eſſe, niſi quando ejus conſtitutio eſſet præciſe neceſſaria, facilis tamen erat reſponſio, deciſionem prædictam, omneſque auctoritates ibidem collectas procedere in terminis minoris, in quo duplex intrat impedimentum, unum juris communis, alterum Statuti, abſque eo quod in jure reperiretur aliter proviſum, ſecus autem in muliere majori nullum impedimentum de jure communi habente de bonis ſuis libere diſponendi, prӕterquam in caſu quo remaneret indotata, & fortius quia etiam in caſibus, in quibus lex mulieribus contrahere prohibet, dos reperitur expreſſe exempta, *ut in d. l. final. ad Vellejan.* ex quo depromptа eſt hujuſmodi concluſio, *ut ſupra diſc. 16.*

9 Demum quoad aliam nullitatem deductam ex omiſſa ſolemnitate Statuti 149. dicebam illud eſſe ſatis leve fundamentum, tum quia ſtantibus præmiſſis, hujuſmodi dotis conſtitutio non donationi, ac liberalitati, ſed potius neceſſitati referenda erat, tum etiam quia ubi reſpectu ipſius mulieris dotatæ actus dici poſſet lucrativus, & tanquam ſapiens donationem cadens necne ſub dicto Statuto,
10 ceſſabat tamen quæſtio reſpectu viri, qui dicitur fovere cauſam oneroſam, cum alias abſque tanta dote, matrimonii oneribus ſe non ſubjeciſſet, *ad text. in l. fin. §. ſi a ſocero, ff. quæ in fraud. cred.* Fontanell. *de pact. clauſ. 5. gloſ. 1. n. 39. & ſeq.* Giurb. *ad conſuetud. cap. 5. gloſ. 5. par. 1. num. 12. & ſeq.* Et juxta præmiſſa judicatum fuit per A. C. ejuſque judicium canonizatum fuit per Signaturam Juſtitiæ, reſcribendo cum clauſula *ſine præjudicio*, atque ita cauſa finem habuit.

CIVITATITIS CASTELLI DOTIS PRO JOANNA CIAPPETTA, CUM FAUSTINA DE MAGIS, ET DOMINICO DE MUTIIS CONJUGIBUS.

Caſus diſputatus coram A. C. & Prælatis, ac varie reſolutus.

De conſtitutione dotis filiæ facta per matrem cum ejus dote, an dicatur invalida ex eo quod ipſa mater indotata remaneat?

S U M M A R I U M.

1 *Mulier non poteſt facere dotis conditionem deteriorem, ut indotata remaneat.*
2 *Juramentum facit ceſſare, diſpoſitionem legis Juliæ.*
3 *Sed ubi remanet indotata, juramentum nil operatur, & talis dicitur, ubi non remanet ſalva medietas.*
4 *Aliquando etiam modica alienatio facit mulierem indotatam.*
5 *Idque verum, etiamſi concurreret juſta cauſa pro altera dote conſtituenda.*
6 *An procedat, ubi alienatio dotis fieret cum reſervatione uſusfructus? & n. 8.*
7 *De limitatione concluſionis num. 3. ubi mulier eſt ſenex, & num. 9.*
10 *Quando valeat actus etiamſi excedat medietatem dotis.*

D I S C. XX.

Joanna, & Laurentius conjuges deſponſando Fauſtinam 1
communem filiam Dominico de Mutiis, omnia fere eorum bona in dotem aſſignarunt, ſibi reſervato uſufructu ad vitam, ſed pœnitens Joanna, renuebat dare ejus bona dotalia, ex eo quod ipſa remaneret indotata, unde introducta prius cauſa in partibus, & deinde in Curia coram A. C. pro d. Joanna Scribens dicebam ejus intentionem fundatam eſſe in regula textus *in l. Attilicinus*, *ff. de pactis dotal.* per quam mulier prohibetur facere ejus dotis deteriorem conditionem, itaut indotata remaneat, quamvis in hujuſmodi actu interceſſerit juramentum, licet enim iſtud tollat obſtaculum *l. Juliæ*, *de fundo dotali*, unde propterea alienatio fundi dotalis de jure civili invalida, ob juramentum de jure canonico ſuſtineatur, ut apud Cavaler. *dec. 482. n. 1. dec. 169. n. 12. cum ſeq. p. 9.
rec.* Nihilominus id procedit, dummodo alienatio non ſit 2
talis, quod notabilem læſionem inducat, itaut mulier indotata remaneat, tunc enim receptum eſt, juramentum nihil operari ob implicitum, ſeu præſumptum dolum ex tali læſione reſultantem, Adden. ad Greg. *dec. 321. nu. 12.* Giurb. *obſerv. 80. n. 10.* Theſaur. *deciſ. 223.* Fontan. *de pact. clauſ. 7. gloſ. 2. p. 6. & 7. n. 36. cum ſeq.* Martin. Andr. *dec. 79.* Rot. *dec. 33.* poſt Cenc. de cenſibus, & cæteri diligenter cumulati per Andreol. *controv. 376.
nu. 2. cum ſeq.* Apud quos receptum eſt tunc hujuſmodi 3
læſionem adeſſe, quando alienatio, vel alter contractus excedit dotis medietatem, itaut mulieri ſaltem medietas ſalva non remaneat, atque hoc jure paſſim vivitur in Curia, ubi præſertim Signatura Juſtitiæ adverſus mandata, quæ contra mulieres relaxantur, ſemper reſcribit cum clauſula, *ſalva medietate*, licet Me originaliter id excitan-
te, quandoque etiam modica alienatio, vel obligatio in- 4
fra dimidiam invalida judicata ſit ob dotis modicitatem, itaut medietas omnino incongrua eſſet ad neceſſariam ſuſtentationem, ut habetur alibi deductum ex Cyriaco, & Novegrolo, & aliis, & quam reſtrictionem in præſenti etiam intrare dicebam ob dotis modicitatem.

Et quamvis in propoſito caſu, ſatis juſta, & quodammodo neceſſaria eſſet cauſa, ob quam dotis alienatio facta eſſet, attamen concurrente prædicta læſione, ob quam mulier indotata remanere dicatur, receptum eſt juſtam
cauſam in propoſito non ſufficere, ut in ſpecie alienatio- 5
nis pro excarcerando viro, vel alia cauſa alias de jure permiſſa, Andreol. *d. controv. 376.* ubi plures cumulat, & in terminis individualibus pro conſtituenda dote etiam propriæ filiæ, Cyriac. *controv. 295. num. 39. & 42. cum ſeq.* cujus opinionem, præſuppoſito facto indotationis, admittit Altograd. *conſil. 34. in fin. lib. 1.* & videtur vera propoſitio, tum ex regula quod non debet diſcooperiri unum altare, ut alterum cooperiatur, tum etiam quia in concurſu duarum dotium, potior eſſe debet conditio mulieris agentis de damno vitando, & ne bonis dotalibus jam poſſeſſis privetur, quam alterius agentis de lucro captando, & ut aliena bona obtineat, licet hæc ſecunda conſideratio de cauſa lucrativa ſubſiſtat ſolum reſpectu mulieris dotatæ, non autem viri foventis cauſam oneroſam.

Neque ratio quod agatur de dotanda propria filia videtur in propoſito conſiderabilis, quoniam etiam patris, cujus obligatio ſtrictior in jure reputatur, onus eſt dotare filiam, quatenus ſit dives, ac ſibi remaneat quantum ſufficiat ad propriam ſuſtentationem, cum lex eum non obliget ad necandum ſeipſum ac reducendum ad famis neceſſitatem

pro

Digitized by Google

pro filia dotanda, ex late deduct. per Boſſ. *de dot. c. 4. n. 222.* multo minus mater.

Juxta præmiſſa judicatum fuit per A. C. denegando ad inſtantiam conjugum executionem inſtrumenti dotalis, verum hæc ſententia per alterum Prælatum in gradu appellationis revocata fuit, unde introducta cauſa pariter per appellationem cor. altero Prælato, cor. quo magis formiter diſputatum fuit, difficultas reſtringebatur ad punctum, quod hujuſmodi bonorum dotalium alienatio ex cauſa alterius dotis conſtituendæ, non eſſet libera, & omnino
6 abdicativa emolumenti ab initio, dum erat reſervatus
uſufructus, cujus reſervationem ſalvare actum alias invalidum motivabat Judex cum auctoritatibus loquentibus in terminis donationis omnium bonorum, quæ cum hujuſmodi reſervatione ſuſtinetur, ex deduct. per Mantic. *de*
7 *tac. l. 13. tit. 32.* Franch. *dec.* 568. & huic circumſtantiæ
addebatur limitatio, quam ex Urſill. ad Affict. *dec.* 154. *n. 1.* tradit Fontan. *de pact. clauſ. 4. gloſ. 9. p. 5. n. 188.* ubi ſc. mulier alienans dotem in tali ætate conſtituta eſt, quod veriſimiliter non ſperatur amplius nuptura.

8 Reflectendo autem ad prædictorum motivorum veritatem, cogitabam ea ſeparatim conſiderata nullius eſſe momenti, reſervatio enim uſusfructus non facit quin mulier omnino læſa, & indotata remaneat, cum bonorum dominium, quinimmo poſſeſſio ita translata dicantur in eum, in quem facta eſt alienatio, neque auctoritates loquentes in terminis ſuſtinendi ob hujuſmodi reſervationem donationem univerſalem omnium bonorum, ad propoſitum faciunt, cum hujuſmodi donationis invaliditas non reſultet a læſione, ſed a ceſſante facultate teſtandi, quæ ita per uſusfructus reſervationem adeſſe dicitur, quoties tamen ille eſt talis, quod nedum ſufficiat ad alimenta, ſed etiam ad cumulandam aliquam bonorum partem, in qua teſtandi facultas verificabilis remaneat, ut bene Mant. *de tac. l. 13. tit. 32. n. 16.* & habetur in ſua materia *ſub tit. de donat.* ſed hoc nihil ad rem, in qua punctus eſt in læſione, unde utriuſque concluſionis penitus diverſa eſt ratio.

9 Prout neque ſimpliciter vera judicanda eſt prædicta altera limitatio, quam ex Urſill. ſimpliciter tradit Fontan. *loc. cit.* cum nullum juris, vel auctoritatis fundamentum habere videatur, ſiquidem Urſill. nihil in hoc firmat, neque determinate loquitur, ſed ſolum ſe refert ad Decium *conſ.* 536. *n.* 3. non deſcendentem ad hos terminos talis alienationis, quæ notabilem læſionem inducat, atque mulierem indotatam relinquat, & Fontanella eſt ſimplex relator, unde nulla adeſſe videtur matura, & determinata auctoritas, minuſque aſſiſtere videtur probabilis ratio, quoniam quicquid aliqui dubitaverint, etiam in ſenibus ad filiorum procreationem non aptis, omnino receptum eſt matrimonium conſiſtere poſſe, ut erudite Rot. coram Merl. *dec.* 229. *nu.* 21. *ad fin.* ideoque pariformiter conſervanda eſt ejus libertas, quæ alia impedita remaneret, & fortius quam in juvene aliquando ob formoſitatem ſine dote virum inveniente, quod in vetula nunquam datur, ac etiam quia non ſemper ſolus uſusfructus ad neceſſaria ſufficit, ſed quandoque occaſione infirmitatis, vel alterius accidentis, ſortis principalis diſpoſitionem habere oporteat, & revera quantum pertinet ad obſervantiam Curiæ, nunquam illam limitationem praxis recepit, nam in dies, ſive agatur de mulieribus juvenibus, ſive de ſenibus, reſcribitur *ſalva medietate.*

10 In propoſita vero facti ſpecie, ex ejus circumſtantiis, utrumque motivum inſimul, ac unita conſideratum Mihi, quamvis pro muliere dotante ſcribenti, non levem difficultatem inferebat, quod ſc. agebatur de matre habente virum, conſtituta in ætate, quod veriſimiliter alias nuptias contractura non eſſet, dotante unicam filiam, ſibi reſervato uſufructu, cum quo in futurum vivere poterat, eodem modo quo, non diſtracta ſorte principali, de præterito vixerat, itaut hujuſmodi contractus aliud continere non videretur, niſi quandam anticipatam diſpoſitionem per contractum illius ſucceſſionis, quam juxta naturæ ordinem poſt parentum mortem filia habitura erat, ita juſtitiæ, vel ſaltem honeſtatis neceſſitate impellente, ideoque ſi judicare debuiſſem pro meo judicio ex particularibus facti circumſtantiis, contra Clientem reſpondiſſem, licet enim urgere videretur conſideratio, quod potuiſſet dari talis indigentiæ caſus, ut ſolus uſusfructus non ſufficeret, conſiderabam tamen, quod tunc ex dictis rationibus, ſive ex altera deducta *ex text. in l. finali, C. de revoc. donat.* Judicis officium recte intrare poſſet, ut neceſſitati ſubveniretur, idemque ubi moriente viro vellet ad ſecunda vota convolare, ideoque conſului Joannæ, quod acquieſceret cuidam honeſto temperamento, quod Judex doctrina, prudentia, & integritate præditus proponebat, atque ita credo ſequutum.

PERUSINA CENSUS
PRO VALENTINO, ET ALIIS DE CIOPHIS
CUM SEPTIS, ET NONIIS.

Caſus deciſus per Rotam contra Ciophos.

An minor, vel ejus curator dare poſſit in dotem abſque ſolemnitatibus ejus bona æſtimata, præſertim cenſus, ad effectum videndi, an extinctio cenſus facta per debitorem cum viro valeat in mulieris præjudicium?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries, & an extinctio cenſus fiat cum viro, & num. 8.*
2 *Bona minoris dari non poſſunt in dotem æſtimata ſine ſolemnitatibus.*
3 *Quod procedit etiam in cenſibus, qui loco ſtabilium habentur.*
4 *Quando bona dicuntur data æſtimata.*
5 *Ex lapſu 30. annorum præſumuntur ſolemnitates.*
6 *Ad quem effectum attendi debet concluſio, de qua n. 2.*
7 *De concluſione, ut ad ratificationem requiratur certa ſcientia facti, & juris.*
8 *An extinctio cenſus fieri poſſit cum viro?*
9 *Declaratur concluſio de adhibendis necne ſolemnitatibus in contractu dotali inito per minorem.*
10 *Solemnitates non requiruntur in donatione neceſſaria.*
11 *Si ſemel dos eſt valide conſtituta, tunc poteſt denuo conſtitui ſine ſolemnitatibus.*

D I S C. XXI.

SUperſtitibus ex N. de Septis, Virginia, & Euphroſina puellis in pupillari ætate conſtitutis ſub tutela 1
Catherinæ matris, hæc ad commodum pupillarum, de pecuniis paternæ hæreditatis acquiſivit cenſum impoſitum per Matthiam Ciophi, deindeque eadem Catherina maritavit dictas duas filias, Virginiam ſcilicet Danzettæ, & Euphroſinam Tobiæ Nonio Nepoti illius celebris *Tobiæ*, qui auctor eſt conſiliorum, ac plurium repetitionum ſuper Inſtitutionibus, aliiſque Legibus, cum dote ſcutor. 3000. pro qualibet, ex quibus 2500. declaratum fuit eſſe medietatem bonorum paternorum conſiſtentium in ſtabilibus, & cenſibus, inter quos iſte deſcriptus fuit, reliquum vero ex maternis, dictoque matrimonio ſequuto Nonius Euphroſinæ ſocer cenſum prædictum vendidit Gratiano, cum quo Ciophus debitor, vel ejus filii, & hæredes illum extinxerunt, diſſoluto autem ſera poſt 40. annos matrimonio per mortem viri, cujus ac ſoceri hæreditas detecta eſt non omnino idonea ad dotis reſtitutionem, defunctaque etiam muliere, ejus hæredes, dictaque Virginia, ac ejus etiam interim defunctæ hæredes, judicium inſtituerunt contra dictos Ciophos cenſus debitores pro fructibus, perinde ac ſi cenſus non eſſet extinctus, & allegata extinctione, plures tam per A. C. quam per alios inferiores Judices hinc inde emanarunt ſententiæ, quarum ultima revocatoria duarum editarum ad favorem debitorum fuit pro actoribus. Unde commiſſa in Rota cauſa reſtitutionis in integrum adverſus dictam ſententiam, quæ in judicatum tranſacta prætendebatur, & diſputato dubio coram Zarata *ſub die* 27. *Junii* 1653. contra Ciophos debitores pro juſtitia, & validitate dictæ rei judicatæ, prodiit reſolutio, quæ eſt impreſſa *dec.* 324. *par.* 11. *rec.*

Ex eo potiſſimum fundamento, quod aut cenſus prædictus datus erat in dotem inæſtimatus, & cum tali caſu 2
perſeveraret in dominio mulieris, non poterat cum ſocero, vel viro fieri extinctio, aut datus erat æſtimatus, unde tranſiiſſe diceretur in dominium viri, vel ſoceri, ac obſtabat nullitas ob non ſervatas ſolemnitates, ſine quibus bona minoris, etiam pro ſeipſa dotanda dari non poſſunt in dotem, Bart. *in l. ſi conſtante, n. 77. ff. ſolut. matrim.* quam exte-

cæteri ſequuntur congeſti per Sard. *deciſ.*278. ubi Hodiern. in
addit. *& deciſ.*287. Fontan. *de pact. clauſ.*5. *gloſ.*7. *n.* 24. Leo
dec. Valent. 32. *n.*2. *cum ſeq. lib.*1. Cyriac. *controv.* 29. *n.* 40.
*cum ſeq. & controv.*508. *num.*5. Altogr. *conſ.* 31. *n.*3. *& ſeq.*
*lib.*2. Rota *deciſ.*508. *p.*4. *rec. nn.* 6. cum aliis, quos cumulat
Boſſ. *de dot. cap.*8. *n.*70. En additu, ut id procedat etiam in
3 cenſibus, qui licet tertium ſpeciem conſtituere dicantur,
attamen connumerantur inter ſtabilia ad effectum ſolem-
nitatum, quæ in alienatione requiruntur, Grat. *diſcept.*
367. *n.*26. Rot. *dec.*441. *n.*2. poſt Cenc. *de cenſ.* & eſt paſſim
receptum in terminis alienationis bonorum Eccleſiæ, *ut*
in ſua materia ſub tit. de alienat.

Repropoſita cauſa ſub die 24. Maji 1665. quando ſolum
poſt editam primam deciſionem Ego ſcripſi, perſtitum fuit
in deciſis, unde propterea mi conventi, pro quibus ſeri-
bebam, acquieſcere coacti ſunt; reſolutiones tamen non
placuerunt, vel quia in puncto juris contrarium verius vi-
deretur, vel ſaltem quod licet ipſius juris ſtricta cenſura
ita exigeret, eſſet tamen magnus rigor bene ſpectatis fa-
cti circumſtantiis; certum etenim erat, quod tam cenſus,
de quo erat quæſtio, quam cætera bona data fuerant æſti-
mata, cum dos inciperet a quantitate, pro cujus ſolutio-
ne aſſignabantur bona, qui eſt modus cognoſcendi, quod
dos æſtimata data eſſet, ex deductis *deciſ.* 52. *part.* 6. *re-*
cent. 114. *n.* 2. *&* 144. *n.* 10. poſt Merlin. *de pignor.* Ad-
4 den. ad Buratt. *deciſ.* 361. & habetur ſæpius deductum
hoc eod. tit. præſertim *diſc.* 158. Quo poſito indubitata re-
ſultat illatio, quod vir, vel ſocer, utpote dicti cenſus
Domini, potuerunt illum cedem alteri, cum quo perin-
de ac ſi cum ipſis potuit fieri extinctio, cum eadem ſit
perſona ceſſionarii ac cedentis.

Et licet veram admitterem propoſitionem jam dictam
de bonis minoris non dandis in dotem æſtimatis abſque ſo-
lemnitatibus ſtatutariis, cum ſit ſpecies formalis emptio-
nis, & venditionis, diverſæ a contractu dotis, attamen
5 ſtante lapſu 30. & ultra annorum, hujuſmodi ſolemnita-
tum interventus præſumendus veniebat, ex deductis per
Gabr. *de præſumpt. concluſ.* 1. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.*
131. *cum ſeqq.* Adden. ad Gregor. *deciſ.* 354. & eſt con-
cluſio quotidiana in terminis fortioribus ſolemnitatum ſu-
per alienatione bonorum Eccleſiæ, ac etiam habetur in-
ſinuatum alibi *hoc eodem tit.* in materia derogationis Six-
tinæ ſuper exceſſu dotium *diſc.* 143.

Et fortius quia hujuſmodi punctus, an dos recte conſti-
6 tuta eſſet, rigoroſe tractari ſolet, vel ad effectum lucri,
de quo agit, cæteris allegatis, Altograd. *dicto conſ.* 31. *lib.*2.
Boſſ. *de dot. cap.* 8. *n.* 71. & habetur in ſua materia in
Piſauren. lucri dotis *hoc tit. diſc.* 136. quia viro volenti
lucrum facere imputari poteſt, cur debitas ſolemnitates
non adhibuerit, vel ad effectum vindicandi ipſamet bona
ſtabilia per veritatem, quæ a viro diſtracta eſſent, ſecus
autem ad effectum liberandi debitorem bona fide extin-
guentem debitum mulieris cum viro, quem videt Domi-
num, ac poſſeſſorem cenſus, ſeu crediti, utpote in dotem
dati, cum promptiora, & faciliora ſint jura ad liberan-
dum ſolventem, quam ad ſuſtinendam alienationem for-
malem bonorum vere ſtabilium, cum tunc ſufficere videa-
tur ſolviſſe bona fide creditori putativo, ex deductis per
Caſanat. *conſ.* 9. *n.* 30. *cum ſeqq.* Salgad. *in Labyrintho,*
part. 1. *cap.* 27. *n.* 111. *cum ſeqq.* potiſſime ſtante tam diu-
turno temporis lapſu, cum dicta extinctio ſaltem cauſa-
verit titulum putativum bonæ fidei inductivum, abſque
dubio ſufficientem, cum lapſum longiſſimi temporis, ad
præſcribendam præſertim libertatem, & habetur *ſub tit.*
de cenſibus, diſc. 24.

Inſpecta præſertim qualitate debitorum, qui erant pau-
peres ruſtici, quos nimius rigor videtur cogere ad inda-
gandum hujuſmodi juris ſubtilitates, neque omnibus Ju-
riſperitis cognitas, accedente etiam præſumpta ratificatio-
ne dictæ conſtitutionis dotis per ipſam mulierem factam
majorem, & acquieſcentem per longævum ſpatium anno-
rum 30, & amplius; licet enim deciſiones continuando
ſtrictos rigores, inſiſtant in concluſione alioquin vera, &
in Curia paſſim recepta, ut ad effectum ratificationis actus
invalidi, requiratur ſcientia certa, tam facti, quam juris,
7 ut apud Dunozet. *deciſio* 805. *n.* 6. *& in recent. deciſ.*324.
n. 18. *part.* 11.

Replicabam tamen, concluſionem prædictam recte pro-
cedere, ac recipiendam eſſe, quando ageretur de ratifica-
tione alicujus particularis alienationis, vel obligationis
omnino voluntariæ, ac regulariter illicitæ, itant ratifica-
tio tanquam revalidatio actus invalidi, ex nunc ſapere
deberet omnino novam alienationem, ſeu obligationem,
juxta ea quæ habentur apud Gratian. *diſcept.* 509. *nu.*24.
*cum ſeq. cum aliis, deciſ.*80. *part.* 10. *& deciſ.*98. *par.*11.
recent. & frequenter, ſecus autem ubi agitur de ratifica-
tione conſtitutionis dotis, quia cum ſit actus matrimonio
connaturalis, atque ex communi conſuetudine neceſſarius,
quia licet poſſint, non tamen ſolent contrahi matrimo-
nia ſine dote, reſultat exinde, quod ex ſolo contractu
matrimonii ſequitur ratificatio capitulorum matrimonia-
lium, ſive conſtitutionis dotis, quamvis hæc ab alio fa-
cta eſſet, ex deductis infra in materia pactorum dota-
lium, multo magis concurrente tam diuturna obſervan-
tia, quodque, ut dictum eſt, tractatur ad effectum li-
berandi, nam etiam in caſu quo dos ræſtimata data eſ-
ſet plurium ſententia eſt, cenſus extinctionem tanquam 8
actum neceſſarium licite cum viro fieri, ex deduct. per
Grat. *diſcept.* 985. *n.* 1. *cum ſeq.* & Cenc. *de cenſ. quæſt.*
39. *n.* 45. Quicquid enim ſit de hujus aſſumpti veritate in
præſenti non examinata, ponderabile tamen id videbatur
ad prædictum effectum per argumentum a fortiori.

Concluſio autem prædicta de invaliditate conſtitutionis
dotis, per quam bona data eſſent æſtimata, recte proce- 9
dit quoad ipſum actum, ſeu circumſtantiam dandi bona
æſtimata, cum ſit ſpecies voluntariæ alienationis, quam
ita mulier facere dicitur cum viro conſiderato tanquam
extraneo emptore, ſecus autem quoad ipſam conſtitutio-
nem dotis in genere, quia nempe bona ſtabilia data ſint
inæſtimata, pecuniæ vero & mobilia, quæ ſervando ſer-
vari non poſſunt, data ſint in quantitate, tunc enim ad
effectum validitatis, vel invaliditatis actus ſpectatur cau-
ſa, an ſcilicet eſſet neceſſaria, vel voluntaria, ſi enim eſ-
ſet voluntaria, quia nempe minor dotem conſtitueret ex-
traneæ, ad quam dotandam de jure compelli non poterat,
& tunc, quia eſt actus formalis donationis, abſque dubio
non ſuſtinetur ſine ſolemnitatibus, vel juris communis,
vel ſtatutariis, quarum defectum non ſupplet favor dotis,
quæ in hoc non reperitur in jure privilegiata, ut, cæteris
copioſe allegatis, firmatur *in Ravennaten. dotis* 11. *Aprilis*
1644. cor. Corrado *impreſſ. dec.*262. *p.*9. *rec.* etiam pluribus
relatis per Boſſ. *de dot. c.*8. *num.* 70. *cum ſeq.* licet ut plu-
rimum quæſtio ſit ſuper ſolemnitatibus ſtatutariis, quo-
niam illæ juris communis ſuppleri ſolent a juramento,
cujus virtus, vel directe, ubi intercedit Apoſtolica au-
ctoritas, vel indirecte faciendo præſumere actum ſimula-
tum, & doloſum, ſeu adimendo fidem ſcripturæ, fre-
quentius per ſtatuta tolli ſolet.

Ubi vero actus dotationis eſt neceſſarius, quia nempe
mulier agat de dotando ſeipſam, ſive frater de dotando 10
ſororem, quam ex præcepto hominis, vel legis commu-
nis, aut municipalis dotare tenetur, & tunc ſolemnita-
tes non requiri firmatur apud Orthob. *dec.* 126. *num.* 10.
& 11. *& deciſ.* 242. *n.* 5. *p.* 9. *rec.* & refert Boſſ. *d. c.* 8.
n. 74. licet & iſto caſu minoris læſio ob non adhibitas ſo-
lemnitates prætendi poſſet, vel circa dotis exceſſum, &
incongruitatem, vel ad effectum lucri, ut habetur *in d. Pi-*
ſauren. deciſ. 136. Bene verum, quod etiam in caſu da-
tionis bonorum ſtabilium æſtimatorum, & cum pacto lu-
cri, ſi ſemel pro uno matrimonio dos ita cum ſolemni-
tatibus bene conſtituta eſt, tunc abſque aliis ſolemnitati- 11
bus, pro ſecundis, vel ulterioribus nuptiis, etiam mino-
ri ætate continuante conſtitui poteſt, Socc. *conſ.*80. *n.* 24.
& ſeq. lib. 4. & cæteri, de quibus Altog. *dict. conſ.* 31.
n. 1. *cum ſeqq. lib.* 2. cum aliis, quos colligit Boſſ. *de dot.*
c. 8. *n.* 75. *cum ſeqq.* & latius infra in materia ſecundæ
dotis, quæ regulariter normam recipit a prima.

R O M A N A
PECUNIARIA DE SANCTACRUCE
P R O
MARCHIONE TARQUINIO SANCTACRUCE
CUM CHRISTOPHORO CINCIO.

Caſus deciſus per Rotam pro Cincio, & pendet.

De antiquo Statuto Urbis dotium moderatorio an lo-
cum habeat in Clericis, & an ſit lex Papalis, vel
lex Populi a Papa confirmata, & de uſu favo-
rabili Statutorum laicalium in Eccleſiaſticis,
aliaque ad materiam hujuſmodi Statutorum cum
Clericis, vel alias exemptis, & plura de iſtis
legibus dotium moderatoriis.

SUM-

Digitized by Google

SUMMARIUM.

1 *FActi ſeries.*
2 *Statuta Urbis quamvis confirmata per Papam non comprehendunt Clericos.*
3 *Contrarium in ſpecie conſtitutionis dotis antiquitus deciſum.*
4 *Dubitatur de concluſione poſita n. 2.*
5 *Diſtinguuntur plures inſpectiones cauſæ.*
6 *De duplicitate perſona in Papa.*
7 *An reformatio dotium facta ſub Clem. VII. ſit Conſtitutio Apoſtolica?*
8 *Rubrica denotant naturam, ſeu qualitatem legis.*
9 *Super exequiis, & funeralibus Princeps laicus ſtatuere non poteſt, cum ſuis declarationibus.*
10 *Concluſio de qua num. 2. fundatur in deficiente voluntate Papæ, qua concurrente etiam virtuali, & tacita veniunt Eccleſiaſtici.*
11 *Plures demonſtrationes, ex quibus dicta reformatio Clementis comprehendat Clericos.*
12 *Demonſtrationes contrariæ.*
13 *De origine dotis, an jure gentium, vel civili, & de validitate legum reformatoriarum dotis.*
14 *An dictæ leges dicantur adverſari libertati matrimonii.*
15 *Dicuntur rationabiles, juſtæ, & favorabiles.*
16 *Clerici non ſubjecti ſtatutis laicorum poſſunt volentes eis uti ad eorum favorem in ratione privilegiativa.*
17 *Et de ratione.*
18 *Subditus contrahere non poteſt cum non ſubdita, ſpreta lege ſui ſuperioris, & n. 24.*
19 *Limitatur concluſio, de qua n. 16.*
20 *Impugnatur, ſeu declaratur dicta limitatio.*
21 *Contrahens abſque debitis ſolemnitatibus cenſetur nugari, & non habere animum contrahendi.*
22 *Actus ſine ſolemnitatibus an producat obligationem naturalem, & obliget in conſcientia?*
23 *Ad regulandum animum contrahentium attendenda eſt opinio, quæ tunc vigebat.*
24 *De concluſione, de qua n. 18.*
25 *Copia an probet ſi non reperitur originale, & quando?*
26 *De actione de dolo, vel alia competente minori contra tutorem.*

DISC. XXII.

1 ANtiquata hæc prætenſio, quæ poſt ſilentium centum circiter annorum, contra tertium, vel quartum hæredem, promptas Judicum aures invenit, Me docuit quam caute procedendum ſit, parumque fidendum de illis, qui longiſſimo temporis intervallo aliqua bona pacifice poſſidentes, a creditoribus, ac alienis prætenſionibus tuti videntur. Cum enim Proſper Cardinalis de Sanctacruce, tunc Epiſcopus Chiſſanenſis, ac Nuntius Apoſtolicus apud Regem Chriſtianiſſimum, maritando Erſiliam neptem Franciſco Cincio, conſtituiſſet dotem ſcutorum 5000. pulſatus deinde ad ſolutionem, quando ad Cardinalatus apicem evectus erat, oppoſuit de dictæ promiſſionis nullitate ob conſtitutionem dotium moderatoriam editam *ſub Clemente VII.* per quam dotes taxantur in ſumma non excedente ducatos bis mille de carolenis importan. ſcuta 1500. monetæ currentis, unde circa reſidualem exceſſum ſcutorum 3500. introducta fuit inter partes, prius coram A. C. & deinde in Rota lis, quæ per annos 80. & ultra ſiluit, donec Chriſtophorus Cincius ceſſionarius Fiſci, qui ex notoriis hujus familiæ Cinciæ calamitatibus ratione parricidii ſucceſſerat, illam de anno 1655. inſtauravit, & aſſumpta deſuper diſputatione cor. Cerro *ſubrogato in locum Millini*, coram quo pendebat, ſub die 18. *Junii* 1655. prodiit reſolutio favorabilis Chriſtophoro actori confirmata in ſecunda diſputatione 22. *Junii* 1657. & in tertia coram eodem Cerro 28. *Martii* 1664. Verum adhuc conceſſa fuit tertia audientia, & pendet reviſio.

Deciſionum deſuper editarum fundamentum fuit, quia de promiſſione dotis conſtat ex publico inſtrumento camerali obligatione vallato, quod favore creditoris probationem probatam facere dicitur, donec de ſolutione doceatur, non obſtante prætenſa nullitate reſultante a dicta Conſtitutione, ſeu pragmatica dotium moderatoria, per quam contractus alias geſti in exceſſu annullantur, omniſque actio tollitur, quia Statutum prædictum tanquam laicale utpote conditum a Populo Romano, non comprehendit Clericos, & Eccleſiaſticos, qualis erat dictus Cardinalis tunc, in Statu Epiſcopali exiſtens, quamvis Statutum haberet confirmationem Apoſtolicam Clementis VII. quia niſi appareat explicite, vel implicite ex generalitate verborum de voluntate Papæ comprehendendi etiam Eccleſiaſticos, confirmatio non alterat naturam confirmati, neque illud extendit, ſed retinet naturam Statuti laicalis, ut in terminis Statutorum Urbis etiam modernorum poſt reformationem factam ſub Gregor. XIII. & de illius mandato, quod non ligent Eccleſiaſticos, niſi quando de eis fiat mentio ſpecialis, vel ita perneceſſe importent ejus verba generalia, firmatum fuit præſertim *dec.* 58. *part. 6. recent.* quæ reputatur in materia magiſtralis, ſæpius in aliis canonizata, ut liquet ex deciſionibus relatis in illis hujus cauſæ ſupra recenſitis, quarum prima huc uſque eſt impreſſa poſt Zuffum *de legitim. proceſſ. deciſ.* 23. 2

Et quamvis pro hac parte adduceretur deciſio individualis in Romana dotis 21. Februarii 1567. coram Robuſterio, ubi in ſpecie deciditur, hoc Statutum antiquum locum etiam habere in dotibus per Clericos, & Eccleſiaſticos conſtitutis, nihilominus ultra dubitationem, quæ habita fuit de legalitate dictæ deciſionis, quæ circumfertur manuſcripta, cum illa fundetur in opinione, quam tenebat Rota antiqua, quod ſcilicet omnia Statuta Urbis tanquam Papalia comprehenderent etiam Eccleſias, & Eccleſiaſticos, placuit ſequi opinionem modernam, non negantem poteſtatem, ſed ſe fundantem in deficiente voluntate Papæ non ampliandi per ſuam confirmationem naturam Statutorum laicalium, niſi in expreſſis. 3

Reſolutiones Mihi pro Tarquinio reo ſcribenti, reflectendo etiam ad veritatem, minus probabiles viſæ ſunt, quodque probabiliter ſperari poſſet ac deberet receſſus, quoniam quicquid ſit de ſubſiſtentia hujus modernæ opinionis in genere, quam antiqui Curiales non laudabant, ut præſertim inſignis Advocatus & poſtea Prælatus Andoſilla, ſtantibus Conſtitutionibus Alexandri VI. Pauli III. Gregorii XIII. & aliorum Pontificum ſuper hujuſmodi Statutorum obſervantia in omnibus Tribunalibus, nimis late loquentibus. 4

Quatenus pertinet ad terminos individuales iſtius legis moderatoriæ, ad veritatem eruendam, dictarumque reſolutionum inſubſiſtentiam convincendam, quinque efformabam inſpectiones, quarum una ad hunc effectum ſufficere videtur, multo magis eis omnibus inſimul conſideratis. Primo nempe, an iſta lex dicenda eſſet potius directe ac immediate Papalis per viam Bullæ, ſeu Conſtitutionis Apoſtolicæ edita, quam Statutum laicale Populi a Papa ſolum confirmatum. Secundo, quatenus juxta dictam ſecundam partem eſſet Statutum Populi, an confirmatio Apoſtolica eſſet ita concepta, quod ſub ſe contineat voluntatem comprehendendi etiam Eccleſiaſticos, cum præſuppoſita poteſtate pro abſoluta, dicta moderna opinio in ſolo defectu voluntatis fundata ſit. Tertio, an hujuſmodi leges dotium moderatoriæ, favorabiles, vel odioſæ, ac juris correctoriæ cenſendæ ſint. Quarto, an poſito Clericos, & Eccleſiaſticos hujuſmodi lege non ligari paſſive, ac vi coactiva, nihilominus ea uti poſſint active, & in ratione favorabili, ſeu privilegiativa. Et quinto demum, an poſito, quod non comprehendat Eccleſiaſticos, operativa tamen remaneat quoad ipſos ſponſos laicos, quibus dos a Clerico conſtituta eſt, utpote dictæ legi, ſeu Statuto ſubditos, ut actionem non habeant. 5

Quatenus igitur pertinet ad primam, tam ex tenore ipſius legis, quam ex pluribus aliis circumſtantiis, omnino probabilius videbatur, illam eſſe potius legem Papalem per viam Apoſtolicæ Conſtitutionis editam; licet enim Papa in ſtatu Eccleſiaſtico duplicem gerat perſonam, unam Summi Pontificis, & Epiſcopi Eccleſiæ univerſalis, & alteram Regis, ſeu Principis ſæcularis, ad text. *in cap. cum inter ſecundo, de electione in fine, ubi gloſ. in verb. Regia*, ideoque ſtant ſimul, privilegium clericale, & Conſtitutio a Papa, vel de ejus ordine edita, quæ tantum ſit laicalis, non comprehendens Eccleſias, & Eccleſiaſticos, ut præſertim receptum habemus in Conſtitutio- 6

ne Ægidiana, quæ edita per Cardinalem Ægidium Marchiæ, vel totius Italiæ Legatum, quando Sedes Apoſtolica reſidebat Avenione, confirmata fuit per Sixtum IV. & Paulum III. atque ad Urbem, ac univerſum Statum Eccleſiaſticum extenſa, non alterata tamen ejus primordiali natura, ſeu qualitate legis laicalis.

7 Nihilominus in præſenti evidenter conſtare videtur Clementem VII. utramque poteſtatem exercere voluiſſe, dictamque legem proferre, tam jure Regio, quam jure Pontificio, ex pluribus demonſtrationibus. Primo nempe ex rubrica indicante non eſſe Statutum Populi, ſed legem Papæ, ibi, *Reformationes, & Statuta, adhortationes, & præcepta Sanctiſſimi Domini Noſtri Clementis VII. ex decreto, & deliberatione Concilii, &c.* & ſic non eſt lex edita per Populum de licentia, & auctoritate Papæ, prout ſunt generaliter Statuta Urbis, ſed eſt lex Papæ emanata de conſilio, & conſenſu Populi; rubrica enim, ſeu inſcriptio declarat
8 ac probat quid lex contineat, atque iſta dicitur ejus natura, qualem rubrica indicat, *gloſ. in leg. unica verſ. retractare, Cod. ne liceat tertio provocare*, & cæteri apud Surd. *conſ.* 163. *n.* 12. Fanen. nullitatis apocæ 23. Martii 1648. cor. Rojas inter ſuas *dec.* 359. *& ſæpius*.

Quod clarius convinci obſervabam ex aliorum Statutorum rubrica, ſeu inſcriptione, ibi, *Statutorum Almæ Urbis Romæ auctoritate Sanctiſſimi D. N. Gregorii XIII. a Senatu, Populoque Romano editorum*, & ſic directe dicuntur edita per Populum, ac Senatum, accedente probativa auctoritate Papæ, tanquam licentia, ſine qua in Statu Eccleſiaſtico ex Ægidiana, etiam inter laicos ſubditos, Civitates, & populi Statuta condere non poſſunt, ut apud Buratt. *dec.* 6. *& paſſim*.

Idem quoque evidenter comprobat modus regiſtrationis dictæ legis, quoniam Statuta, ſive antiqua, ſive moderna, quæ leges Populi, ac Senatus dici poſſunt, habent propria volumina, in quibus inſerta ſunt, contradiſtincta e Bullis, & Conſtitutionibus Apoſtolicis, quæ etiam editæ pro regimine Status, ſeu Principatus laicalis, ſive pro aliquo ejuſdem Status loco, in Bullario, & inter alias Apoſtolicas Conſtitutiones regiſtrantur, atque ita de hac lege practicatum fuit, cum inter antiqua Urbis Statuta regiſtrata non habeatur, ſed bene in antiquo illius temporis Bullario, ac inter alias Pontificias Conſtitutiones, prout plures dabantur diſpenſationes conceſſæ per ſucceſſores Pontifices cum derogatione dictæ prohibitionis, in quibus dicta lex enunciatur tanquam Conſtitutio Clementis VII. non autem tanquam Statutum Populi.

Et quamvis ex illius tenore conſtet, reformationes in ea contentas, tam circa dotes, quam circa quamplura alia, conditas eſſe per plures de Populo ad id deputatos una cum Cardinali de Valle per Papam delegato, quod fuit potiſſimum Rotæ fundamentum, ut hoc eſſet Statutum Populi. Attamen id parum tutum videbatur, quoniam etiam Conſtitutiones S. Pii V. & Sixti V. ſuper hujuſmodi reformationibus editæ (& quas, illam præſertim Sixti hodie vigentem, & cui in dies derogationes conceduntur, non dubitatur eſſe Conſtitutiones Apoſtolicas in Bullario inter alias Bullas, non autem in volumine Statutorum, & inter alia Statuta regiſtratas) editæ fuerunt lingua materna, eodemque adamuſſim modo, quo iſta, quoniam Principes omnia facere dicuntur, quæ ab aliis de eorum mandato, ſeu auctoritate fiunt, ut communiter firmant noſtri repetentes Inſtitutionum in proœmio occaſione compilationis juris civilis, quæ non ab ipſo Juſtiniano directe, ac immediate facta fuit, ſed e Triboniano, Theophilo, & Dorotheo.

Clarius, & inconvincibiliter ex duplici alia circumſtantia contenta, non in ipſius Papæ confirmatione, ſed in ipſis reformationibus materna lingua ordinatis, quæ Populo referuntur, una nempe, quod inobſervantibus infligitur pœna excommunicationis, quæ abſque dubio per Populum, ſive per ipſum Papam conſideratum tamquam Principem ſæcularem infligi non poterat, & altera quia eædem Reformationes diſponunt circa exequias, ac funera mortuorum prohibendo convocationem Clericorum ſæcularium, & Regularium, & Confraternitatum ultra certum numerum, quod eſt quid ſpirituale concernens ſuffragium animarum,
9 atque de directo lædens Eccleſiaſticam libertatem, ut in puncto conſimilis Statuti Urbis, Roman. *ſingul.* 358. ac firmant Medices, *de ſepulturis, part.* 1. *q.* 30. & Bellet. *diſquiſ. Clerical. tit. de exemptione Clericorum a ſtatutis*, §. 3. n. 17. apud quos cæteri.

Adverſus iſtas duas demonſtrationes, reſpondent deciſiones quoad excommunicationem, illam inflictam non fuiſſe per laicos, ſed tantum per eos enunciatam tanquam a Papa indictam, verum reſponſio non ſatisfaciebat, quoniam Papa, & Sedes Apoſtolica dare non ſolet laicis uſum clavium, & inflictionem cenſurarum, minuſque vivæ vocis oraculum ſuper his materiis meram ſpiritualitatem concernentibus, atque recepta propoſitio eſt quod ex conſuetudine Papæ ejus voluntas deſumitur, Mantic. *dec.* a 14. n. 4. Gregor. & Adden. *dec.* 150. & quotidianum habemus in materia ſubreptionis, & quoad alteram reformationis exequiarum reſpondetur legem, laicalem ſuper his ſuſtineri in concernentibus merum luxum, ac pompam ſæcularem prout ſunt veſtes lugubres, numerus famulorum aſſiſtentium, ſeu ſæcularium cum faculis, & luminibus aſſociantium, ac ſimilia meram pompam temporalem, & vanitatem concernentia, & in hoc bene dicitur, ut admittunt iidem Medic. & Bellett. *locis cit.* ſed reſponſio corruit ex defectu applicationis, quoniam, ut dictum eſt, reformatio percutit etiam numerum Clericorum, & Religioſorum, & his deciſiones non reſpondent.

Verum ubi etiam dicendum eſſet Statutum laicale juxta ſecundam inſpectionem deſuper diſtinctam, adhuc tamen, 10 cum, retente etiam dicta moderna opinione Rotæ, nulla difficultas adſit in poteſtate, ſed tota ſit in voluntate, quam ex ejuſdem modernæ Rotæ ſenſu opus non eſt eſſe expreſſam, ſed ſufficit, ut ſit implicita, & deducta ex generalitate verborum, vel ex conjecturis, & circumſtantiis, eodem modo quo habemus in ultimis voluntatibus, a quibus ad Statuta, vel e contra recte arguitur, ut præſertim habemus receptum *in ſtatuto* 180. *de duabus conformibus*, quod nullam habet expreſſam mentionem Clericorum, & Eccleſiarum, & tamen quia mandatur ſervari in omnibus Tribunalibus, idcirco ob hujuſmodi verborum amplitudinem receptiſſimum eſt, ita dictam voluntatem implicite contineri, proindeque etiam Eccleſiaſticos comprehendere, Fenzon. *ad idem ſtatut. n.* 29. *& ſeqq.* Buratt. *deciſ.* 197. 253. *&* 267. Romana Canonicatus 21. Februarii 1656. cor. Dunozetto inter ſuas *deciſ.* 980. Romana hereditatis 8. Aprilis 1659. cor. Meltio, & pluribus cum ſimilibus.

In præſenti autem clarior ac fortior verborum generalitas adeſſe videbatur, dum diſponitur *ita ſervari debere ab omnibus cujuſcumque ſtatus, gradus, qualitatis, & præemi-* 11 *nentia*, cum hujuſmodi verba præſertim ultimum circa præeminentiam, juxta loquendi ſtylum adjici ſoleant pro comprehenſione etiam Cardinalium, & fortius ex qualitate Civitatis, ejuſque incolarum, ob quam de neceſſitate dicendum videtur talem voluntatem interveniſſe, cum enim Principatus ſit Eccleſiaſticus ac electivus cadens in ſolis Clericis, ſequitur exinde nullam fere in Urbe adeſſe domum, tam Magnatum, & Domicellarium, quam nobilem, imo etiam mediocris qualitatis, quæ non curet habere Clericum, quinimmo inverſo more aliarum Civitatum, ut plurimum primogeniti atque capita domorum vitam Eccleſiaſticam aſſumunt, unde propterea ſi Papæ intentio non fuiſſet, etiam Clericos, ac Prælatos ſub hujuſmodi lege comprehendere, illa fuiſſet de vento, nunquam fere verificabilis, cum nulla pene adſit puella, quæ non habeat fratrem, patruum, vel alium conjunctum clericum, e quo, legem fraudando, exceſſiva dos conſtitui poſſet, & nihilominus hujuſmodi obſervantia adeo enixe præcipitur, quod excluditur quæcumque via etiam indirecta, ibi, *per alcun modo, o via diretta, o indiretta*.

E converſo pro hujuſmodi voluntate excludenda, prædictæ deciſiones in cauſa editæ, præſertim prima, ponderant Conſtitutiones S. Pii V. & Sixti V. ſuper eadem dotium 12 moderatione editas, expreſſam Clericorum mentionem facientes, unde propterea deſumitur argumentum diſcretivæ, quod ſcilicet ubi Papa voluit dixit, ergo noluit ubi non dixit: Verum hoc argumentum videbatur parvi ponderis, quinimmo clare retorqueri ac formiter probare contrarium, cum enim Conſtitutio S. Pii V. ad cujus limites deinde prodiit illa Sixti, edita eſſet de tempore ſatis proximo conſimili dubitationi habitæ ut ſupra coram Robuſterio ſuper Clericorum, & Eccleſiaſticorum comprehenſione, quamvis pro illa judicatum eſſet, attamen ad omne dubium removendum id expreſſum fuit, quod arguit eandem fuiſſe prædeceſſoris voluntatem, urgente potiſſimum ſupradicta ratione deducta ex qualitate Civitatis, & e magna Clericorum frequentia, ob quam, ut dictum eſt, alias lex remaneret de vento, prout conſiderabam dictæ deciſioni Robuſterii ſatis deferendum eſſe, non ſolum tanquam determinationi

Rota-

Digitized by Google

Rotali, ſed tanquam interpretationi, ſeu probationi dictæ voluntatis tunc veriſimiliter notæ, dum ob temporis brevitatem annorum 30. memoria erat recens, unde propterea admiſſo etiam quod ageretur de Statuto mere laicali, adhuc rationes dictæ voluntatis aa tot circumſtantiis deductæ, reſolutiones non captivabant intellectum.

Præterea his etiam ceſſantibus, omnem penitus difficultatem removeri credebam ex motivo uſus activi tanquam favorabilis, ac privilegiativi, de quo in quarta inſpectione, ad cujus tamen meliorem cognitionem congruum cenſui præmittere tertiam ſuperius inſinuatam, an ſcilicet hujuſmodi leges dotium moderatoriæ cenſendæ eſſent exorbitantes, & odioſæ, vel potius favorabiles ac Reipublicæ utiles

Circa quam inſpectionem illud inprimis conſtituebam præſuppoſitum, dubitari non poſſe de poteſtate ſtatuentium ſuper dotium moderatione, quinimmo etiam de totali abolitione. Inter noſtros enim quæſtio eſt, an dos proveniat a jure naturali ſecundario, quod idem eſt ac jus gentium primævum, vel potius a jure gentium ſecundario, vel
13 demum a jure civili, in quo variæ ſunt Scribentium opiniones, quas refert, & examinat Barboſ. *in 4. par. rubr. ſolut. matrim. n. 23. & ſeq.* Boſſ. *de dot. c. 2. nu.* 138. Bart. enim ibidem tenet origine eſſe de jure gentium, verum de illius dicto dubitat Bald. Novell. *de dote, par. 3. n.* 1. ubi *n. 8.* diſtinguit, ut origine ſit de jure gentium, ordinatione vero de jure civili, eandemque diſtinctionem ſequitur Barboſ. Verum neque hæc opinio tuta videtur, quoniam apud multas gentes, ac nationes hujuſmodi contractus ignotus fuit, ut obſervant Petrus Gregorius *ſyntagmatum juris, part. 2. lib. 2. c.* 18. Fontanell. *de pact. cl. 5. gloſ. 1. par. 1. n. 1. cum ſeq.* Boſſ. *d. n.* 138. ubi alios cumulat.

De jure ſiquidem gentium ſunt illi contractus, qui per neceſſe concernunt humanum commercium, cui quaſi a natura inſiti ſunt, omnibus gentibus communem, ut permutatio, commodatum, emptio, & venditio, & ſimiles, quod perneceſſe non procedit in dote, ſine qua dari poſſunt & dantur matrimonia, ideoque potius dicendum eſt hujuſmodi dotis contractum non jure gentium generali originatum eſſe, ſed aliquarum gentium particularium moribus, & uſu ita dicto ad differentiam juris ſcripti Romanorum, a quo formam, ſeu modum accepit, & conſequenter apud omnes receptum ac indubitatum eſt, a jure poſitivo minui, ſeu moderari, quinimmo, & in totum tolli poſſe, itaut de poteſtate ſtatuentium circa hujuſmodi leges dotium moderatorias dubitandum non ſit, ſi enim magis communis ac recepta ſtatuit, etiam legitimam per ſtatuta minui, immo etiam in totum tolli poſſe, cum tamen hæc magis a jure naturali, vel gentium primævo originata videatur, hinc proinde fortius idem dicendum eſt de dote, quæ ut dictum aliàs non apud omnes gentes, & nationes in uſu fuit.

14 Solum de hujuſmodi legum validitate aliqua dubitatio habita fuit quoad matrimonium, cujus libertatem tales leges reſtringere videntur, ut cenſuit Hippolytus da Marſil. *ſingul.* 589. quem ſimpliciter refert, & ſequitur Paſcal. *de patr. poteſt. part. 3. cap. 2. num.* 29. atque dubitant cæteri, de quibus apud proxime allegandos, verum hæc dubitatio utpote nulli juris, vel rationis fundamento innixa, communi calculo rejecta eſt, ut, cæteris relatis, probant Baez. *de non meliorando, cap. 2. nu. 1. & per tot.* Molina *de ritu nuptiarum, lib. 2. differentia 7. num. 70. cum ſequent.* Fontanell. *dicta clauſ. 5. gloſ. 1. part. 1. num.* 20. Boſſ. *de matrimonio, cap. 11. nu.* 250. & pro abſoluto habuit Rota *deciſ. 117. part. 1. diverſ.* magiſque de plano comprobant dictæ Apoſtolicæ Conſtitutiones Clementis VII. S. Pii V. & Sixti V. dum Summus Pontifex, qui eſt ſupremus, ac major libertatis matrimonii defenſor, talem legem non ederet, vel confirmaret, ſi dictæ libertati præjudicaret, & latius infra, *diſc.* 143.

Quinimmo hujuſmodi leges eſſe nedum validas, ſed etiam
15 rationabiles, ac Reipublicæ utiles, & proficuas, proindeque favorabiles, firmant Baez. *loc. cit. nu.* 5. Fontanell. ibidem, Giurb. *ad conſuetud. Meſſanen. cap. 4. gloſ. 7. part. 1. in principio*, Leotar. *de uſur. qu. 40. n.* 69. Rota *d. deciſ.* 117 *n. 5. & per tot. par. 1. diverſ. dec. 160. n. 6. &* 172. *n. 13. cum ſeq. part. 8. recent. & dicto diſc.* 143.

16 Firmata igitur hac inſpectione, quod ſcilicet hujuſmodi lex, eam etiam capiendo tanquam Statutum mere laicale eſſet favorabilis civibus, in quorum gratiam hujuſmodi leges ordinari ſolent, ex deductis in Romana, ſeu Nepeſina pro Brunetta *diſc. ſequenti*, pro abſoluto exinde inferebam ad quartam inſpectionem, ut ſcilicet etiam Clerici, & Eccleſiaſtici poſſint habere hujuſmodi Statutorum uſum activum, non in ratione ſubjectiva, ſeu coactiva, ſed in ratione favorabili, ac privilegiativa, cum communis, ac receptiſ-
ſima propoſitio ſit, Clericos, & Eccleſiaſticos habere uſum 17
activum Statutorum laicalium in ratione favorabili, & privilegiativa, Abb. *in cap. Eccleſia S. Mariæ, n. 37. de conſtit.* ibique Felin. *n.* 31. Sard. *conſ. 301. nu.* 24. Graſſ. *de effectibus Clericatus, c. 2. n.* 43. Adden. ad Gregor. *dec. 279. num.* 24. Rota *dec. 251. n. 8. part. 8. rec. & 231. n. 12. & ſeqq. part.* 10.

Idque duplicem habet vivam rationem ipſi Eccleſiaſticæ
immunitati favorabilem, unam nempe quod clericatus 18
tanquam favor, ac privilegium non tollit civilitatem, neque deterioris conditionis facere debet cives illum habentes, quam eo carentes, quoniam ita contineret potius odium, ac præjudicium, itaut in propoſito deterioris conditionis eſſent Cardinales, & Epiſcopi, aliique Eccleſiaſtici, quam mercatores, & artifices, alteram vero fortiorem, quia una ex majoribus quæſtionibus vertentibus in materia immunitatis inter Eccleſiaſticos, & ſæculares, ſeu Civiliſtas, & Canoniſtas, eſt circa æqualitatem, vel inæqualitatem, ſiquidem laici dicunt, quod ſicuti Clerici non ſubduntur ſubjectione paſſiva Statutis, & legibus laicalibus, ita neque ſub eis comprehenduntur in parte activa, & favorabili ob æqualitatem ſervandam, quod tamen negant Eccleſiaſtici, aſſerentes in hoc conſiſtere immunitatis privilegium.

Quicquid autem ſit de dicta quæſtione, hoc unum eſt
quod in præſenti ſequeretur totum oppoſitum, quoniam ita 19
Clerici non haberent uſum activum ac favorabilem, e converſo autem ſentirent talium legum damnum, & incommodum, quoniam ſi dotes laicis conſtituunt, in ſenſu dictarum deciſionum, ad illarum ſolutionem cogi poſſunt, & e converſo ſi ex eadem dotium cauſa eſſent laicorum creditores, illos ad ſolutionem exceſſus cogere non poſſent coram ſuo Judice laico, qui abſque dubio proprias leges laicales cum ſuis ſubditis attenderet, quamvis Laicus cum Clerico, & non ſubdito contraxiſſet, quia non poteſt ſubditus, ſpreta lege ſui Superioris, contrahere cum non ſubdito, Feder. de Senis *conſ. 85. ſub nu.* 4. Graſſ. *de effect. Clericat. c. 2. n.* 191. Sperell. *deciſ. 10. num.* 4. apud quos concordantes, ideoque ex hujuſmodi opinione per aliquos retenta in gratiam immunitatis Eccleſiaſticæ, ac privilegii Clericalis, ita de plano reſultant utriuſque odium, & præjudicium, & ſic totum oppoſitum ejus quod volitum eſt.

Huic ſolido, ac pro meo Judicio irrefragabili fundamento, deciſiones non negando prædictam concluſionem de uſu
activo, & privilegiativo, reſpondent id procedere in Cleri- 20
co, vel alias exempto, qui ab initio contractus declaravit velle uti Statuto laicali, ſecus autem quando id tunc non declaravit, cum ita potius declaraſſe cenſeatur nolle uti, & conſequenter licitum non eſt ad illud recurrere quando conveniitur, ex auctoritate Lamberteng. *de contract. gloſ. 2. verb. mulierum, n.* 58. & Rota in Senogallien. fructuum cenſus 1644. coram Ghislerio.

Verum hæc reſponſio corruere quoque videtur ex defectu applicationis dictæ propoſitionis ad factum, Lambertenghus enim loquitur de ſolemnitate ſtatutaria, quæ in
ipſo contrahendi actu adhibenda eſt, ut frequentius eſſe ſo- 21
let illa interventus Judicis, & conſanguineorum, tunc etenim duæ contrahendi viæ, ſeu formulæ habentur, una de jure communi, altera de jure Statutario, unde recte dici poteſt, quod Clericus non adhibendo formam ſtatutariam, noluerit illa uti, ſed altera, gaudendo libertate contrahendi ſibi de jure communi competente abſque his vinculis, atque in hoc admittebam veram dictam doctrinam, penitus tamen negabam ejus applicationem ad caſum, cum non ageretur de ſolemnitate adhibenda in ipſo actu contrahendi.

Quinimmo ex hoc potius deducebam in dotante deficien- 22
tem voluntatem, quod ſcilicet conſcius legis moderatoriæ annullantis actum, ita in exceſſu potius nugari voluerit, ac non habere animum contrahendi, Mantic. *de tacit. lib. 3. tit. 10. num. 22. & ſeq.* Et ea qua ratione prodiit reſolutio in
Rota, & Curia hodie paſſim recepta, ut ex contractu nul- 23
lo ob defectum ſolemnitatum, neque naturalis obligatio reſultet, ideoque conſcientiam non afficiat, ex deductis *dec. 80. n. 12. & ſeqq. p. 10. rec. & dec. 98. n. 17. & ſeqq. p.* 11. ubi concordantes, atque reſpondetur contrariis, & ad quod mirifice
conferre obſervabam eam ponderationem, quod tunc Ro- 24
ta, & Curia conſtanter tenebat, ut Statuta Urbis tanquam Papalia indiſtincta omnes obligarent etiam Eccleſiaſticos, ideoque ad regulandam voluntatem contrahentium, atten-

denda

denda eſt opinio, quæ tunc tenebatur, non autem opinio nova moderno tempore tenta, ut ex deductis apud Otthob. *deciſ.* 25. *n.* 12.

24 Demum his omnibus ceſſantibus, ponderabam quoque deficere actionem in creditore tanquam laico, ac ſubdito, cum lex non ſolum prohibeat promiſſionem vel ſolutionem, ſed etiam receptionem, ibi, *promettere, e pagare, o ricevere*, verum de hoc motivo dubitabam, quoniam eadem lex excipit caſus, in quibus promiſſiones fierent a Baronibus, vel exteris ſub ea non comprehenſis, ac etiam quia dum lex prodiit in gratiam ſubditorum; illis tantum ſuffragatur, nam alias contra eos retorqueretur, ex iis quæ habentur *diſc. ſequenti*, ideoque punctum fortiorem cogitabam eſſe in Eccleſiaſticorum comprehenſione favorabili, ac privilegiativa, ut ſupra.

25 Fuit etiam in eadem cauſa diſputatum de fide probante inſtrumenti, cujus vigore agebatur, dum non reperiebatur originale, ſed ſimplex copia collationata, quæ ex tunc in actis relicta fuerat, rehabito inſtrumento publico producto, ſed dictum fuit talem copiam ſufficere ob concurſum multorum adminiculorum, de quibus præſertim in prima deciſione, atque Mihi videbatur, quod in hoc bene diceretur, ſtantibus adminiculis, aderat etiam majuſcula præſcriptionis crediti, vel ſaltem actionis, ſed hoc extra materiam dotalem, de qua in hoc propoſito Statuti, vel legis moderatoriæ latius infra dicto *diſc.* 143.

S U M M A R I U M.

1 *DE Sixtina, & aliis legibus, & Statutis dotium moderatoriis.*

2 *An Clerici poſſint uti ſtatutis laicalibus ad eorum favorem?*

ANNOT. AD DISC. XXII.
cum ſequentibus.

1 DE Legibus, & Conſtitutionibus dotium reformatoriis agitur in his diſcurſibus, & de eadem materia latius, magiſque ex profeſſo infra *diſc.* 143. ac etiam *hoc tit. diſc.* 212. ubi an obtineatur derogatio poſt ſolutum matrimonium.

2 De alio autem puncto, an Clerici, & exempti poſſint uti Statutis laicalibus ad favorem in ratione privilegiativa, de quo *eod. diſc.* 22. & 143. agitur *diſc.* 112. *de juriſd. hoc tit.* & in aliis ibi enunciatis.

ROMANA SEU NEPESINA DOTIS
PRO CRESCENTIA BRUNETTA
C U M N.

Caſus reſolutus per A.C. pro Creſcentia.

De Conſtitutione Sixtina dotium moderatoria, an locum habeat in muliere forenſi nubente civi, vel incolæ Romano?

S U M M A R I U M.

1 *COnſtitutio Sixtina dotium moderatoria non habet locum in mulieribus forenſibus nubentibus viris Romanis.*

2 *An iſta lex adverſetur libertati matrimonii?*

3 *Derogatio dictæ legi paſſim conceditur, & nemini denegatur.*

4 *Et in derogatione non attenditur vitium ſubreptionis, vel obreptionis.*

5 *In taxanda congrua dote non habetur ratio de dicta Conſtitutione, cujus derogatio utpote nemini denegando ſupponitur.*

6 *De caſibus, in quibus leges dotium moderatoriæ non procedunt.*

7 *De alio caſu ſuper Statuto moderatorio Spoleti.*

8 *Quomodo materia ſubreptionis regulanda ſit.*

D I S C. XXIII.

1 CReſcentia Brunetta vidua Nepeſina, nubens N. Macrino, dotem ei conſtituit ſcutorum circiter 10. mill. unde diſſoluto matrimonio per mortem viri, atque volente muliere illius bona retinere pro dote, & lucro, ſucceſſores ex ſubſtitutione facta unico filio ſuperſtiti in pupillari ætate defecto, jurium ceſſionem reportare curarunt a Camera Populi, cui, ſeu fabricæ Capitolinæ *Conſtitutio* 59. *Sixti V.* dotium moderatoria applicat in pœnam exceſſum dotis conſtitutæ ultra ſummam ibi præſcriptam ſcutorum 5500. exindeque lite coram A.C. introducta, Scribens pro Brunetta dicebam caſum eſſe pro ea planum, qualem etiam Judex cenſuit, quoniam Rota alia occaſione diſputato formiter articulo firmaverat, iſtam Conſtitutionem utpote in gratiam, & favorem civium editam, non complecti caſum, in quo mulier forenſis nubat civi, vel incolæ; cum ita iſti non dicantur depauperari, ſed ditari, atque Civitas magis repleri divitiis ab extra venientibus, nam alias eſſet retorquere in odium ea, quæ inducta ſunt in favorem, contra veriſimilem Papæ intentionem, ut firmatur *dec.* 160. & 172. *par.* 8. *rec.* & *deciſ.* 175. *nor.* 9. ac etiam in Romana dotis 26. Maji 1665. coram Veroſpio edita in cauſa dotis de Anquillaria, *hoc eod. tit. ad materiam lucri, diſc.* 128.

Et quamvis obſtare videantur verba ejuſdem Sixtinæ, quæ exigit utrumque contrahentium eſſe civem, ibi, *perchè uno delli contraenti ſia Romano*. Et clarius ibi, *ſiano compreſi Baroni, Cortigiani, ò Foraſtieri, che apparenteranno con Romani, tanto dando, e promettendo, quanto ricevendo, e ſtipulando*, nihilominus ponderata dicta ratione, ex qua reſultat ſtatuentium, ſeu Pontificis veriſimilis intentio, verba prædicta intelligenda ſunt diſcretive eodem themate retento, quatenus ſcilicet civis, vel incola gravetur, non quatenus relevetur.

Attenta vero hac intelligentia, Mihi ad veritatem reflectenti, difficultatem ingerebat, quod ita forte conſiderari poſſet reſtrictio libertatis matrimonii, quam adverſus hujuſmodi leges moderatorias ponderat Hyppol. de Marſiliis ſingul. 589. & de qua *diſc. præcedenti*, quoniam viri, cives, vel incolæ, ſcientes pingues dotes ab exteris habere poſſe, a Romanis vero non niſi exiguas, ita puellas cives omnino ſpernerent, unde iſtæ viduitatem pati cogerentur, atque difficultas eſſet conſiderabilis, niſi eam removeret reſponſio, quod licet dicta *Sixtina* adhuc hodie vigeat, itaut ſi contra ejus formam exceſſiva dos conſtituatur, contractus de juris cenſura ſine dubio reputetur invalidus, nulliuſque actionis productivus, ut ſæpius pro abſoluto firmavit Rota, præſertim in dicta Romana dotis de Anquillaria coram Veroſpio, attamen de facto videtur hujuſmodi moderatio mere cæremonialis, & quaſi ab Aula receſſa, ſtante facultate obtinendi derogationem, quæ ex Conſtitutione Innoc. IX. etiam gratis concedenda eſt, ac nemini denegatur, ut ponderatur in Romana dotis 29. Januarii 1652. coram Veroſpio *dec.* 283. *p.* 11. *rec.* ubi etiam firmatur, quod ſtante facilitate Papæ ſuper hujuſmodi conceſſione, neceſſaria non eſt juſtificatio cauſæ ibidem narratæ, neque intrat defectus ſubreptionis, vel obreptionis, cum etiam cauſa non narrata, vel ea narrata non vigente, adhuc gratis conceſſa fuiſſet, ut etiam advertitur hic infra in alio caſu, & latius *diſc.* 143.

2

3

4

5 Unde propterea, ut ſæpius habetur *hoc tit.* & in illo de feudis ad materiam Bullæ Baronum, in taxanda dote congrua, nulla ratio hujus moderatoriæ habetur, ſed proceditur cum regulis juris communis, attentis ſcilicet qualitate perſonarum, quantitate patrimonii, more generali regionis, & conſuetudine particulari familiæ, cum præſuppoſito tamen hujuſmodi derogationis impetrandæ, & habetur d. *diſc.* 143. & 144.

6 Quæ impetratio tamen ob nimiam dictæ Conſtitutionis generalitatem, omnino neceſſaria eſt in quibuſcumque caſibus, etiam in illis, in quibus alias de jure, ubi hujuſmodi lex ſimpliciter majores dotes dari prohiberet, non procederet, prout eſt caſus, in quo mulier non ab alio dotaretur, ſed dives, ac de bonis propriis bene proviſa, ſe ipſam dotaret, ut in ſpecie Baez. *de meliorandis dicto q.* 18. *in princ.* Prout quando majorem dotem conſtituere oporteret pro compenſando aliquem defectum, ſeu inæqualitatem naturalem, vel accidentalem ratione deformitatis, corruptionis, ætatis, ignobilitatis, & ſimilium, quoniam illud plus ex hujuſmodi cauſa datum, in effectu non eſt voluntarie, & ſumptuoſa dos, ſed neceſſaria, & correſpectiva compenſatio, ut pariter in ſpecie Baez. *ubi ſupra*, *c.* 17. *n.* 8. & 17. Azevedo *ad lib.* 5. *recompilationum*, *tit.* 2. *l.* 2. *n.* 11. *fol.* 36. ſed ob hujus Sixtinæ amplitudinem ſervat praxis, quod indefinite obtinentur derogationes; neque unquam dedit caſus in Curia, quod ſciam, ex hujuſmodi cauſis abſque derogatione exceſſivam dotem canonizatam eſſe, præſertim vero ex prima limitatione, cum conſtitutio in verbis contrarium diſponere videatur, ponderando caſum, in quo ipſæ mulieres eſſent hæredes, ſecundam vero limitationem in caſus occurrentia forſan probabilius eſſet ſuſtinere, quoniam ratio in qua fundatur, ſatis urget.

7 In propoſito item hujuſmodi Statutorum moderantium dotis taxam diſputavi pluries, præſertim in una Spoletana pro Panuntia Coſta, & Sixinio Polo conjugibus, cum Andrea

Coſtæ, in cujus caſu prætendebatur nullitas conſtitutionis dotis in exceſſu ultra ſummam taxatam a Statuto, ſeu Pragmatica Civitatis Spoleti, non obſtante derogatione Apoſtolica conceſſa per Urbanum VIII. ex eo fundamento quod dicta derogatio loqueretur de dote conſtituenda, & pro futuro matrimonio, ideoque invalida remaneret, ex eo quod matrimonium jam eſſet contractum, ac dos jam conſtituta, ideoque deducebantur ea quæ pluries habentur *ſub tit. de feudis* circa aſſenſum, ſeu beneplacitum conceſſum ſuper futuris alienationibus feudorum, vel bonorum juriſdictionalium, ut non ſuffragetur quoad alienationes jam factas cum ſimilibus, verum ſcribendo pro dictis conjugibus coram A.C. cum ſenſu etiam veritatis, qualem etiam Judex agnovit, dicebam objectum nullam habere ſubſiſtentiam, tum quia ipſius Indulti Apoſtolici contextus clare probabat in Papa explicitam ſcientiam eorum quæ præceſſerant, dum in eadem derogatione conceditur abſolutio e pœnis in eadem Pragmatica contentis, in quas partes incurriſſent ex præcedenter geſtis, tum etiam ob eandem concluſionem, de qua ſupra, juxta dictam *dec. 213. part. 12. recent.* quod ſcilicet, cum in hac materia, non cuſtita cauſa, ſolis derogationes paſſim concedantur, hinc proinde non intrat defectus ſubreptionis, quæ continere dicitur quæſtionem facti,
8 & voluntatis potius quam juris, ideoque dicitur materia arbitraria, in qua pro Judicis prudentis arbitrio indaganda eſt veriſimilis Principis voluntas, an fuiſſet conceſſurus, vel denegaturus, ſi expreſſum, vel reſpective tacitum fuiſſet id quod objicitur, juxta ea quæ cæteris relatis habentur apud Gregor. & Addon. *dec. 150. dec. 83. n. fin. par. 7. recent. & frequenter*, voluntas autem Papæ faciendi eandem conceſſionem quando diverſimode narratum fuiſſet, certa videbatur, nedum ex dicta conſuetudine nemini denegandi, ſed etiam quia derogatio conceſſa fuerat in gratiam ſponſi, qui erat ex fratre nepos Cardinalis Poli tunc Apoſtolici Palatii Præfecti, ejuſque intimi nimiumque benevoli familiaris, unde propterea idem Papa erat de omnibus geſtis bene conſcius, & conſequenter omnis ſubreptionis ſuſpicio ceſſabat.

ROMANA RESIDUI DOTIS PRO AURELIA COSTA ET MARTIO DE ASTE EJUS FILIO, ET HÆREDE CUM PHILIPPO COSTA.

Caſus variè deciſus per Rotam.

Dos in capitulis matrimonialibus, ſeu apoca dotali conſtituta, an per ſubſequens inſtrumentum inter dotantem, & virum, ſine legitimo ipſius mulieris interventu, & conſenſu minui poſſit, & quid ubi diminutio ſequatur per viam declarationis, quod major ſumma conventa eſſet ſimulate ad pompam, an talis declaratio præjudicet?

De Conſtitutione Sixtina dotium moderatoria annullante dotis exceſſum, an tollat mulieri quodcumque jus ex ejus conſtitutione reſultans, vel potius tale jus habitualiter acquiratur, ſuſpenſo ſolum, vel impedito exercitio actionis, donec
2 obtineatur derogatio, itaut iſta retrotrahatur ad ipſum initium conſtitutionis dotis, non curata intermedia diminutione?

Promiſſio viri, vel ſoceri, quod mulier pro ſumme diminuta non moleſtabit dotantem, quomodo intelligatur, an ſcilicet durante ſolum eo matrimonio, vel ſemper ac indefinite?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Plus attenditur veritas, quam ſimulatio in materia dotis ad pompam conſtituta.*
3 *Dos diminui non poteſt ex conventione inter dotantem, & virum in præjudicium mulieris, cui eſt jus quæſitum.*
4 *An agatur de primo caſu ſimulationis, vel de ſecundo diminutionis, pendet a facti circumſtantiis, & quæ regula in his detur?*
5 *De circumſtantiis oſtendentibus eſſe in caſu diminutionis.*
6 *Simulatio in dubio non præſumitur, & eſt probanda.*
7 *Habenti pro ſe regulam, ſeu intentionem fundatam in inſtrumento, ſufficit obſcurare probationes prætendentis contrarium.*
8 *De Sixtina dotium moderatoria.*
9 *Revalidatio actus invalidi operatur ut nunc, & non retrotrahitur.*
10 *De materia retrotractionis ad ſuum principium.*
11 *Derogatio Sixtinæ dicitur conditio certo extitura.*
12 *Aſſenſus ſuper officiis Romanæ Curiæ denegari non ſolet.*
13 *In contractibus ſuper feudis, vel officiis an aſſenſus retrotrahatur.*
14 *De eadem materia retrotractionis.*
15 *Et numer. 16.*
17 *Feudatarius vendens feudum ſine aſſenſu, ſi revocet alienationem, & deinde obtineat aſſenſum, remanet alienatio valida.*
18 *De obtinente confirmationem actus invalidi.*
19 *Actus conſecutivi laborant eodem vitio, quo laborat contractus principalis.*
20 *Pater dotem ſemel filiæ conſtitutam licet nulliter, non poteſt eam diminuere, ſi ſequutum eſt matrimonium.*
21 *Et reprobatur gloſ. volens id procedere in dote data tantum.*
22 *Soluto matrimonio, & dote reverſa ad patrem, pro nova dote oritur ex nunc novum Iudicis officium.*
23 *Dotes taxantur juxta conſuetas circumſtantias de jure conſiderandas, non curata Sixtina dotium moderatoria.*
24 *An dos ſemel conſtituta pro certo matrimonio, ſed non effectuato, poſſit minui?*
25 *Quid ubi conſtituta, vel relicta eſt pro matrimonio incerto.*
26 *Hæres etiam in juribus ex propria perſona competentibus non poteſt venire contra factum defuncti.*
27 *In factis individuis agi poteſt contra unum ex pluribus heredibus in ſolidum, idemque in actione realí.*
28 *De ratione, ob quam hæres licet beneficiatus teneatur ſervare factum defuncti.*
29 *Obligatio indemnitatis viri, vel ſoceri ad favorem dotantis intelligitur durante jure ſuo, & ſic durante matrimonio.*

D I S C. XXIV.

SUb die 24. Decembris 1616. concluſum fuit matrimonium inter Carolum de Aſte, & Aureliam Coſtam, atque reſervato Beneplacito Apoſtolico ſuper dotis exceſſivitate, Octavius Aureliæ pater Joanni Baptiſtæ Caroli abſentis patri, & pro eo ſtipulanti conſtituit dotem ſcutorum 16. mill. auri, deinde vero ſub die 29. Martii proxime ſequentis anni 1617. inita fuit apoca privata inter prædictos Octavium, & Joannem Baptiſtam, utroque ſponſo abſente ac ignaro, per quam declaratum fuit, dotem revera eſſe ſcutorum 14. mill. auri, reliquos autem 2. mill. fuiſſe ad pompam, & honorificentiæ gratia, & ſub die tertia Aprilis ſubſequentis obtentum fuit Beneplacitum Apoſtolicum ſuper hujuſmodi exceſſu, ſeu derogatione Sixtinæ; in quo Beneplacito dos narratur ſcutorum 16. mill. Sequuta vero morte Joannis Baptiſtæ, hæredes a pingui ejus aſſe ſeparantes æs alienum, ſolos ſcutos 14. mill. aſſignantur dictis conjugibus, per quæ exinde motum fuit judicium contra Philippum Octavii dotantis hæredem pro reſiduo ſcutorum 2. mill. auri, & introducta cauſa in Rota coram Meltio, ſtatoque dubio, an dictum reſiduum deberetur? ſub die 8. Junii 1643. affirmativa prodiit reſolutio, *de qua diſc. 198. part. 9. recent.* ſed conceſſa nova audientia, in repropoſitione plures excitatæ fuerunt difficultates; ideoque ſcissa vota quod cauſa per novem, vel decem vices abſque reſolutione propoſita, & diſputata fuit, demum vero ſub die 8. Junii 1654. confirmata fuit dicta reſolutio, quod pariter conceſſa denuo audientia, ſequutum fuit in alia diſpoſitione 15. Junii 1657. ut liquet ex tribus deciſionibus coram Meltio editis, ad quarum formam expedito mandato, & commiſſa per Signaturam cauſa appellationis in eadem Rota coram Cerro, cum clauſula, *Si quid exequendum*, aſſumptaque diſputatione ad inſtantiam Mauritii dictorum conjugum interim defunctorum filii, & hæredis, ſub die 11. Decembris 1658. contraria prodiit reſolutio, denegans dicti mandati exequutionem, ex eo fundamento, quod idem Mauritius actor eſſet etiam hæres dicti Joannis Baptiſtæ avi, qui in men-

mentionata apocha promiſerat Aureliam, & Carolum petituros non eſſe reſiduum prædictum, cum ampliſſima obligatione indemnitatis, quam e converſo Octavius ad favorem Joannis Baptiſtæ fecerat, in eventum, in quem dicti conjuges, vel eorum alter ipſum, vel ejus hæredes pro dicti reſidui reſtitutione moleſtarent, quaſi quod agenti obſtaret exceptio deducta ex tea. *in l. vindicantem, ff. de evictSion. & in l. cum a matre, Cod. de rei vindicat.* dictaque reſolutio in nova repropoſitione coram eodem Cerro confirmata fuit ſub die 5. Junii 1660. ut liquet ex deciſionibus deſuper editis, atque in hoc ſtatu abſque ulteriori proſecutione cauſa pendet.

Diſtincte igitur examinando utriuſque puncti merita, dictarumque reſpective deciſionum ſubſiſtentiam, quatenus pertinet ad primam controverſiæ ſpeciem, an ſcilicet dictum reſiduum ſcutorum 2. mill. diminutum deberetur necne, punctus eſt potius facti quam juris, an ſcilicet declaratio in prædicta apocha contenta, capienda eſſet in ſpecie declarationis, ſeu probationis veritatis ab initio præexiſtentis, vel potius in ſpecie reductionis, ſeu diminutionis illius dotis, quæ jam vere conſtituta erat; in primo enim ſenſu, nullum juris dubium cadit, quoniam veritas potius quam ſimulatio attendi debet, *ut in rubr. & nigro,*
2 *plus valere quod agitur, quam quod ſimulate concipitur,* & in ſpecialibus terminis dotis majoris ad pompam ſimulatæ poſt alios allegatos, Crivell. *deciſ.* 48. Buratt. *deciſ.* 775. Duran. *dec.* 98. Maceraten. cenſus 18. Februarii 1641. cor. Rojas inter ſuas *dec.* 515. Altograd. *conſ.* 5. *n.* 5. *& ſeq. lib.* 1. & cæteri concorditer, quia ſuppoſito facto nullum cadit juris dubium.

3 E converſo autem ubi, ceſſante probatione ſimulationis, declaratio prædicta capienda eſſet potius in ſpecie novæ conventionis ſuper diminutione, pariter de jure certum eſt, id fieri non poſſe inter dotantem & ſocerum, quinimmo & virum in præjudicium mulieris ac juris eidem quæſiti, ad tex. *in l. cum dos, ff. de pact. dotal. in l. Attilicinus, cum duabus ſeq. eodem tit.* Ripa *in l.* 1. *n.* 88. *ff. ſolut. matrim.* Franch. *deciſ.* 205. Fontanell. *de pact. clauſ.* 7. *gloſ.* 3. *p.* 12. *n.* 59. *& ſeq.* Staiban. *reſol. forenſ.* 3. *n.* 13. *cum ſeq.* & cæteri communiter latius congeſti in prædictis hujus cauſæ deciſionibus coram Meltio, atque admittunt omnes ſuperius allegati, quoniam, ut dictum eſt, tota eſt quæſtio facti, nulla vero juris.

4 Ideoque ad dictum factum reſtricta diſputatione, iſtius conflictus erat in præſumptionibus, veriſimilitudinibus, & adminiculis, quæ hinc inde deducebantur in magno numero, & ſuper quibus certa determinataque juris regula dari non poteſt, cum in conjecturalibus totum pendeat a prudentis Judicis arbitrio ex individuorum caſuum circumſtantiis inſimul unitis regulando, dum ut frequenter habetur *ſub tit. de fideicomm.* ſæpe contingit, ut eædem, ac minores conjecturæ ob perſonarum, locorum, vel temporum circumſtantias, in uno caſu abundent, & in altero eædem, ac majores non ſufficiant.

5 Probabilius tamen in hac facti ſpecie apocha prædicta in ſecundo ſenſu diminutionis potius ſumpta fuit, tum ex notabili intervallo temporis quatuor fere menſium contra omnem veriſimilitudinem, & communem uſum, dum hujuſmodi apochæ declaratoriæ veritatis, vel præcedere ſolent, vel confici eadem die, ut habetur apud eoſdem, Crivell. Buratt. & alios in contrarium ſupra allegatos, tum ex alia inveriſimilitudine nullum adhibendi teſtem, cum tamen ſoleant in hujuſmodi conventionibus adhiberi iidem teſtes apochæ, vel inſtrumenti dotalis, vel ſaltem mediatores, & communes amici, ſine quibus hujuſmodi tractatus ad concluſionem reduci non ſolent, inſpecta præſertim qualitate, tam Octavii dotantis, quam Joannis Baptiſtæ ſoceri, qui ambo erant viri diligentiſſimi, ac peritiſſimi negotiatores, pluribus etiam aliis adminiculis concurrentibus magis proximis, cum alia in contrarium eſſent magis remota, & generalia.

6 Et nihilominus dicebam, huic parti conjugum, pro quibus ſcribebam in ultimis diſputationibus, in quibus prodierunt poſteriores deciſiones anni 1654. & 1657. non incumbere onus probandi conjecturarum, & adminiculorum præponderantiam, cum ipſi haberent intentionem fundatam in inſtrumento dotali, quod abſque aliis adminiculis ſufficit ad faciendam probationem probatam, donec elideretur per contrarias probationes ſimulationis in dubio non præſumendæ, ſed per allegantem probandæ, Greg. & Adden. *deciſ.* 195 *&* 409. & cæteri per Farinac. *quæſt.* 162. *num.* 142. *& ſeq.*

Ideoque dicebam, vel conjecturas, & adminicula urgentia pro hac parte prævalere debere tanquam ſtantia pro veritate, Greg. *deciſ.* 162. *n.* 11. *deciſ.* 677. *n.* 4. *par.* 2. *deciſ.* 14. *nu.* 20. *&* 160. *n.* 17. *p.* 7. *recent.* vel ſufficere etiamſi eſſent minores, ut deſtruant, ſeu debilitent contrarias conjecturas, & adminicula ſimulationis, ut iſtis ita conquaſſatis, vel debilitatis, dubia, ſeu imperfecta remaneat probatio allegantis ſimulationem, quam alteri parti habenti pro ſe regulam offuſcare ſufficit. 7

Major autem diſputationis cardo in hujuſmodi cauſa fuit ſuper puncto juris per alteram partem excitato ob Conſtitutionem 59. Sixti V. dotium moderatoriam, annullantem quamcumque conventionem in exceſſu ultra ſummam taxatam ſcutorum 5500. Ex hoc enim pro ea Scribentes inferebant non intrare terminos textus *in d. l. Attilicinus, cum Concord.* quoniam de tempore apochæ ob adhuc non impetratum beneplacitum Apoſtolicum ſuper *dicta Sixtina* derogatione, nullum jus mulieri quæſitum erat, ſed res erat integra. 8

Quamvis autem ex hac parte reſponderetur hujuſmodi defectum ſanatum eſſe per derogationem poſtea obtentam pro tota ſumma ab initio conventa ſcutorum 16. mill. Replicabam tamen hujuſmodi derogationem operari ex nunc, ideoque retrotrahi non poſſe in præjudicium juris medio tempore alteri quæſiti, cum hæc ſit natura ratificationis, vel cujuſcumque alterius revalidationis actus invalidi, quod operetur ex nunc, non autem ex tunc, & cum retrotractione, Afflict. *deciſ.* 286. Surd. *deciſ.* 69. *&* 245. ubi Addent. Salgad. *in labyrinth. p.* 2. *cap.* 10. *n.* 58. *& cap.* 21. *n.* 53. *cum ſeq.* & cæteri communiter. 9

Reſtricta igitur potiſſimum diſputatione ad hunc punctum retrotractionis, Mihi videbatur, cum juſtitiæ fundamento, illam admiſſam eſſe, cum dotis conſtitutio non eſſet pure, & ſimpliciter facta, ſed cum expreſſa reſervatione dictæ derogationis, ad quam obtinendam dotans expreſſe ſe obligaverat, unde dici non poterat, quod verſaremur in caſu conditionis voluntariæ, in qua certa juris regula eſt non dari retrotractionem in præjudicium tertii, cui medio tempore jus quæſitum eſſet, ſed verſabamur in conditione caſuali, vel mixta, dum agebatur de facto dependente a voluntate Principis, in qua ſpecie conditionis dicendum eſt dari retrotractionem etiam in præjudicium tertii, cui medio tempore jus quæſitum fuit, cum interim actus habere dicatur quodam implicitum ſtatum validitatis, ad tex. *in l.* 1. *& l. qui balneum, in princip. &* §. 1. *ff. qui potiores in pign. habeantur,* ubi Scribentes in proximis terminis plene deducti per Salgad. *in labyrinth. par.* 1. *cap.* 20. *ex n.* 1. *& n.* 32. *cum ſeq.* Surd. *dec.* 245. *nu.* 8. *&* 9. Spad. *conſ.* 206. *n.* 6. *cum ſeq. lib.* 2. Rota coram Greg. *dec.* 227. & firmant cæteri in duabus poſterioribus cauſæ deciſionibus coram Maltio relati. 10

Multo magis dum agebatur de conditione omnino neceſſaria, & cujus purificatio tanquam pro certa ab initio haberi poterat, dum Papa hujuſmodi derogationes nemini denegat, unde ut alias dictum habetur, Judices, & Tribunalia, non obſtante dicta prohibitione, ſolent paſſim taxare dotes in ea majori ſumma, quæ inſpecta qualitate perſonarum congrua videatur, dilata ſolum executione poſt obtentam derogationem quodammodo hodie cæremonialem tantum, utpote omnibus abſque difficultate concedi ſolitam. 11

Replicab. ut Scribentes in contrarium, quod ſi hoc ita procederet, ſequeretur, quod cum in alienationibus, vel obligationibus feudorum emptitiorum, ut præſertim ſunt illa Regni Neapolis, Rex non ſoleat denegare aſſenſum feudatario habenti ſucceſſorem, quinimmo ceſſante juſta cauſa, neque de juſtitia poſſit, prout etiam in officiis emptitiis Romanæ Curiæ non habentibus admiatam juſtitiæ adminiſtrationem, Papa non ſoleat denegare aſſenſum ſuper alienatione, vel obligatione per viam reſervationis decreti, ſequeretur exinde, quod habenti feudum, vel reſpective officium, ſufficeret illud vendere, vel hypothecare cum aſſenſus reſervatione ac obligatione obtinendi, ad effectum ut eo obtento actus revalidatur cum retrotractione in præjudicium ejus, qui medio tempore valide contraxit, & nihilominus in contrarium eſt magis communis ac recepta opinio, 13 quam praxis ſervat, ut revalidatio non retrotrahatur, ſed ſecundus emptor, ſeu creditor valide, & cum aſſenſu contrahens præferatur primo, quoniam anterioritas deſumitur ex aſſenſu, qui dicitur animare, ſeu informare actum ex illius tempore regulandum, ex deductis per Franch. *dec.* 86. Salgad. *dicta part.* 2. *cap.* 20. *nu.* 34. *cum ſeq.* Rocch. *reſponſ.* 53. *lib.* 1. per quos reſpondetur Capyc. & Afflict. contrarium ſentientibus, 12

& habetur plories ad materiam officiorum *ſub tit. de Regalibus*, præſertim *diſc.* 4. & 10.

14 Duas tamen dabam reſponſiones per Rotam admiſſas, præſertim in ſecunda deciſione 8. Junii 1654. Primo nempe, non eſſe parem utriuſque caſus rationem, quoniam hic agitur de ſolo accidentali, & extrinſeco impedimento perſonali, in Feudis autem, Officiis, Beneficiis, & ſimilibus, agitur de impedimento intrinſeco rei poſitæ extra commercium abſque prævia Principis voluntate, ſine qua nullum jus, neque in re, neque in ſpe quæri dicitur ei, cui per privatum fit ceſſio, verum hæc reſponſio non videbatur tuta, quoniam ſi habens impedimentum perſonale illum

15 inhabilitans ad contrahendum, nulliter agat, deinde vero cum ſolemnitatibus contrahat ad favorem alterius, atque poſt illum ſecundum validum ac perfectum contractum, ſequatur primi revalidatio, hic non retrotrahitur in præjudicium ejus, cui medio tempore jus quæſitum fuit, quoniam hic ſecundus in effectu dicitur primus, qui jus quæſivit, Surd. *deciſ.* 245. Hodiern. ad ipſum *dec.* 70. & non ſemel habetur ſub *tit. de feudis*, præſertim in Romana reſtitutionis pecuniarum de Caffarellis ad materiam Bullæ Baronum, *diſc.* 78. & in aliis, *ac etiam ſub tit. de emphyt.* & in altero de contractibus in genere.

16 Tutior erat altera reſponſio, cui magis adhæret ultima deciſio anni 1657. quod ſcilicet præmiſſa difficultas retrotractionis cadit quoad tertium, cui medio tempore jus quæſitum eſſet, vel per bonorum alienationem, vel per hypothecam &c. Ubi vero agitur de ſolo præjudicio ipſiuſmet ab initio contrahentis, nihil refert, an actus ſuſtineatur ex tunc, vel ex nunc, quamvis medio tempore voluntatem revocaſſet, dum deinde revalidationi conſenſum præbuit, Surd. *d. dec.* 245. *n.* 8. Hodiern. *dict. dec.* 70. *n.* 4. ut bene Urſill. ad Afflict. *dec.* 335. *n.* 8. cujus doctrinam veram eſſe, rejectis contrariis, firmant a Pont. *dec.* 6. *n.* 4.

17 ubi quod ſi feudatarius vendit feudum ſine aſſenſu, deinde revocat alienationem, & poſtea obtinet aſſenſum, aliaſque actus approbativos alienationis gerit, alienatio dicitur valida, tanquam ſublato impedimento intermediæ revocationis, a qua cenſetur receſſum.

18 Ad quod etiam confert Bald. *conſ.* 475. *n.* 3. *lib.* 1. quod ſi facto actu nullo, deinde partes obtinent confirmationem, ille valet, quia videntur ita denuo contrahere, quodque nova voluntas ſufficiat pro validatione primi actus invalidi, Mantic. *dec.* 57. *n.* 7. Millin. *dec.* 115. *n.* 5.

19 Et licet Scribentes in contrarium ſatis inſiſterent in eo, quod impetratio derogationis, aliique actus approbativi primæ conſtitutionis dotis in rota ſumma eſſent conſequutivi, proindeque laborarent eadem infectione, quamvis eſſent mille, replicabam tamen hanc eſſe veram concluſionem, quoties dicta apoca capienda eſſet in altero ſenſu declarandi, ſeu probandi ſimulationem ab initio, qua poſita, tanquam ex deficiente voluntate, omnes actus conſequutivi eodem morbo laborant, & in his terminis procedunt auctoritates hujuſmodi concluſionem firmantes, ſecus autem ubi a principio adfuit voluntas deinde revocata ob ſacultatem ex defectu ſolemnitatis competentem, quoniam ejuſdem ſolemnitatis adhibitio dicitur nova voluntas reverſiva ad primam, & contrariæ intermediæ revocatoria.

20 Præterea obſervabam, omnes hujuſmodi difficultates non improbabiliter procedere poſſe in extraneo ex mera voluntate dotem conſtituente, cui liciturn eſſet actum nullum revocare, itaut non data nova voluntate revocatio ſubſiſteret, quaſi quod ſciens ſuam promiſſionem non eſſe obligatoriam, nugari voluerit, ut eſt dictum ſupra in Romana pecuniaria, ſeu dotis de Sanctacruce *diſc.* 22. Secus autem eſt in patre de jure ad filiam dotandam obligato, cui dotem jam conſtitutam occaſione certi determinati matrimonii, non ſolum eo durante, ſed etiam ſoluto, ac pro ſecundo matrimonio, non data ſtatus immutatione, nullatenus diminuere licet, quamvis ob defectum non impetratæ derogationis legis moderatoriæ conjuges non haberent actionem in judicio experibilem, quoniam talis conſtitutio, etſi non ſit apta ad exactionem, donec a Principe revalidetur, recte tamen deſervit, ac ſuam operationem facit pro declaratione taxæ, quam ſemel factam amplius diminuere non poteſt, ad tex. *in auth. ſed quamvis, C. de rei uxor. action.* qui late expenditur a Boſſ. *de dot. cap.* 2. *n.* 106. Fontanell. *de pact. gloſ.* 8. *clauſ.* 5. *p.* 1. *n.* 41. *cum ſeq.* ubi communiter Scribentes.

21 Licet enim gloſ. ibidem intelligit illum textum in dote data tantum, non autem in promiſſa, attamen communiter reprobatur, quoties matrimonium effectum habuit, ut advertunt Salicetus *ibidem n.* 5. Boſſ. *dict. n.* 106. *in fin.* & alii apud Dec. *conſ.* 35. quod reputatus in materia magiſtrale, & cum eo cæteri tranſeunt, ut per Barboſ. *in l. poſt dotem, ff. ſolut. matrim. n.* 3. Baezz. *de non meliorand. c.* 16. *n.* 12. Paſchal. *de patria poteſt.* & cæteri, de quibus infra, & admittit Rota *deciſ.* 299. *num.* 5. & 6. *p.* 6. *recent.*

Qui DD. loquuntur in terminis fortioribus, dotis ſcilicet conſtitutæ pro primo matrimonio, per ejus diſſolutionem reverſæ ad patrem, itaut prior conſtitutio, ex magis communi ac vera ſententia, quam ceſſante perfecta donatione Rota ſequitur, ſit omnino reſoluta, & filiæ non competat, niſi novum Judicis officium ex nunc pro nova dote conſtituenda, Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *quæſt.* 10. *n.* 11. Duran. *deciſ.* 153. *nu.* 3. Rot. *deciſ.* 708. *par.* 1. *recent. dec.* 124. *n.* 7. *p.* 4. *deciſ.* 108. *n.* 9. *cum ſeq. eadem p.* 4. *tom.* 2. & *deciſ.* 299. *part.* 9. Multo magis ubi durat idem matrimonium, pro quo talis conſtitutio facta eſt, tunc enim caſus eſt longe fortior, atque de illo nemo dubitat, quia non ſolum adeſſe dicitur jus lucrativum filiæ petentis ſibi non diminui dotem alias conſtitutam, ſed jus oneroſum, ſeu correſpectivum viri, qui alias matrimonium ſine tanta dote non contraxiſſet, unde caſus eſt indubitatus; longe etiam fortior ex eo, quod in dictis terminis *auth. ſed quamvis*, ubi ſcilicet ſemel conſtituta dote pro matrimonio effectuam, ac ſoluto, agitur de nova dote pro nuptiis conſtituenda, prohibetur ejus diminutio, niſi juſta cauſa diminutionis perſonarum, facultatum, vel alia ſimilis intercedat, qua concurrente, recte ſit diminutio, Boſſ. & Fontanell. locis ſupra citatis, quod tamen dici non poteſt durante eo matrimonio, ob intereſſe viri alias non contrahentis. 22

Et ex hoc præſertim fundamento non diminuendæ taxæ ſemel factæ, juſtæ ac ſatis fundatæ viſæ fuerunt dictæ reſolutiones. Si enim Judices ad Tribunalia, parentes, vel alios de jure dotare obligatos, quamvis non conſentientes, abſque tali derogatione condemnant ad taxam eis congrue viſam, differendo ſoluto executionem poſt dictam derogationem tanquam conditionem certo extituram, ut præſertim practicatum fuit in Romana dotis *tit. diſc.* 1. multo magis jus dotandæ quæſitum dicitur ex voluntaria conſtitutione, ut etiam non obtenta tali derogatione ſit irrevocabilis, vel diminutionem pati non valeat. 23

Adeo ſiquidem taxæ per patrem ſemel conſtitutæ defertur, ut minui non poſſit, quod Dec. *dicta conſ.* 35. & cum eo tranſeuntes, Paſchal. *de patria poteſt. p.* 1. *cap.* 4. *ex num.* 69. Molſeſ. *ad conſuetud. part.* 6. *quæſt.* 2. *nu.* 19. de Marin. *reſolut. quotid.* 92. *lib.* 5. cum aliis per Boſſ. ibidem velint id procedere, quamvis dotis conſtitutio facta eſſet pro matrimonio deinde non effectuato, itaut revera dos nunquam ſuum titulum ac eſſentiam habuerit, cum utrumque recipiat a matrimonio. 24

Quinimmo Paſchal. ubi ſupra *n.* 94. ex Crot. *in l. ſi conſtante, ſecunda lectura, n.* 19. *ff. ſolut. matrim.* dicit, quod ſi pater in teſtamento, etiam non pro certo, & determinato matrimonio dotem filiæ in certa ſumma relinquat, non poſſit amplius eam minuere, quamvis teſtamentum revocaret, & Boſſ. ubi ſupra refert *d. Auth.* procedere etiam ſi filia iterum non nubat, ſed ingrediatur Monaſterium. Licet utraque propoſitio Mihi ex alia occaſione videatur minus vera, & a contraria obſervantia reprobata, utpote nulli probabili fundamento innixa, cum Dec. ac Paſchal. & ſequaces totum deſumant, & principaliter ſe fundent in perfecta, & irrevocabili donatione dotis, quam pater filiæ fecerat, quo caſu extranei ſunt termini tex. *in d. auth. ſed quamvis*, vere loquentis in dote profectitia ad patrem reverſa, poſita enim donatione non dicitur amplius dos profectitia, ſed adventitia de dominio ac patrimonio mulieris, ſive ulterius nubat, ſive non; retentis vero terminis profectitiæ, hujuſmodi aſſumpta nullum rationis, vel auctoritatis fundamentum habere videntur, ac eſſet quodammodo prohibere commercium, ſive matrimoniorum tractatus contra communem uſum, ſæpius enim parentes uni viro majorem exhibent dotem, ſed in tractatu non effectuato concludunt cum altero cum dote minori, quia ſic facti circumſtantiæ exigunt, ut infra latius ad materiam *dict. auth. ſed quamvis*. 25

Sopita igitur diſputatione in prima inſtantia coram Meltio, & expedito ad formam deciſionum mandato executivo, atque ut ſupra dictum eſt, commiſſa per Signaturam cauſa appellationis in eadem Rota coram Cerro cum clauſula, *ſi quid novum*, aſſumptaque deſuper diſpu-

tatio-

tationa ſub die 11. Decembris 1658. negativa prodiit reſolutio confirmeta 7. Junii 1660. ex eo fundamento, quod cum Mauritius Aureliæ interim defunctæ hæres, qui pro executiona inſtabat, eſſet etiam hæres Joannis Baptiſtæ avi, qui per dictam epocham promiſerat relevere indemnem Octavium a quibuſcumque moleſtiis per dd. conjuges
26 inferendir, ſibi obſtabat exceptio doli deducta ea tex. *in l. cum a matre*, C. *de rei vendic.* & *l. vendicantem*, *ff. de evixtion.* quorum jurium diſpoſitionem hodie receptum aſt procedere etiam quoad actiones hæredi ex perſona proprie competeures, quamvis aſſet munitus beneficio inventerii, quod jura propria præſervat, eaque omnino conſervat a titulo hæreditario diviſa, quoniam receptum paritar eſt, id recte procedere, quoties hæres doctus de legitimo inventario, doceat etiam per redditionem rationum ſe nihil habere in manibus de bonir hæreditatir, quæ interim præſumitur opulenta, ubi enim vires hæreditariæ ſuppetont, regulariter inventarium nil ſuffragetur, cum illud ſolum præſervet e damno, non autem ut hæres lucrum faciat, ut plena deducitur in dictir deciſionibus cor. Cerro, & ſunt quotidianæ receptæ propoſitiones.

27 Et quamvis Mauritius actor aſſet hæres Joannis Baptiſtæ in ſole mediatate, unde propterea pro eo Scribens dicebam in omnem caſum bujuſmodi exceptionem obſtare debere pro ſole ajus virili, reſponſum tamen fuit, & in hac parta bene, quod cum ageretur de facto individuo non petendi, tunc ad illud, vel agendo, vel fortius acciptendo, agi poteſt contra quemlibet inſolidum, tum ex peculiari natura facti individui, quod præſtandum aſt, tum etiam quia ſia adeſſe dicitur eadem exceptio doli, & circuitus, licet enim vera ſit concluſio hæredam non niſi pro ſua virili conveniri poſſe, ad tex. *in l. 2. C. de hæred. action.* cum concord. late deductis in Ariminen. cor. Argnall. *dec. 413. p. 9. rec.* & *in aliis*, ettamen id procedit reſpectu actionis perſonalis, ſecus autem hypothecariæ, vel elterius rei perſecutoriæ, quam ob bona defuncti per unum ſolum hæredem poſſeſſa creditor habens hypothecam pro ejus arbitrio exercere poteſt, unde in præſenti Octavius, vel ajus hæres replicare potarat ſe vella ſuam actionem experiri ad ſole bona Joannis Baptiſtæ per Mauritium poſſeſſa, quod facit ut recte intret dicta exceptio, ſalvo remanente jure hæredi ſic repulſo agendi ex beneficio diviſionis contra cohæredem pro reintegratione: Et quatenus pertinet ad iſtas concluſiones, Mihi videbatur deciſiones aſſe bena fundatas, ſed difficultas erat in applicatione, ob cujur defectum iſtæ ultimæ reſolutiones reflectendo ad veritatem non placuerunt, ea ceſſante ſc. illarum præſuppoſito obligetionir Joannis Baptiſtæ ejuſque hæreditatis, cum nullatenus eſſemus in caſu dictæ obligetionir, ob claram ec omnimodam incompatibilitatem, ſive circuitum inextricabilem, cum enim iſtæ ultimæ deciſiones non impugnent, ſed potius præſuppoſitive approbare videantur prædictas inſtantiæ præcedentis reſolutiones ſuper integra dote ſcut. 16. mill. conſequenda per Aureliam, ſequitur exinde quod illa ſi viveret, vel alter ajus hæres, reſiduum prædictum ab uno ex contendentibus omnino conſequi deberet, vel ſc. e patre dotante, vel a ſocero acceptilante, ſeu remittente.

Unde ſi verum eſſet dictarum deciſionum aſſumptum, quod Mauritius tanquam hæres tam debitoris, quam creditoris, non poſſet moleſtare dotantem, quem iſtæ deciſiones præſupponunt liberum, hinc pernecеſſe ſequeretur, quod hæreditas Joannis Baptiſtæ reſtituere deberet, immo per quandam ſpeciem confuſionis retinueret illud reſiduum quamvis non habitum, quod repugnat conventioni contentæ in eadem apocha, in qua dotans promittit relevare indemnem ſponſi patrem ab onere reſtitutionis ajus quod non recepit.

28 Ubi enim hæres eo quia habeat in manibus bona hæreditaria debitoris, repellitur ob dictam exceptionem *l. vindicantem*, id non ſequitur ex eo quod tale creditum amittas, cum inventarium jura propria omnino illæſa præſervet, ſed ex eo quod poteſt ſibi ipſi ſatisfacere de illis bonir hæreditariis, quæ alias vendere oporteret pro reintegratione illius tertii, qui ab ipſo hærede de bonis hæreditatis conſervandus eſt indemnis, & ſic ratione inanis circuitur poteſt ſibi ipſi tot bona hæreditaria epproprtare jure imaginariæ ſolutionir, & ſi ſunt plures hæredes, ille qui ſolus aſt creditor, atque per talem exceptionem repellitur, agere poteſt contra cohæredes pro virili judicio familiæ erciſcundæ, Greg. & Adden. *dec. 67. n. 10. cum ſeq.* & *paſſim*.

Dem eutem illo caſu, oritur obligatio, quam a converſo in eadem apocha Octavius fecit ad favorem Joannis Baptiſtæ, quod nunquam ab Aureliæ filia, vel eis, ad quos jus dotis ſpectabit, moleſtebitur pro reſtitutione, ad quam Joanner Baptiſta utpote de re non habita expreſſe declaravit nolle teneri, ideoque dicebam, de neceſſitate dictam obligationem Joannir Baptiſtæ intelligendam eſſe, durante eo matrimonio, & ſic jure, vel ſuo, vel Caroli filii ejuſdemque mulieris, donec aſſet ejus usus, verificabilem in ſolo actu negetivo non petendi donec ad eos jus petendi competeret, cum elias implicantie, & circuitus eſſent manifeſti.

Et quemadmodum ſi ſoluto matrimonio Aurelia 29 viveret cum ſecundo viro, quem poſtea duxit, ſeu eijum haberet hæredem, quam eum quem caſus præbet eſſe etiam hæredem Joannis Baptiſtæ ſoceri, non dubitaretur agere poſſe contra Octavium dotantem, vel ejus libito contra ſocerum acceptilantem, qui tali caſu pro indemnitate promiſſa regreſſum abſque dubio beberet contra eundem dotantem, ita in præſenti, cum nulla videatur excogitabilis ratio differentiæ, credebam tamen Judices iſta recte percipientes, habentes tamen difficultatem in puncto principalis ſubſtantiæ crediti, ad evitandam retractationem dictarum deciſionum cor. Meltio hanc viam tenuiſſe, quia neinpe mutatis votantibus, aliqui moderniorer crederent apocham probare ſimulationem dotis in dicta ſumma ſcut. bis mille, quodque in affectu ex conventione ab initio aſſet ſolum ſcutorum 14. mill. ceſſante enim hoc motivo, nullo pacto poſteriores reſolutiones ex dicto alio motivo videntur ſubſiſtere.

ANNOT. AD DISC. XXIV.

cum duobus ſeqq.

AGitur etiam in *diſc. 24.* de Conſtitutionibur dotium moderatoriis ſuper puncto retrotractionis derogationis, de quo etiam *d. diſc. 21a.* ſed principalis punctus ibi, & *in duobus diſc. ſeq.* peractus eſt, an declaratio ſuper minori dote, quodque major fuerit ſimulata, & ad pompam, & de hoc agitur in propoſito infra *hoc tit. diſc. 216.*

RECANATEN.

PRO COLUMBELLIS CUM TROGLIONIS, ET POMPLIANIS.

Reſponſum pro veritate.

De eadem materia declarationis factæ ex intervallo ſuper diminutione dotis, & quod major ſumma aſſat ſimulata, & ad pompam, an & quando importet recognitionam, ſeu probationam veritatis, vel potius diminutionem dotis jam conſtitutæ, ut muliari non præjudicet?

SUMMARIUM.

1 *CAſus controverſia ſuper dotis ſimulatione, vel diminutione.*

2 *Quæ regula attendenda ſit ad effectum dignoſcendi, an declarationes factæ ſuper dotis diminutione probent necne ſimulationem.*

3 *Actus minus ſolemnis licet ſit inefficax ad obligandum, attenditur ad probandum.*

4 *Veriſimilitudo ſatis in propoſito attendenda eſt, & ex quibus ea deſumenda veniat.*

DISC. XXV.

PRo matrimonio contrahendo inter Joſephum Columbellam, & Ludovicam Troglionam ſub die 23. Septem- 1
bris 1652. inita fuerunt capitula matrimonialia, in quibus Lucretia mater, tam nomine proprio, uti principalis, quam uti matria filiorum, & hæredum Alexandri Troglioni ejus viri, & ſub fidejuſſione Marci, & Mutii de Pompiianis ipſius Lucretiæ fratrum, promiſit dicto Joſepho ſponſo, & Fabio ajus patri dotem ſcut. 4. mil. ſub certis modis, & temporibus ſolvendam, ſub die vero 19. Octobris 1653. inter dictos Joſephum ſponſum ſine conſenſu Fabii patris, & Lucretiam inita fuit epocha, per quam Joſeph declarat ſe per aliam apocham confectam antequam dicta capitula matrimonialia inirentur conveniſſe de ſola dote ſcut. 3. mil. ſub obligatione ejuſdem Lucretiæ tantum, non curata fidejuſſione dictorum Mutii, & Marci, proindeque in executione dictæ conventionis declerando, & recognoſcendo veritatem, liberat dictos fidejuſſores, atque ſe contentum vocat de ſola ſumma ſcutorum 3. mil. promittendo aliud non petere, ortis autem poſtmodum inter partes controverſiis, concorditer per eas extra Cu-

Digitized by Google

riam exiſtentes de mea ſententia pro veritate conſultus poſtquam ad plures annos ſcripſeram in Romana reſidui dotis, de qua *diſc. præced.*

a Reſpondi certum, ac adæquatum reſponſum pro una, vel altera partium per abſentem de ſingulis facti circumſtantiis non bene informatum dari non poſſe, cum hæc ſit quæſtio potius facti quam juris, decidenda ex conjecturis, & adminiculis, in quibus pariter certa regula dari non poteſt, ſed juxta conſuetam conjecturalium naturam, totum pendet ab individuorum caſuum particularibus circumſtantiis, ex quibus eædem conjecturæ in uno caſu ſufficere ſolent, in altero vero non, quamvis enim juris regula ſit, dotem jam conſtitutam non poſſe ex intervallo inter virum, & dotantem in mulieris præjudicium diminui, ex firmatis in dicta Romana reſidui dotis, atque ut ibidem obſervatum eſt, temporis præpoſteratio ſit magnum adminiculum, quod hujuſmodi declarationes ita concipi ſolitæ, ſint ad legem fraudandam, atque ſub hoc pallio diminutionem prohibitam colorandam, cum veriſimiliter quando partium intentio ab initio eſt talis, fieri ſoleant apocæ eadem die; & cum interventu eorundem teſtium, qui interveniunt in capitulis, vel ſaltem mediatorum, qui matrimonium tractantes ſunt veritatis conſcii, ac utriuſque partis confidentes.

Nihilominus omnes iſtæ ſunt præſumptiones quas de jure prohibitum non eſt nedum per contrarias probationes, ſed etiam per urgentiores præſumptiones, & adminicula elidi, ideoque in ſumma totum pendet ex facto, ideoque loco reſponſi, tranſmiſi copiam deciſionum editarum in dicta Romana reſidui dotis 8. Junii 1643. & 8. Junii 1654. cor. Meltio, in quibus omnium latius magiſtraliter materia examinatur, multaque adminicula, & conjecturæ hinc inde ponderantur, ut ita cognita per utriuſque Sapientes de partibus veritate theoricæ juris, de facili fieri poſſet applicatio ad factum, non dedi enim tertiam deciſionem cor. eod. Meltio editam de anno 1657. cum in ultima ſolum agatur de puncto Sixtinæ, qui non cadebat in hujuſmodi caſu, dum in loco nulla aderat lex dotium moderatoria.

Et licet Sapientes de partibus pro parte conjugum principaliter inſiſterent in nullitate dictæ apocæ utpote factæ per filiumfamilias ſine conſenſu patris per Statutum requiſito, reſpondi tamen hujuſmodi quæſtionem eſſe altioris inſpectionis, an ſc. talis conſenſus eſſet pro intereſſe, vel ad reintegrandam perſonam, eamque, vel non ſufficere, vel non eſſe neceſſariam, ſiquidem ut adminicula ſunt talia, quod præſeferant hujuſmodi ſecundam apocam ex tam longo intervallo factam, continere potius reductionem, ac non probare bene ſimulationem ab initio, & tunc parum referre dicebam, an dicta conventio eſſet valida necne ; præterquam quod jus, vel intereſſe viri pro fructibus dotalibus conſtante matrimonio, cum de reliquo jus mulieris eſſet ſalvum, aut e converſo adminicula erant talia, quod probabiliter ſimulationem ſuaderent, & tunc parum obſtabat defectus ſolemnitatum, ſatis conſiderabilis ad effectum obligandi necne, ſecus autem ad effectum proban-

3 di juxta deciſionem in Romana dotis 1600. cor. Sacrato *ſæpius canonizatam*, præſertim in Romana fideicommiſſi 8. Junii 1648. cor. Arguell. Altograd. *conſ.* 5. *n.* 7. *cum ſeq. lib.* 5. potiſſime quia probabile eſt ad facilitandum matrimonium ita conventum eſſe inter dotantes, & ſponſum, ignaro iſtius patre, quoniam ſenes in hac materia principaliter incumbere ſolent ſuper intereſſe ac majori dote, juvenum vero principalis ſollicitudo eſt ſuper matrimonio facilitando, ac ſponſam obtinendo, unde prudentes dotantes ad ſe a majori incommodo eximendos, ita juvenum ardorem pro induſtria compenſare ſolent.

4 Ad veritatem autem prædictam indagandam, principaliter dictas partes earumque Sapientes admonui, ſtante quod agebatur de dote conſtitura puellæ patrem non habenti, inſpiciendam eſſe patrimonii quantitatem, perſonarum qualitatem, morem Regionis, aliaſque circumſtantias attendendas ſuper dotis congruitate regulanda, ad effectum inſpiciendi an una, vel altera ſumma eſſet magis veriſimilis, & adæquata, cum tam in iſta materia, quam in altera confeſſatæ dotis, veriſimilitudo ſit maximum adminiculum omnium aliorum regulativum.

Dubitabant Sapientes de partibus, an ſponſus data validitate apocæ, per dotantes moleſtari poſſet ad eos indemnes conſervandos, unde propterea conabantur ſuper invaliditate actus ex defectu paterni conſenſus inſiſtere, verum circumſcripto intereſſe fructuum pro tempore extantis matrimonii, in reliquis levis erat dubitatio, dum ſponſus factum alienum non promiſerat, ſed ſolum proprium non petendi majorem dotem, neque fidejuſſores moleſtandi, unde quando ipſa mulier directe ageret, non videbatur eum moleſtari poſſe pro facto alieno, quod non promiſerat, non habuit autem iſta quæſtio aliquam terminationem, vel diſputationis progreſſum huc uſque, ex eo quod deinde mulier ſub prætextu ſævitiæ diverſit a viro, unde lis exorta eſt ſuper ſeparatione thori, quæ pendet in Rota, & de qua habetur in ſua materia *ſub tit. de matr.* 5

TUDERTINA RESIDUI DOTIS PRO ANNA MARIA DE CIOLIS CUM FRANCISCO LIVIO.

Caſus diſputatur coram A. C. & reſolutus pro Franciſco, puto concordatus.

De eadem materia dotis ſimulatæ, & ad pompam in majori ſumma conſtitutæ. Et an frater qui tenetur ſorores dotare de bonis paternis, poſſit eas inæqualiter tractare, uni majorem, alteri minorem dotem conſtituendo?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus ſuper dote ſimulata.*
2 *Ubi concurrit cauſa ſimulandi, facilius admittuntur conjecturæ ad ſimulationis probationem, & de aliquibus conjecturis.*
3 *Pater poteſt inæqualem dotem filiabus conſtituere.*
4 *Sed frater non poteſt.*
5 *Declaratur, quando id in fratre procedat.*
6 *Quando frater adjicere poſſit pacta onerosa in dote, quam dat ſorori.*

D I S C. XXVI.

Anſelmus de Ciolis plures habens ſorores, quas excluſas a paterna ſucceſſione dotare tenebatur, dum eſſet in pupillari, vel minori ætate, aliquas ex eis maritavit cum dote ſcut. 4. mill. deinde vero factus major maritavit Ludovicam Livio, conſtituta eadem dote ſcut. 4. mil. ex quibus ſolutis 3500. facta fuit quietatio ampliſſima cum pacto de plus perpetuo non petendo, unde ſequuta dicti Anſelmi morte, ſuperſtite Anna Maria filia nupta Gualterio, inſurrexit Livius petendo dictum reſiduum ſcut. 500. dum ea quietantiæ inſtrumento clare patebat ſola 3500. ſoluta fuiſſe, & introducta cauſa coram A. C. non negabatur ex parte reæ conventæ reſiduum prædictum ſolutum non eſſe, dicebatur tamen illud non deberi, utpote ſimulate, & ad pompam in inſtrumento adjectum, concurrente probabili cauſa ſimulandi ob viri honorificentiam, ne ſcil. alias videretur minoris conditionis quam eſſent aliarum ſororum viri, quibus dos ſcut. 4. mil. effective conſtituta erat, ut bene juribus relatis ponderavit Rot. in Romana reſidui dotis 8. Junii 1654. cor. Meltio. Unde Ego, & cæteri pro rea Scribentes, poſita probabili cauſa ſimulandi inferebamus, facilius ex adminiculis, & conjecturis inferri ad probationem ſimulationis, pro qua octo conjecturæ, ſeu adminicula ponderabantur, illud præſertim, quod eadem die conſtitutæ dotis, ſolutis effective ſcutis mille tantum, facta fuit quietantia ſcut. 3500. ut in ſpecie obſervatur ap. Crivell. *dec.* 48. quem refert, & ſequitur Fontanell. *de pact. clauſ.* 7. *gloſ.* 3. *p.* 12. *n.* 57. & 58. Atque huic adminiculo valde famulabatur alterum de ſubſequuta quietantia finali, poſtquam reliqua ſcuta 2500. ſoluta fuerunt, itaut eſſet actus geminatus, qui ex pluribus aliis probabilibus adminiculis, quæ in facto deducebantur, evidentem probationem facere videbatur. 1 2

Hinc proinde Scribentes pro actore confugiebant ad defectum poteſtatis, dicendo non intrare diſputationem ſuper ſimulatione, cum hæc procedat, quando eſt in arbitrio dotantis plus, vel minus dare in dotem, veluti quando dotat pater, qui poteſt filias inæqualiter tractare, neque per hoc, quod alicui filiæ pinguem dotem conſtituit, poſſunt reliquæ ab eo invito conſimilem dotationem prætendere, quoniam ſufficit eas congrue, ac de paragio dotare, neque prohibendus eſt pater ex benevolentia, vel alia juſta cauſa gratificari alicui ex filiabus de illis bonis, quæ extraneis etiam dare poteſt, Marant. *diſp.* 10. de Marin. *reſol.* 93. n. 11. *lib.* 5. cum aliis per Boſſ. *de dot. c.* 13. *n.* 29. Greg. *dec.* 63. *n.* 25. Buratt. *dec.* 640. *n.* 8. Rot. in Romana reſidui dotis 8. Junii 1643. & 8. Junii 1654. cor. Meltio & ſæpius. 3

Secus autem dicebant in fratre dotante de bonis paternis

foro-

4 ſorores excluſas a Statuto dotem demandante, quia tunc tenetur æqualem dotem ſororibus conſtituere, Mantic. *de tacit.lib.* 12.*tit.*21.*n.*35.Merlin.*de legit.lib.*3.*tit.*1.*q.*12.*nu.*33. & alii, quos refert Boſſ.*d.c.*13.*n.*26.Royas *dec.*125.*n.*11. Fontanell. *de pact.clauſ.*7.*gloſ.*3.*p.* 12. *n.* 59. *& ſeq.* ubi quod tali caſu ſimulatio etiam probata non ſuffragaretur in præjudicium ſororis, quæ minori doti non conſenſit.

Reſtricta igitur ad hunc punctum præcipua difficultate, reſpondebam objectum procedere in tutore, curatore, ſeu
5 alio adminiſtratore, qui nihil dando, vel promittendo de proprio, ſolum dotat de bonis paternis, quæ ipſis ſororibus ſunt communia, quoniam ei tanquam ſimplici adminiſtratori licitum non eſt de alienis gratificari, atque inter æque Dominos inæqualitatem ſervare, & in his terminis loquitur Paul. de Caſtr. *conſ.*275.*n.*6.*lib.*1. cum quo pertranſit Mantic. *de tacit.loc.cit.*, & in eiſdem terminis curatoris loquitur *d.dec.* 125. apud Royas, & in quo ſenſu intelligendus eſt Merlin. *de legitima*, quatenus ad fratrem deſcendat, iſtum ſcilicet capiendo tanquam Adminiſtratorem nihil dantem de ſuo, ſed de eo quod erat ſororum proprium, & æquale, cum alias eſſet prorſus erronea propoſitio, dum prohibendus non eſt frater de bonis ſuis aliquam liberalitatem cum una ſorore, & non cum altera exercere, ſorori ſiquidem non gratificatæ ſufficere debet ſe congrue ac de paragio juxta patrimonii vires, ac morem Regionis dotatam eſſe, ex eadem ratione, quæ viget in dotibus per ipſum patrem viventem inæqualiter conſtitutis.

Unde propterea habemus, quod in illa dote, quam frater conſtituit ſorori ex neceſſitate de bonis paternis, adjicere non poteſt pacta reverſiva, vel alia onera, quæ omnia adjicit in
6 ea dotis parte, quam ex liberalitate dat de ſuo, ultra eam ſummam, quam invitus officio Judicis dare cogeretur, Franch. *dec.*196. cum quo cæteri pertranſeunt deducti per Amat.*reſol.* 64. Eo magis, quia reliquæ dotes in majori ſumma conſtitutæ fuerant, dum frater erat in pupillari, vel minori ætate conſtitutus, unde poſito quod ſola ſumma ſcutorum 3500. attentis viribus paternæ hæreditatis, ac more Regionis eſſet congrua, exceſſus prædictus remaneret invalidus, itaut beneficio reſtitutionis in integrum poſſet minor illum revocare, ex deductis per Odd. *de reſt.in integr.q.*59.*art.*3.*n.*7. Fontanell.*de pact.cl.*5.*gloſ.*8.*p.*8.Cyriac.*controv.* 308.*n.* 43. Boſſ.*d. tract.plures colligens,c.* 8.*n.*187. *ad* 196. apud quos cæteri. Igitur multominus trahi poterat in exemplum obligatorium ad aliam dotem pariter exceſſivam conſtituendam.

Præterea dicebam, quod ubi etiam prætenſus defectus poteſtatis concurreret, adhuc tamen poſita probatione ſimulationis, inferri non poterat ad iſtius deſtructionem, quodque in vim conſtitutionis talis dotis actio competeret, cum hoc nullum rationis, vel auctoritatis fundamentum haberet, neque Fontanell. in id ſpecialiter ut ſupra allegatus hoc dicit, cum ſolum loquatur de diminutione dotis jam conſtitutæ non faciendæ ex intervallo in præjudicium mulieris non conſentientis, juxta ſuperius deducta *in Romana reſidui dotis diſc.* 24.& in hoc bene loquitur, cum de reliquo defectus poteſtatis facere non poſſit, ut actus non ſit factus, ſed ſolum operari poteſt, ut eo non obſtante, integrum ſit mulieri Officium Judicis implorare pro obtinendo congruæ dotis ſupplementum, Judex autem his non obſtantibus, in contrarium decrevit, cumque amplius de cauſa actum non audierim, credo quod concordia ei finem dederit.

ROMANA AUGMENTI DOTIS PRO BOLOGNETTIS CUM MUTIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Mutis, deinde concordatus.

De augmento dotis per virum uxori conſtituto in tempus diſſoluti matrimonii per ipſius viri præmorientiam, an ſubjaceat Conſtitutioni Sixtinæ dotium moderatoriæ?

Conditio præmorientiæ, vel reſpective ſupervivantiæ, an intelligatur de illa de facto, quæ etiam momento temporis verificetur, vel poſtulat ſupervivientiam duraturam ſpectato effectu, & quando hujuſmodi augmenta, vel aliæ donationes inter conjuges dicantur ex cauſa oneroſa, & in compenſationem inæqualitatis, ratione ætatis, vel alterius circumſtantiæ.

Card. de Luca, Lib. VI.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *In conditionibus ſpectatur nudum factum, ac ſufficit eas momento temporis impleri, non curata perſeverantia, & n.17. ubi declaratur.*
3 *Moribundus inter mortuos potius reputandus eſt.*
4 *De differentia inter caſum præmorientiæ, & ſupervivantiæ.*
5 *In actibus correſpectivis non ſufficit voluntas unius, ſed attendenda eſt illa utriuſque, & n.20.ubi declaratur.*
6 *Donatio, vel augmentum dotis factum in compenſationem alicujus inæqualitatis, dicitur actus correſpectivus, & oneroſus.*
7 *De nullitate dotis, vel augmenti ultra ſummam præſcriptam in Conſtitutione Sixtina dotium moderatoria.*
8 *De ſolemnitatibus requiſitis ex Statutis Urbis in donationibus.*
9 *Sæpe Tribunalia revocant reſolutiones ex novis motivis quamvis debilibus ob antiqua rejecta.*
10 *Augmentum reputatur ſicuti dos, & Sixtina locum habet etiam in augmento.*
11 *Lex dotium moderatoria eſt favorabilis.*
12 *Quando augmentum factum per virum mulieri non cadat ſub Sixtina.*
13 *Dedecus eſt viri accipere uxorem indotatam, vel ei dotem augere.*
14 *Quando donationes, vel augmenta, quæ fiunt per virum mulieri cenſeantur necne in compenſationem inæqualitatis.*
15 *De eadem materia.*
16 *Quando in donatione non requirantur ſolemnitates, de quibus n. 8.*
17 *Declaratur concluſio, de qua n. 2.*
18 *Subſtantia voluntatis attendenda eſt, non figura verborum.*
19 *De conjecturis, & inditiis, ex quibus intret potius limitatio, de qua n. 17.*
20 *Declaratur concluſio, de qua n.5.*
31 *Teſti mediatori eſt deferendum.*
22 *Contrarium, quod teſtes mediatores non probent, & declaratur.*
23 *Principales cenſentur certiorati ab eorum nuntiis, & mandatariis.*

D I S C. XXVII.

ASſumpto per quendam nobilem mediatorem tractatu matrimonii inter Uliſſem Bolognettum in ætate matura conſtitutum, & adoleſcentulam Juliam Mutam, habentem ſolam dotem ſcutorum 7. mil. attenta ejus conditione exiguam, mediator Uliſſi propoſuit, ex parte conjunctorum ſponſæ deſiderari ex pacto dotis augmentum, quod 1
ille adeo ægre tulit, ut omnino diſſolverit tractatum; ad aliquot dies per alios nobiles communes conjunctos reaſſumptum, qui cum majori dexteritate proponendo caſum viduitatis dictæ Juliæ, quæ alias ob teneram ætatem cogeretur, ſtante modica dote, ſecundas nuptias omnino impares contrahere, ex iſto motivo Uliſſes ſuaſus, per apocham ſeparatam a capitulis matrimonialibus promiſit, quod in eventum ejus præmorientiæ ſine filiis, hæredes ultra dotem ſibi dandam, & reſpective reſtituendam, computato lucro ſtatutario, & quibuſcumque aliis forte debendis, augebunt totum id, quod deficeret ad ſupplendam ſummam ſcutorum 12. mil. dictoque matrimonio contracto, poſt breve tempus, utroque conjuge circa principia morbi epidemialis adhuc non detecti graviter, & ad mortem ægrotantibus, itaut eorum ſalus deſperata eſſet, magis tamen illa mulieris, caſus dedit, quod vir ad unam circiter horam prius expiravit, unde propterea mulieris hæredes prætendere cœperunt factum eſſe caſum augmenti prædicti ad eos tranſmiſſi, prout A. C. in prima inſtantia ad eorum favorem judicavit, relaxando mandatum executivum, a quo commiſſa per Signaturam cauſa in Rota coram Bevilaqua, cum clauſula executionis tranſlativa *ſi quid exequendum*, & aſſumpta deſuper diſputatione ſub die 9. Junii 1659. pro executione prodiit reſolutio confirmata in ſecunda diſputatione 19. Aprilis 1660. Conceſſaque nova audientia, atque in aliis diſputationibus dilata reſolutione, id honeſtæ concordiæ anſam dedit, qua mediante controverſia finem habuit.

Dictarum reſolutionum fundamentum fuit, quod in conditionibus nudum factum ſpectatur, cumque augmen- 2

 tum

Digitized by Google

tum prædictum promiſſum eſſet ſub conditione præmo-
rientiæ viri, dictum fuit nil referre quod illa ſequuta eſſet
brevi temporis intervallo ante mortem mulieris, quoniam
ſufficit conditionem momento temporis impleri, abſque
neceſſitate perſeverantiæ, ſeu tractus ſucceſſivi, ad text *in*
l.ſi inter virum, *& l.ſed*, *& in illo*, *ff. de reb.dub.l.quod cer-*
tatim, *C. de poſthum. hæred.inſtituen.* Bald. *in l.unica*, *§. in*
noviſſimo, *n.5.Cod.de caduc.tollen.* Tiraquell. *in l.ſi unquam*,
verbo ſuſceperit, *n.* 190. Seraphin. *dec.* 589. cum aliis allega-
tis in deciſionibus deſuper editis.

Et ad objectum, quod ex parte hæredum deducebatur,
quod mulier dici non poſſet ſupervivens, cum vere non ſit
ſuperſtes ille qui ſtatim obiit, quia moribundus potius in-
ter mortuos quam inter vivos reputandus eſt, utpote de
3 morte potius participans quam de vita, ad text. *in l.in ſtatu*,
§. ſi ambo, *ff. de donat.inter virum*, *& uxorem*, Caſtrenſ. *in*
l.ſi inter, *ff. de reb. dub*, & cæteri per Menoch. *lib. 6. præſump.*
50.*num.*8.& Phænut. *de momento temporis*, *cap.6. poſt num.*2.
cum ſequen. Polidor. Ripa *de actibus in artic. mortis*, *cap.* 1.
num. 1. *&* 3. *cum ſequent.* Reſpondetur cum diſtinctione,
quod gravamen hæredum ad præſtandum dictum aug-
mentum non eſt ſub conditione ſuperviventiæ mulieris,
ſed ſub altera præmorientiæ viri, conſtituendo in hoc diſ-
4 ferentiam, quaſi quod primo caſu deſideranda eſſet ſupervi-
ventia incolumis, & cum effectu, quam ex reorum parte
requiri dicebatur, ſecus autem in altero.

Et quamvis ex hac viri parte multa indicia, quinimmo, &
probationes darentur voluntatis viri, conſtituendi dictum
augmentum ipſi mulieri, cum præſuppoſito incolumis ac du-
raturæ ſuperviventiæ, ad effectum, ut decenter in ſtatu vi-
duitatis ſe ſuſtentare poſſet, vel alias dignas, & æquales nu-
ptias contrahere, ideoque conditionem reſpicientem cer-
tum effectum momento temporis non impleri, reſpondetur
tamen, hujuſmodi propoſitum, ſeu voluntatem viri nulla-
tenus ſuffragari, niſi notificatum eſſet mulieri in idem con-
currenti, quia in contractibus aliiſque actibus correſpecti-
5 vis hincinde oneroſis, non unius tantum, ſed utriuſque vo-
luntas ſpectanda eſt, neque attenditur id, quod unus tan-
tum cogitabat, vel in mente habebat, ad text. *in l.ſi repe-*
tundi, *de condit. ob cauſam l.inter ſtipulantem §. 1. de verbo-*
rum obligat. cum concord. per Mantic. *de tacit. lib. 2. tit.* 4.
Altograd. *conſ.*13.*numer.* 15.*cum ſeqq.lib.*2. Talis autem di-
cebatur hujuſmodi conventio, utpote in compenſationem
6 nimiæ inæqualitatis, quæ inter contrahentes aderat ratione
ætatis, ad quam cauſam dictum augmentum potius, quam
ad alias eſt referendum, illudque non dicitur ex liberalita-
te, & cauſa lucrativa, ſed tanquam ſpecies permutationis,
ſeu venditionis illius inæqualitatis ex cauſa oneroſa, perin-
de ac ſi pretio comparaſſet, Bald. *in l.*1. *C. de donat.ante nu-*
ptias, Honded. *conſ.*48. *num.* 15.*cum ſeqq. lib.* 1. Mantic. *de*
*tacit. lib.*11.*tit.* 20.*n.*24. Gratian. *diſcept.* 984. Rovit. *dec.* 100.
*n.*14. Capyc. Latr. *dec.* 22. Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 1.
*p.*2.*num.* 86. *&* 87. & cæteri communiter.

Conceſſa tamen ut dictum eſt adverſus dictas deciſiones
7 nova audientia, in hac diſputatione, non neglecto dicto
motivo voluntatis percutientis certum effectum, ideoque
per momentaneam præmorientiam non impletæ, dedu-
ctum quoque fuit novum motivum nullitatis hujuſmodi
augmenti cum dilemmate, quod aut illud dicendum erat
ab initio dos, ſeu dotis pars, & nullitas reſultabat ex Con-
ſtitutione Sixtina dotium moderatoria ſub decreto irritan-
ti prohibente dotes conſtitui non poſſe ultra ſummam ſcu-
torum 5500. quamvis ab ipſis viris ſub nomine augmenti,
vel ex quacumque alia cauſa conſtituerentur, licet enim
conſtitutio prædicta hodie in effectu videatur mere cære-
monialis, quia paſſim conceduntur derogationes, quæ ne-
mini denegantur, nihilominus in Foro eſt receptiſſimum,
neceſſariam eſſe impetrationem dictæ derogationis, itaut
ea non obtenta actus remaneat invalidus, & in judicio
non exercibilis, ex deductis *diſc.* 23. 24. *&* 143.

Aut tanquam collatum in tempus diſſoluti matrimonii ta-
8 le augmentum dicendum non eſt dos, ſed ſimplex donatio,
& tunc alia intrabat nullitas, dupliciter reſultans ex Statu-
tis Urbis 149. & 150. continentibus decretum annullati-
vum, quorum primum in donationibus pro forma exigit ſub-
ſcriptionem donatoris, & duorum teſtium in ipſa matrice,
& alterum præcipit inſinuationem, quorum neutrum in
præſenti concurrebat, & ex his novis motivis Rota tales ha-
buit difficultates, quod cauſa pluries propoſita reſoluta non
fuit, unde eadem Rota ita deſiderante, deventum ut ſupra
fuit ad concordiam, quæ controverſiæ finem dedit.

Reflectendo autem ad hujuſmodi cauſæ veritatem, mi-
hi pro reis ſcribendi, meliora videbantur priora motiva
per Rotam rejecta, quam poſteriora, quæ difficulteram
dederunt, atque concordiam cauſarunt, quamvis, & iſta
non aſſent omnino improbabilia, unde frequenter edoce-
mur quanta ſit ingeniorum diverſitas, niſi dicatur quod ſæ- 9
pius Judices, majora præſertim Tribunalia, agnoſcendo
reſolutionum inſubſiſtentiam, ad evitandum regreſſum
per eandem quamvis forte planam viam, alias magis an-
guſtas eligant, per quas in effectu idem reſultet regreſſus,
ut in ſpecie vidi practicatum in Mantuana feudi *ſub tit.*
de feudis, *diſc.*10. *&* 11. & in Romana reſidui dotis, *diſc.*
24. & in aliis.

Quatenus enim pertinet ad fundamentum Sixtinæ, li-
cet ſcribendo tanquam Advocatus dicerem, illam in ver-
bis comprehendere caſum controverſum, ibi, *per cauſa*,
& occaſione di accreſcer ſomma dotale, ac ibi, *ſotto qualſi-*
voglia colore ſi ſia di donatione, *o altro titolo etiam in per-*
ſona della donna, ac etiam quia de jure augmentum di-
citur dos, omniaque jura de dote diſponentia, militant in
augmento ad text. *in l. ſi proprietati*, *& l. inter ſocerum*, 10
§. cum inter, *ff. de jur. dot.* & in ſpecie augmenti facti per vi-
rum, Duran. *dec.*129.*n.* 4. *cum ſeqq.* & reliqui per Adden.
*ad dec.*686.*nu.*170. *part.* 4. *recent. tom.* 3. Maxime quia non
agitur de lege exorbitante, & odioſa, ſtricte intelligenda,
ſed de favorabili, & benigna, utpote ad publicam utilita- 11
tem emanata, ut generaliter de hujuſmodi legibus dotium
moderatoriis, Fontanell. *de pact.clauſ.* 5.*gloſ. prima part.* 1.
*num.*2. Giurb. *ad conſuetud. Meſſanen. cap.* 4. *gloſ.* 7. *part.* 1.
Leotar. *de uſuris*,*q.*40.*n.*69. & ſpecialiter de Sixtina, Rota *dec.*
160. *nu.*6. *& dec.*172.*nu.*13.*cum ſeqq. part.* 8.*rec.* & de anti-
quioribus Conſtitutionibus *dec.* 117. *nu.* 5. *part.* 1. *diverſ.* *&*
ſupra diſc. 22. *& infra diſc.* 143.

Nihilominus videbatur caſum non venire ſub hujuſmodi
lege, quoniam non agebatur de augmento pure ac ab ini-
tio conſtituto, itaut eo matrimonio durante, mulier tan- 12
tam dotem in dominio, & bonis habere diceretur, ſed erat
ſpes omnino eventualis ſub duplici conditione de facili de-
fectura, una ſcilicet præmorientiæ viri, & altera non ſu-
perexiſtentiæ filiorum, unde propterea hujuſmodi ſpei cer-
titudo collata erat in tempus diſſoluti matrimonii, quando
titulus dotis jam evanuerat ac reſolutus erat, & ſic verifi-
cari non poterat, quod dictum augmentum in eo matrimo-
nio ſteriſſet in terminis dotis, vel quia poterat nunquam
adeſſe ob dictæ duplicis conditionis deficientiam, vel quia
jus oriebatur de tempore, quo ob matrimonii diſſolutio-
nem non intrabat amplius titulus dotis, ideoque habe-
bam difficultatem in motivo.

Quovero ad alias ſolemnitates requiſitas in donationi-
bus ex Statutis 149. & 150. quamvis pariter Scribens tan-
quam Advocatus multa dicerem, atque cum copioſis alle-
gationibus ad Scripturæ ornatum, ac indoctorum ſatisfa-
ctionem plures regulas generales deducerem, adhuc tamen
dubitabam, principaliter autem inſiſtebam in dilemmate,
quod, aut hoc augmentum, juxta ſenſum actorum, & de-
ciſionis, erat in compenſationem inæqualitatis, itaut dice-
retur de bonis mulieris ab initio tanquam pretium dictæ
inæqualitatis compenſativum ut ſupra, & intrabat Sixtina,
cum ita ipſa mulier de bonis ſuis viro daret ultra ſummam
taxatam, aut negato dicto aſſumpto actus remanebat in
terminis liberalitatis, & gratuitæ donationis, & tunc in-
trabat neceſſitas aliarum ſolemnitatum.

Ex duabus vero dicti dilemmatis partibus, probabilior
videbatur ſecunda, ut aſſerimus in terminis gratuitæ dona-
tionis, tum ex facti enarrata circumſtantia, quod vir ab-
horruerat hunc terminum augmenti ob inæqualitatem peti-
ti, itaut ob hujuſmodi petitionem primus tractatus diſſolu-
tus fuerit, & merito, quia dedecus eſt viri accipere uxorem
indotatam, vel eam dotare, ut egregie Bald. *in l. ſi volunta-*
te, *in prima lectur. n.*6.*C.de jur. dot.* ubi etiam Salicet. Are-
tin. *in c.ſuper eo il ſecondo*, *nu.* 9. *de teſtibus*, & alii per Man- 13
tic. *de tacit.lib.*11.*tit.* 20. *poſt num.*24. Tum etiam quia tunc
hujuſmodi donationes, ſeu augmenta referuntur ad com-
penſationem inæqualitatis, quando hæc nullam aliam habet
compenſationis cauſam, ſecus autem ea concurrente, quia
nempe vir, vel ætate, vel natalibus inæqualis, ſit dives 14
aliaſque habet qualitates, ob quas longe majorem dotem
mereatur, quoniam exigua, aliaſque incongrua mulieri,
dos inæqualitatem compenſat, Bald. Novell. *de dote p.* 10.*n.*
10.*in princip.* bene Lupus *de donat. inter virum*, *& uxor. in*
*rubr.nu.*9. Surd. *conſ.*164. *n.* 33. *cum ſeq. & conſ.* 196. *n.* 42. *&*
ſeqq. Capyc. Latr. *dec.* 22.*n.*32.*& ſeq.*

Idque præſertim, ubi in donatione, vel augmenti pro-
miſ-

miſſione, hujuſmodi cauſa in ſpecie non exprimitur, vel ſaltem in genere ſub nomine ac titulo meritorum, quia tunc ad liberalitatem ac donationem potius actus referendus eſt, ut bene Barboſ. *in l. quæ dotis*, *nu.* 56. *&* 57. *ff. ſolut. matrim.* licet enim Gratian. *diſcept.* 984. *nu.* 1. cæteris allegatis contrarium firmet, quod ſcilicet data inæqualitate, ad iſtam compenſandam potius actus referendus ve-
15 niat, quamvis non exprimeretur, atque deciſiones cum iſta auctoritate pertranſeant, dicebam tamen in caſu Gratiani concurrere expreſſionem ſaltem meritorum in genere, in alio non verificabilem, qua circumſtantia excepta, ſolidiora videbantur fundamenta Barboſ., dum dicta opinio fundatur ſolum in traditione Bartoli *in d. l. ſi voluntate num. finali*, a qua derivant omnes illam ſequentes contra Bald. *ibidem*, ſed hæc traditio procedit, ubi agitur per viam dotis confeſſatæ ad excludendum delictum ſimulationis, vel fraudandi prohibitam donationem, ſecus autem ubi explicite proceſſum eſt per viam donationis, in qua nil prohibebat cauſam exprimi, ſi ea in partium animo fuiſſet.

Accedentibus etiam aliis contrariis conjecturis, quia dum apud omnes receptum eſt, hujuſmodi donationes, quæ fiunt in compenſationem inæqualitatis, dici oneroſas, & correſpectivas tanquam pretium illius majoris qualitatis, quam ita mulier viro vendere dicitur ut ſupra, reſultat exinde, tale pretium ab initio pure eſſe debere ipſius mulieris, & in ejus dominio, ſive matrimonium diſſolveretur per mortem unius, ſive alterius, ac ſive ſupereſſent filii, ſive non, ideoque veriſimiliter non acceptaſſet mulier duplicem aventualem conditionem de facili defecturam, ut ſupra.

Quamvis autem ex his probabilius videretur, hujuſmodi augmentum vere non fuiſſe in compenſationem inæqualitatis, itaut hæc fuiſſet ejus cauſa finalis, quæ faceret contractum mere oneroſum, & correſpectivum ad alios effectus inde reſultantes, negari tamen non poterat, eandem ætatis inæqualitatem, fuiſſe ex parte viri cauſam impulſivam ad providendum mulierem alias male proviſam, atque juxta naturæ ordinem veriſimiliter ſupervivere debentem pro ſecundis nuptiis, vel pro congruo ſtatu viduitatis, ex parte vero mulieris fuiſſe finalem, & ſic fuiſſe donationem, vel in cauſam futuræ dotis, vel alias impropriam & cauſativam,
16 proindeque non ſubjectam illis ſolemnitatibus, quibus ſimplices, ac mere lucrativæ donationes ſolum ſubjacent, ut ſæpius habetur in ſua materia *ſub tit. de donationibus*, ideoque quando cauſæ defenſio ad hujuſmodi fundamenta ſolum reduceretur, ſatis dubitabam.

17 Solidius vero Mihi videbatur primum fundamentum, ut ſupra non admiſſum, licet enim regulariter vera ſit propoſitio in deciſionibus firmata, quod in conditionibus ſpectatur nudum factum purificationis, quamvis momentaneæ, abſque perſeverantiæ neceſſitate, attamen id limitatur, ubi conditio diſpoſitioni adjecta reſpicit certum effectum, quia tunc momentaneum implementum non ſufficit, ſed neceſſaria eſt perſeverantia, ex qua reſultat effectus in mente diſponentis habitus, ad text. *in l. pater Severinam, in princ. &* §. *conditionum, ff. de condit. & demonſtr.* cum concord. per Phænut. *de moment. temp. cap.* 29. *nu.* 1. *cum ſeqq. & nu.* 20. bene Seraph. *in eadem ſupra allegat. dec.* 589. *num* 3. *cum ſeq.* late Cyriac. *controv.* 478. *n.* 89. *&* 503. *cum ſeq. & contr.* 511. *n.* 71. *& ſeq. & n.* 98. *cum ſeqq.* ubi ad plura infert.

18 Alia quoque in idem concurrente recepta propoſitione, ut non cortex & figure verborum, ſed ſubſtantia voluntatis attendi debeat, ex deductis per Cyriac. *d. contr.* 478. *num.* 18. *cum ſequent.* ubi iſtam concluſionem late exornat Buratt. *dec.* 113. *num.* 7. Merlin. *deciſ.* 692. *num.* 46. Roi. in Romana fidejuſſionis 24. Maji 1660. coram Veroſpio, ubi concordantes, ideoque perum ſolidas credebam conſiderationes contentas in prima deciſione ſuper formalitate verborum, ſeu diſtinctione inter ſuperviventiam, vel præmorientiam, cum iſti termini, tanquam ſynonymi per DD. promiſcue tractentur, neque urgeat ratio, cui hæc diſtinctio innitatur.

19 Spectata igitur ſubſtantia voluntatis, illa videbatur clara ſuper præſuppoſito incolumis, ac duraturæ ſuperviventiæ mulieris, cujus ſolam perſonam vir ita contemplatus eſt, atque providere voluit, vel pro ſecondis nuptiis digne contrahendis, vel pro congrua ſuſtentatione in ſtatu viduitatis, ita ejus decore exigente, cum uxor vidua conſervet ſtatum, & dignitatem viri, ac ſi eſſet in conjugio, nunquam vere in animo habuit ditandi ipſius mulieris hæredes, quos inſpecta ipſius viri conditione, nedum probabile, ſed indubitatum erat prorſus abhorruiſſe.

Ad oculum iſtam veritatem comprobari obſervabam ex modo, & conditionibus prædictis, ſub quibus talis promiſſio concepta erat, illa præſertim præmorientiæ ſine filiis, ex qua duo reſultabant, primo nempe dicta voluntas providendi uxori, ut vel vidua commode, & cum convenienti ipſimet viri decore ſuſtentari poſſet, vel ſecundas nuptias contrahere, quorum neutrum voluit extantibus filiis, cum quibus ditiſſimis bene convivere potuiſſet, & ſecundo, quod poſt diſſolutum matrimonium, ad prædictæ conditionis purificationem expectare oportebat per menſes, ex quorum lapſu certificaretur negativa poſthumi, ſeu ventris prægnantis, ergo impoſſibile erat de ſola momentanea præmorientia, prout nudi facti eſt, ſentire potuiſſe.

In idem conferre obſervabam formulam dictæ promiſſionis, quam non fecit ipſe vir ſimpliciter & pure, dum promiſit, quod ejus hæredes una cum dote reſtituenda augebunt, & ſupplebunt, & ſic pariter duo reſultant denotantia præſuppoſitum ſuperviventiæ incolumis, & duraturæ, primo quia caſus reſtitutionis dotis juxta formam Statuti non niſi ad ſex menſes poſt mortem contingere debebat, & ſecundo quia poſt ſequutum alicujus obitum, plurium menſium decurſus, per neceſſarium antecedens, eſt ſupponendus, antequam hæredes adita hæreditate ac perfecto inventario ad hujuſmodi actus deveniant, ac urgeri valeant.

Ad objectum vero deciſionum de animo ſolius promit- 20
tentis non attendendo in actibus correſpectivis, facilis videbatur reſponſio, illud enim procederet, quando promiſſio eſſet pura, & perfecta, itaut diverſa voluntas extrinſecus ab ipſa promiſſione deduceretur, ſecus autem ubi promiſſio eſt conditionalis, atque quæſtio eſt ſuper interpretatione, ſeu intelligentia conditionis æquivocæ in ipſa ſcriptura adjecta per promittentem, cum tunc ejus voluntas ſpectanda ſit, & clarius, quia teſtes mediatores, unus præſertim Prælatus ac Juriſperitus, qui magis tractavit, & efficacius virum ſuaſerat, ita explicite deponebant, quibus teſtibus mediatoribus deferendum eſt, etiam 21
unico, ubi præſertim eſt qualificatus, in his terminis Merlin. *deciſ.* 608. *nu.* 24. Buratt. *deciſ.* 775. *num.* 3. *&* 844. *n.* 14. Duran. *dec.* 98. *Maceraten. cenſus* 16. Februarii 1641. Roias inter ſuas *dec.* 125.

Et quamvis deciſiones dicerent non ſufficere, quid cum una parte tractaverint mediatores, niſi conſtet id innotuiſſe alteri parti, ejuſque voluntatem acceſſiſſe, ex deductis 22
per Menoch. *conſ.* 893. *num* 12. *&* 13. *dec.* 225. *nu.* 4. *p.* 4. *recent. in Romana laudi, ſeu locorum Montium* 19. Maji 1641. cor. Veroſpio, §. *finali*, nihilominus neque hanc reſponſionem recipiendam eſſe dicebam, quoniam dictæ auctoritates loquuntur in illis mediatoribus, qui huic exercitio principaliter incumbunt, ac proxenetæ potius dicuntur, & quorum officium ſolum conſiſtit in jungendo principales ad invicem tractantes, ac referendo hinc inde propoſitiones, & reſponſiones, in quibus terminis loquuntur allegatæ auctoritates, & quorum mediatorum ex arte, ſeu profeſſione id principaliter pro mercede agentium in matrimoniis mentio habetur in jure in Conſtitutione Græca regiſtrata *in modernis Codicibus Gottifredi, ſub tit. de ſponſal. l. fin.* Secus autem ubi de iſtis mediatoribus, no- 23
bilibus, & qualificatis de utriuſque partis voluntate conſciis, id gratuito, & in gratiam partium agentibus, ubi præſertim ſunt duo ab utraque parte reſpective deputati, cum tunc potius videantur conſiderandi tanquam arbitri, ſeu verius tanquam nuntii, & mandatarii, quia quælibet partium cenſetur unum nuntium, ſeu mandatarium ita deputaſſe ad tractandum, ſeu concludendum, unde ſufficit, quod unus pateſaciat voluntatem ſui principalis alteri mandatario, a quo altera pars cenſetur de omnibus certiorata, Rom. *conſ.* 481. *nu.* 7. *dec.* 396. *num.* 3. *p.* 1. *&* 131. *nu.* 7. *p.* 2. *div.* Gregor. & Adden. *deciſ.* 127. *n.* 4. Burat. & Adden. *deciſ.* 134. *n.* 6. *&* 307. *num.* 3. Atque ita docet praxis quotidiana, etiam in gravioribus Mundi negotiis, quæ per hujuſmodi nuntios ac mediatores tractantur, & concluduntur. Multo magis in ſubjecta materia, quæ de ſui natura ita exigit, cum puellæ non eatant ad plateas ad tractandum cum viris, neque hujuſmodi negotia inter principales agantur, ſed ſemper cum opere mediatorum, qui ſint utriuſque partis amici, vel reſpectiva conjuncti, unde propterea dum de veritate ſatis veriſimili evidenter conſtabat, ex hoc potius fundamento habente ſoliditatem facti, quam ex aliis conſiſtentibus in ſubtilitatibus juris, Mihi videbatur, quod meliorem cauſam foverent rei conventi, quam actores.

AN-

ANNOTAT. AD DISC. XXVII.

DE augmento dotis facto per virum mulieri ab initio, & ante contractum matrimonium, agitur etiam infra *diſc.* 195. ac etiam *hoc tit. diſc.* 210. occaſione agendi de puncto, an ex eodem augmento debeatur lucrum dotale, ſi illud ad hæredes viri reverti debet.

NEAPOLITANA DOTIS

PRO CLARA, ET FRANCISCO DE LOFFREDIS COMITIBUS POTENTIÆ

CUM PATRIMONIO, ET CREDITORIBUS PRINCIPIS MAIDÆ.

Caſus ſopitus per concordiam, ſeu laudum.

De dote promiſſa ſorori per fratrem patris hæredem beneficiatum, an hæreditario, vel etiam proprio nomine promiſſa cenſeatur, itaut ei ſuffragetur necne beneficium inventarii, præſertim in Regno Neapolitano propter decretum generale vulgo nuncupatum *quatuor Aularum*, & de iſtius decreti materia.

SUMMARIUM.

1 *CAſus controverſia.*
2 *Frater dotando ſororem cum obligatione de proprio non gaudet beneficio inventarii.*
3 *Fallit in Regno Neapolitano ex decreto quatuor Aularum, & de dicto decreto.*
4 *Quando dos per fratrem data ſorori imputetur in jura eidem ſorori adverſus fratrem competentia.*
5 *De quæſtione an, & quando hæres beneficiatus ſe obligans proprio nomine amittat beneficium inventarii, referuntur opiniones hinc inde, & num. 9. diſtinguitur.*
6 *Quid contineat decretum prædictum quatuor Aularum, & ad quid editum ſit.*
7 *Quæ requirantur, ut dictum decretum intret.*
8 *Demonſtratur, quod hæres contraxerit proprio nomine.*
9 *Datur diſtinctio, per quam deciditur quæſtio, de quo num. 5.*
10 *Quando concurrit novatio hæres tenetur, & de ratione.*
11 *Intelligitur de vera novatione, non de illa converſione dotis in mutuum, quæ fit in Regno Neapolitano, & de ratione.*
12 *Ceſſio tranſlativa reputari non poteſt per debitorem ſolventem.*
13 *Hæres beneficiatus dicitur adminiſtrator hæreditatis.*

DISC. XXVIII.

1 MArcus Antonius Loffredus Maidæ Princeps, in ejus teſtamento, ſcripto hærede Franciſco Carolo filio, Claræ filiæ legavit in cauſam dotis ducatos 45. mill. pro omni, & quocumque jure legitimæ, paragii, vel alterius ſucceſſionis ſibi competentis in bonis paternis, ac etiam in quodam legato, ſeu fideicommiſſo particulari ordinato per Ferdinandum Ducem Feroleti; ſequuta vero morte teſtatoris, dictus Franciſcus Carolus frater, & hæres occaſione primarum nuptiarum per Claram initarum cum Duce Caſtri Sangri, dotem eidem conſtituit ducatorum 42. mil. in diverſis terminis, & modis ab illis in teſtamento paterno præſcriptis, dictaque promiſſio ſimpliciter facta fuit cum ejus obligatione in forma, nullatenus enunciata qualitate hæreditaria, defuncto vero dicto dotante, poſitoque ejus patrimonio ſub concurſu creditorum, ut malo fato, vel ex aliis Dei judiciis, Baronum illius ditiſſimi, ac fertiliſſimi Regni frequentior eſt conditio, in graduatione orta eſt controverſia, an Clara prædicta, quæ ad alias nuptias cum Comite Potentiæ tranſierat, dicenda eſſet creditrix prædicti Franciſci Caroli, itaut in iſtius bonis locum occupare deberet privilegiatum, ſtante aſſenſu generali per gratiam conceſſo dotibus Neapolitanorum, de quo *in alia Neapolitana, ſub tit. de feudis diſc.* 26. vel ſolum dicenda eſſet creditrix Marci Antonii patris, itaut dicto Franciſco Carolo, ſeu creditoribus ejus perſonam repræſentantibus, ſuffragaretur beneficium inventarii? quamvis enim plerique alii articuli in iſta controverſia caderent, hic tamen erat præcipuus, in quo cauſæ pondus conſiſtebat.

Pro fratre dotante, ſeu creditoribus, ut non niſi hæreditario nomine fratrem dotem promiſiſſe cenſeretur, ideoque inventarii beneficio juvari deberet, primo aſpectu reſpondendum videbatur, licet enim de jure communi magis communis opinio eſſe videretur contra fratrem, ut ſci- 2
licet dotando ſororem in exequutionem legati paterni non
potiatur beneficio inventarii, ubi etiam de proprio ſe obligavit, ut probat Capyc. Latr. *conſult.* 31. qui ita dicit decidum per Sac. Conſilium, attamen in Regno Neapolitano contrarium dicendum venit ex decreto generali ejuſdem Sacri Conſilii nuncupato *quatuor Aularum* edito de
anno 1623. quod pro lege receptum eſt, determinans 3
nunquam hæredem pro debito hæreditario ſe obligantem cenſeri ſibi præjudicaſſe, atque beneficio inventarii renunciaſſe, niſi expreſſe dicatur, cum ſpeciali ac individua d. beneficii renunciatione, cujus decreti vigore ita in eiſdem ſpecialibus terminis fuiſſe deciſum late firmatur per eundem Capyc. Latr. *deciſ.* 38. ubi, & apud Adden. rationes, & auctoritates habentur.

Contrarium pro veritate interrogatus in ipſamet Civitate Neapolis, quamvis abſque libris, recreationis gratia ibi in majori hebdomada anni 1665. exiſtens, dixi Mihi probabilius videri, iſtam ſcilicet dotis conſtitutionem, non hæreditario, ſed proprio ac [illegible] nomine factam cenſeri, proindeque inventarii be[illegible] non ſuffragari, neque verſari in caſu decreti prædicti.

Pro hujuſmodi veritate dilucidanda, obſervandum eſſe dicebam, duas in propoſito fratris dotantis ſororem cadere quæſtiones, unam ſcilicet, an cenſeatur dotaſſe de bonis ſuis animo donandi, ita & taliter, quod ultra dotem ſoror conſequi valeat portionem bonorum paternorum, aliaque jura adverſus eundem fratrem, ac alios competentia, vel potius animo imputandi, ſeu compenſandi, & alteram, poſito, quod ſub hujuſmodi dote incluſa ſint bona, & jura ipſi dotatæ, ex paterno legato, vel alias competentia, an fratris obligatio cenſeatur facta nomine proprio, & particulari, vel potius hæreditario?

Ad effectum primæ quæſtionis intrat recepta diſtinctio
inter cauſam voluntariam, & neceſſariam, ſi enim fratri
nulla dotandi neceſſitas incumbat, tunc intrat præſumptio,
quod de proprio ac animo donandi dotaſſe cenſeatur, ſecus autem in caſu converſo ex paterna diſpoſitione, vel
Statuto eum obligante, quia concurrente cauſa neceſſaria,
huic potius actus tribuendus eſt, ex regula, quod nemo 4
in neceſſitatibus liberalis exiſtit, Surd. *de alim. tit.* 6. *qu.* 12.
nu. 19. *cum ſeqq.* Merlin. *controv.* 3. *in fin.* ac etiam quia actus referendus eſt potius ad ſolutionem debiti, quam ad liberalitatem, & donationem, pro cujus excluſione ſtat regula, ex deductis per eundem Capyc. Latr. *d. deciſ.* 38. *n.* 24. *cum ſequent.* ibique Adden. *n.* 20. & habetur actum in aliis *hoc eod. tit.* Verum in præſenti opus non erat hujuſmodi quæſtionem examinare, cum dotis promiſſio expreſſam contineret declarationem, quod fieret animo compenſandi cum paterno legato, omnibuſque juribus dotatæ competentibus, & cum pacto ampliſſimæ renunciæ. Hæc tamen inſinuabam ſolum ad tollenda æquivoca Scribentium hinc inde, per quos pleræque auctoritates de iſta prima quæſtione loquentes, cumulabantur.

Quo vero ad alteram quæſtionem, cum difficultas reſtringeretur ad prædictum decretum Sac. Conſilii, quod eſt in viridi obſervantia, hinc proinde cauſæ punctum dicebam conſiſtere, non in illius ſubſiſtentia, & firmitate, ſed in applicatione, ſeu comprehenſione, an ſcilicet caſus
controverſus ſub eo caderet necne? Pro quo dignoſcendo
præmittebam, in puncto juris ſatis controverſum eſſe, 5
an hæres beneficiatus, qui pro debito, vel legato defuncti proprio nomine ad favorem creditorum, ſeu legatariorum ſe obligavit, cenſeatur inventarii beneficio renunciare voluiſſe, itaut eo non obſtante, tanquam pro debito proprio, & ex novo contractu teneri debeat? Atque affirmativæ auctor eſt Angel. *in l. cum hæreditas ff. ad Trebel. & conſ.* 31. quem ſequuntur plures collecti apud Gizarb. *obſerv.* 104. *num.* 8. Negativæ autem auctor eſt Cinus *in l. finali, Cod. ad leg. falcidiam*, quem ſequuntur collecti per eundem Giurb. *num.* 9. itaut ob Scribentium varietatem exinde multæ lites quotidie orirentur, ut conſtat ex deciſionibus Franch. 323. & 648. Minad. *dec.* 25. & aliis per Capyc. Latr. *conſult.* 31. & Thor. *in compend. dec. par.* 2. *verbo hæres.*

Ad iſtas autem quæſtiones dirimendas, probus vir Va- 6
lenzuola conſiliorum auctor, qui tunc Sac. Conſ. Neapolitani Præſes erat, verioremque putabat poſteriorem opinionem Cini, & ſequacium, cum dicto decreto generali totius Sac. Conſilii junctis quatuor aulis, unam ex his opinioni-

nionibus tanquam pro lege firmare curavit, & ſic eſt deciſio quæſtionis in caſu, & terminis, in quibus illa vertitur, quando ſcilicet quis, vel diſpoſitive, vel ſaltem enunciative contrahit tanquam hæres, & ex cauſa debiti hæreditarii ad tollendam dictam opinionum diſcrepantiam.

Ideoque dicebam, quod ut dici valeat verſari in caſu dicti decreti, duo copulative concurrere debent, primo 7 nempe, quod contrahat tanquam hæres, vel ſaltem talem ſe enunciet, & ſecundo quod ex cauſa hæreditaria, itaut alter contrahens, qui ejus obligationem ſuſcipit, ſciens illum hæredem, cogitare valeat contrahere poſſe nomine hæreditario, ac animo gaudendi dicto beneficio inventarii, & decreti, ſecus autem ubi hoc nomen, ſeu titulus hæredis nullatenus enunciatur, quia tunc, præſertim vir, cui dos promittitur, divinare non poteſt hujuſmodi accidentalem qualitatem, & an frater dotans, proprio, vel adminiſtratorio nomine id gerat, dum talis adminiſtrationis titulus nullatenus enunciatus, atque hic erat caſus, dum frater, nec in diſpoſitiva, nec in proœmiali, vel quacumque alia parte hujuſmodi accidentalem qualitatem enunciaverat, minuſque dixerat ſe id agere in executionem legati paterni, cujus, aliorumque jurium dotatæ competentium fiebat ſolum mentio in ordine ad comprehenſionem, ac renunciationem, quod ſcilicet ob dotem, quam ipſe frater conſtituebat, dotata contenta eſſe deberet omnibus prædictis ad ipſius fratris favorem renunciatis, unde conjuges recte credere potuerunt, dotantem, non hæreditarium, ſed proprium ac particulare negotium ita gerere voluiſſe, emendo ſcilicet hæc jura.

Quod ex ea demonſtratione ſatis probabiliter convinci obſervabam, quod cum legatum eſſet ducatorum 45. mil. 8 in certis terminis ac modis a teſtatore præſcriptis ſolvendorum, dos conſtituta ſolum fuit in ducatis 42. mil. ſub modis & terminis omnino diverſis, unde propterea diſſumebatur, fratrem proprio, non autem hæreditario nomine contrahere voluiſſe, in ſupradicta etenim quæſtione hæredis proprio nomine ſe obligantis, quamvis multi ſimpliciter creditoris partes contra hæredem ſequantur, alii vero e converſo ſimpliciter teneant contrariam, quam dictum decretum quatuor Aularum tanquam per ſpeciem legis amplius non controvertendæ firmare voluit.

Veritas tamen conſiſtere videtur in diſtinctione emplexa 9 per Rotam *in Sabinen. Cenſus* 26. Januarii 1637. & 22. Junii 1641. coram Pirovano, *in Camerinen. legati* 20. Junii 1650. coram Bichio *dec.* 58. *n.* 5. & *ſeqq. part.* 11. *rec.* & in aliis & cum qua utraque opinio recte conciliari, ac reſpective vera dici poteſt, ſpectandum ſcilicet eſſe, an obligatio hæredis compatibilis eſſet necne cum titulo hæreditario, & a qua incompatibilitate pendet punctus novationis, ſi enim nulla adeſt incompatibilitas, tunc probabilior eſt opinio hæredi favorabilis, quoniam novatio hodie non inducitur, niſi expreſſe dicatur, vel niſi incompatibilitatis ratio ita ſuadeat, ſed potius præſumptio eſt hæredem ita explicare voluiſſe illam obligationem, quæ ſibi de jure inerat, & e converſo creditorem ſuiſſe ſollicitum de hujuſmodi obligatione, non omnino inani, ſed in aliquo proficua, ob actionem perſonalem, aliaque remedia exinde reſultantia, firmo tamen remanente præſuppoſito, quod vires hæreditariæ ſuppeterent, ut ratiocinatur Rota *d. dec.* 58. *p.* 11. *rec.* Secus autem e converſo aliqua novatione ob incompatibilitatem concurrente, cum tunc ad ſolum titulum hæreditarium actus referri non valeat, & hic erat caſus, quoniam legatum diminutum erat in ſumma ducatorum trium millium, ac etiam multiplices novatum.

Concurrente ſiquidem novatione ſubſtantiali, conſiſtente in remiſſione, ſeu diminutione quantitatis, tunc omnino 10 probabile eſt, creditorem hæreditarium, vel legatarium, ad id inductum eſſe, ut ita ſuum creditum poneret in tuto, atque juribus quæ habebat contra bona hæreditaria, adderet illa contra perſonam, & bona propria hæredis, qui e converſo ita ſuſciperet pretium periculi, cui ſe exponebat, atque tanquam pretium fidejuſſionis, ſeu aſſecurationis, quam faciebat pro hæreditate, obtineret illam debiti diminutionem, unde concurreret hinc inde mutua compenſatio commodi, & incommodi, quo caſu, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam dictum decretum quatuor Aularum nullatenus intrare, cum vere illud procedat in caſu ſimplicis quæſtionis dubiæ, ita canonizando unam ac reprobando alteram opinionem, non autem ubi tales facti circumſtantiæ ponunt caſum extra quæſtionem.

Et licet apud Capyc. Lat. *dict. dec.* 38. & *dec.* 115. concurrere videretur novatio, dum præſertim in caſu deciſio- 11 nis 38. id quod erat debitum ex cauſa legati, ſeu dotis, converſum fuerat in diverſum debitum mutui, unde in puncto juris novatio videbatur clara, nihilominus illa eſt ſpecies novationis potius verbalis quam realis, atque in effectu vera novatio dici non poteſt, cum id ſolum ita ex conſuetudine Regionis practicari ſoleat pro quadam cautela, & ad effectum ut ita inſtrumenta poſſint liquidari, juxta formam Ritus Magnæ Curiæ Vicariæ, abſque animo vere innovandi, unde propterea in ſubſtantia, & ſpectata potius veritate quam formula verborum, titulus dotis adhuc perſeverare dicitur, etiam ad effectum uſurarum dotalium, ex deductis per Capyc. Latr. *d. dec.* 38. *n.* 34. *cum ſequent.* & *dec.* 200. *n.* 23. ubi declaratur, *dec.* 183. Capycii ſenioris, & habetur infra, *diſc.* 161. Secus autem ſi concurrit novatio, non in cortice, & formula verborum, ſed in ſubſtantia remiſſionis, ſeu diminutionis partis debiti, cum tunc dici non poſſit fieri ex cauſa compatibili cum primo titulo.

Altera etiam concurrebat clara demonſtratio contrahendi proprio ac particulari nomine potius quam hæreditario, quia dotans ceſſionem jurium ſorori competentium adverſus paternam hæreditatem, non extinctive, & in ejuſdem hæreditatis liberationem reportaverat, ſed tranſlative ad commodum proprium, cum unum actio, & paſſio eſſe non poſſint in eodem ſubjecto, neque dicatur quis creditor ſui ipſius, idcirco quando ſolvitur debitum hæreditarium, & de bonis ipſius hæreditatis, incongrua eſt ceſſio tranſlativa, cum ſolum congruat extinctiva vim habens quie- 12 tantiæ ex deductis per Greg. & Adden. *dec.* 68. & 75. Buratt. & Adden. *dec.* 420. *dec.* 135. *part.* 6. *rec.* & frequenter, ac ulterius ſi ex hæredis diligentia, vel creditoris benevolentia aliquid de debito hæreditario minuitur, id ad commodum ipſius hæreditatis cedere debet, non au- 13 tem ipſius hæredis, qui ubi beneficio inventarii vult gaudere, non dicitur verus, & proprius hæres, ſed potius hæreditatis Adminiſtrator, Mantic. *dec.* 326. Giurb. *dec.* 43. *n.* 25. Capyc. Latr. *conſult.* 13. *n.* 2. & 3. Rovit. *dec.* 48. *n.* 11. & *ſequent.* ut de ceſſione ad commodum *hæreditatis*, *dec.* 384. *part.* 4. *diverſ.* Cavaler. *dec.* 374. & habetur actum *ſub tit. de fideicommiſſ. diſc.* 172. Unde cum frater dotans, dictæ diminutionis utilitatem, necnon jurium omnium ceſſionem ad proprium, & particulare, non autem hæreditatis commodum reportaſſet, clarum videbatur, non hæreditario, ſed proprio ac particulari nomine ita contrahere voluiſſe, ideoque non intrabat decretum prædictum in ſolo caſu dubio prædictæ legalis quæſtionis intelligendum, utpote unius opinionis canonizativum, alia etiam differentiæ ratione ponderata, quod creditor hæreditarius, ſi vires non ſuppetunt, conqueri non poteſt, dum ſequutus eſt fidem hæreditatis defuncti, ſecus autem ubi ſequutus eſt fidem, ac promiſſionum ipſius fratris, nullo expreſſo titulo hæreditario patris, & ſecundum præmiſſa cum aliqua moderatione per viam concordiæ cauſa finem habuit.

ANNOT. AD DISC. XXVIII. & XXIX.

Quo nomine cenſeatur dos conſtituta, an proprio, vel adminiſtratorio, ſive hæreditario, vel fidejuſſorio, de quo agitur in his diſcurſibus, agitur etiam infra *diſc.* 153. & 154. *hoc tit.* & *diſc.* 177. ubi an promiſſio dotis facta per patrem cenſeatur de bonis propriis, vel de illis filiæ, de quo etiam *diſc.* 34. & de obligatione hæredis, an cenſeatur de proprio, ut non ſuffragetur inventarium, agitur etiam *diſc.* 8. *de hæred.*

BENEVENTANA DOTIS PRO VINCENTIA CARACCIOLA CUM GOFFREDO MORRA.

Caſus deciſus per Rotam pro Vincentia.

Promiſſio dotis facta per matrem, an cenſeatur fidejuſſorio nomine patris, vel fratrum hæredum patris itaut ipſa ad ſolutionem directe cogi non valeat.

Exceptio non adimplementi, præſertim renunciationis faciendæ per mulierem, an retardet ſolutionem dotis, & aliqua de præſcriptione ſtatutaria, vel juris communis adverſus dotem.

SUM-

Digitized by Google

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſiæ cum enarratione exceptionum.*
2 *Obligatio inſolidum reſultat ex dictione* quilibet.
3 *Ceſſio obtenta per tutorem an ei ſuffragetur?*
4 *Mater dotem conſtituens cum patre, vel patris hæredibus, cenſetur fidejuſſorio nomine ſe obligaſſe.*
5 *Prior eſt obligatio matris quam fratrum in dotando.*
6 *Declaratur concluſio, de qua num.* 4.
7 *An, & quando detur præſcriptio in dote, conſtante matrimonio?*
8 *Dotans per viri acceptilationem obtinet liberationem.*
9 *Præſcriptio ſtatutaria non habet locum in dote.*
10 *Præſcriptio de jure non currit, durante vita debitoris ob malam fidem, qua influit etiam in primum hæredem.*
11 *Ex longævo ſilentio reſultat præſumptio adimplementi circa promiſſam renunciationem, vel præſumptio remiſſionis.*
12 *Exceptuatio non impletæ renunciationis promiſſæ per virum an repellat mulierem agentem pro dote?*
13 *Sententia, vel decretum intelligendum eſt, prout de jure.*
14 *Mandatum exceſſivum ſuſtinetur pro ſumma debita, in qua ex clauſula* ſi quid exequendum, *poteſt ex integro relaxari.*

DISC. XXIX.

1 JUlia Morra collocando in matrimonium Laviniam filiam, una cum ejus filiis ac reſpective fratribus dotem promiſit ducatorum 3500. quos eadem Lavinia, poſt longum intervallum effecta vidua, ceſſit aſſequendos dictæ Vincentiæ Sorori ob æquivalentiam ab illa de ſuo datam, ejus ceſſionis vigore Vincentia mandatum executivum obtinuit ab A. C. in ejuſdem Juliæ bonis hæreditariis contra Marchionem Goffredum de Morra dotantis ex filio nepotem, ad cujus appellantis inſtantiam commiſſa cauſa per Signaturam in Rota coram Bichin, cum clauſula, *ſi quid exequendum*, aſſumptaque diſputatione, *an mandatum eſſet exequendum?* plures ex parte appellantis opponebantur exceptiones, quarum prima erat, quod ceſſio Vincentiæ nomine proprio agenti ſuffragari non deberet, dum ipſa erat tutrix ejus filiorum pariter Juliæ ex altero filio nepotum, & cohæredum, contra quos voluntarias ceſſiones procurare non poterat, altera, quod Julia dotans inſimul cum ejus filiis patris dotatæ hæredibus, quorum prior erat obligandi dotatio, cenſeretur fidejuſſorio, ſeu ſubſidiario nomine ſe obligaſſe, proindeque non poterat directe conveniri non facta principalium excuſſione, tertia, quod ſtante longiſſimi temporis lapſu obſtaret, vel præſcriptio juris communis, vel illa Statuti particularis reſtricta ad ſpatium 20. annorum, quarta quod cedenti, & ſucceſſive ceſſionariæ obſtaret exceptio non implementi, dum in ipſomet inſtrumento dotali dotata promiſerat facere amplam renunciationem, & quinte demum opponebatur de exceſſu mandati relaxati contra ſolum Goffredum, qui erat hæres pro medietate, ideoque non niſi ad ſuam virilem cogi poterat.

His non obſtantibus, Me pro Vincentia ſcribente, pro executione mandati reſolutum fuit ſub die 27. Junii 1653. & reſolutio confirmata 10. Martii 1654. cum ſubſequuto effectu, itaut cauſa ulteriorem proſequutionem non habuerit, dum ſuper his, & aliis pluribus controverſiis concordia prodiit, atque reſolutiones juſtæ videbantur, dum de credito dotali non dubitabatur utpote juſtificato per publicum inſtrumentum, in quo continebatur obligatio inſolidum implicite ſub dictione, *cujuslibet*, quæ cum ſit
2 diſtributive totius in ſingulos, efficit, ut ſinguli promiſſores inſolidum obligati dicantur, ad text. *in l. ſi pluribus, ff. de legat. ſecundo*, Rota *dec.* 22. & 23. poſt Zacch. *de oblig.* & firmatur in prima hujus cauſæ deciſione.

Exceptionibus autem, de quibus ſupra, de plano ſatisfaciebam, prima etenim tollebatur ex ſolo facto, quoniam inſtrumentum ceſſionis explicite cantabat ad favorem Vin-
3 centiæ, proprio ac particulari nomine acquirentis cum bonis propriis, non autem pupillorum, datis amitæ filiorum tanquam indotatæ in aliquo indigentiæ ſtatu exiſtenti, potius ex laudabili motivo pietatis, & convenientiæ, quam pro lucro, & induſtria, unde redargui non poterat de malo animo reportandi voluntarias ceſſiones contra pupillos ſub ejus tutela, & adminiſtratione exiſtentes, in quibus terminis loquuntur DD. negantes in tutore facultatem obtinendi hujuſmodi ceſſiones, ultra quod extranea prorſus erat hæc inſpectio, dum ipſius Vincentiæ filii ſub ejus tutela, vel cura viventes, de hoc non opponebant, ſed oppoſitio erat ex parte dicti Goffredi, cujus nil intererat, an ceſſio eſſet ad favorem pupillorum, vel tutricis dum ipſe pro ſua virili ſemper erat debitor, ſive unius, ſive alterius, ideoque erat mera exceptio de jure tertii, atque in hoc parum elaboratum fuit.

Altera videbatur magis relevans exceptio, de qua in ſecunda diſputatione potius quam in prima actum fuit, cum 4
enim prima dotandi cauſa ſit patris, & ſucceſſive ejus hæredum, priuſquam ad maternam obligationem deveniatur, vera erat in puncto juris concluſio per alterius partis Defenſores deducta, quod matre inſimul cum patre, vel ejus hæredibus dotante, ejus obligatio juxta ordinem juris cenſeatur fidejuſſorio, ſeu ſubſidiario nomine, cum alias actus redoleret voluntariam donationem in dubio non præſumendam ad text. *in l. finali, Cod. de dotis promiſſione*, & poſt antiquiores, Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 19. *nu.* 8. *cum ſeqq.* Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 15. *n.* 22. Paſchal. *de patr. poteſt. part.* 2. *cap.* 6. *num.* 3. Amat. *reſol.* 23. *num.* 10. Bottiglier. *de ſucceſſ. ab inteſt. theorem.* 96. *num.* 2. *cum ſequent.* Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. cap.* 13. *gloſſ.* 6. *part.* 1. late Cyriac. *controv.* 495. Boſſ. *de dot. cap.* 4. *n.* 86. Coccin. *deciſ.* 77. *Melevitana petuitaria* 10. Februarii 1653. coram Melzio, & in aliis.

Duplici autem medio in hac facti ſpecie removebatur objectum, primo nempe ex facto, quia non conſtabat fratres cum matre dotantes eſſe patris hæredes, ſed potius ex hac parte negabatur, unde ceſſante hoc præſuppoſito qua- 5
litatis hæreditariæ, motivum potius retorquebatur, quod ſcilicet principalis obligatio eſſet Juliæ matris, illa vero fratrum eſſet ſubſidiarie, quoniam quicquid dixerit Soccin. jun. *in l.* 1. *ff. ſolut. matrim. n.* 201. ut deſumendo regulam ab ordine ſucceſſionis, æqualis eſſet dotandi cauſa inter matrem, & fratres, in contrarium eſt verior, & recepta, ut ſcilicet prius ſit onus matris, deinde fratrum, ex deductis per Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 16. *num.* 28. Coccin. *deciſ.* 77. *num.* 5. Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſſ.* 2. *num.* 1. Giurb. *ad conſuetud. gloſſ.* 3. *par.* 1. *num.* 47. Altograd. *conſ.* 59. *num.* 2. *cum ſeq. lib.* 1. cum aliis per Boſſ. *de dot. cap.* 5. *num.* 17. *cum ſeqq.* & *de aliment. oblig. cap.* 6. *n.* 536. apud quos cæteri, & infra, *diſc.* 142.

Ex altera erat reſponſio, quod dicta concluſio, ut pluri- 6
bus inſimul dotantibus, ex quibus prius unius quam alterius ſit dotandi cauſa, cenſeatur prioris obligatio principalis, aliorum vero fidejuſſoria, ſeu ſubſidiaria, recte procedit inter ſe, ad effectum ſcilicet, ut ille qui fidejuſſoris partes gerere dicitur, a principali repetere valeat, ſeu indemnis conſervari debeat, ſecus autem quoad conjuges, quibus per omnes tanquam correos ac dotantes promiſſio facta eſt, quoniam quoad illos dicuntur omnes principales debitores directe conveniendi, Greg. & Adden. *dec.* 67. & 445. in proximis terminis Surd. *conſ.* 488. *n.* 2. Caval. *dec.* 466. *n.* 1. admittitur apud Coccin. *d. dec.* 77. & bene firmatur in ſecunda deciſione 10. Martii 1654.

Ad tertiam exceptionem, pariter facilis erat reſponſio, quoniam quicquid eſſet de altiori quæſtione, an ubi dos
conſiſtit in quantitate, intret illius præſcriptio conſtante 7
matrimonio, in qua non improbabilis videatur affirmativa, quoniam licet vera ſit juris regula, de qua *in l. in rebus*, §. *omnis Cod. de jur. dotium*, Cevaler. *dec.* 213. *n.* 7. *dec.* 197. *num.* 8. poſt Zacch. *de oblig. Camer.* ut conſtante matrimonio non detur in præjudicium mulieris præſcriptio dotis, attamen id recipiendum venit, ubi agitur de bonis ac fundis dotalibus in mulieris dominio exiſtentibus, ſecus autem ubi de quantitate, quia ſicuti nedum per ſolutionem factam viro, ſed etiam per ejus acceptilationem, debitor liberationem conſequitur, remanente mulieri actione contra virum pro reſtitutione, ad text. *in l. debitor*, & *l. vir*
ab eo, ff. de jur. dotium, *l. penult.* §. *ſi vir ſocero, ff. ſolut.* 8
matr. ita prohibitum non videtur debitori, mediante præſcriptione cum viro completa, eandem liberationem obtinere, ut ita diſtinguendo Font. *de pact. clauſul.* 6. *gloſſ.* 1. *par.* 1. *n.* 61. *cum ſeqq.* & ſentit Rota apud Seraph. *dec.* 569. *n.* 2.

Verum nulla ſuberat neceſſitas aſſumendi iſtam quæſtionem, utpote de plano ceſſantem ex facto, quoniam diſtinguendo præſcriptionem ſtatutariam ab illa juris communis,
quatenus pertinet ad primam, quæ majorem difficultatem 9
facere poterat, ſtante quod non eſt vere præſcriptio, ſed præſumpta ſolutio, ideoque per ipſummet principalem debitorem allegari poteſt, ceſſabat difficultas, quia idem Statutum

Digitized by Google

in hac parte uniforme Statuto Urbis inducendi conſimilem
præſcriptionem ex ſolo lapſu 16. annorum, excipit cauſam
dotis in hoc privilegiatæ, ut obſervat Feuzon. *in comment.
Statut. Urbis* 157. & eſt paſſim receptum.

10 Præſcriptio vero tricenaria juris communis non aderat,
cum hodie ex tempore demendum ſit illud vitæ principalis
debitoris, qui ratione malæ fidei hodie nunquam præſcri-
bit ex diſpoſitione juris canonici *in cap. fin. de præſcriptio-
nibus* paſſim recepta, etiam in Terris Imperii, ac in Foro
civili, quinimmo magis communis, & recepta per Rotam
eſt, ut hæc mala fides influat etiam in primum hæredem ex
firmatis *in Bituntina Cenſus* 27. Novemb. 1645. cor. Corrado
impreſſ. *dec.* 373. *p.* 9. *rec.* unde ex hac ratione rati ſunt caſus,
in quibus præſcriptio juris communis verificetur, atque ad
perfectionem deveniat, ut pluries in ſua materia *ſub tit. de
cred. & ſub tit. de judiciis*.

11 Quartæ exceptioni reſponſio fuit, quod ex lapſu 30. an-
norum, & ultra cum ſubſequuta acquieſcentia raſultaret
vel præſumptio adimplementi ex parte renunciare deben-
tis, Soccin. ſen. *conſ.* 46. *num.* 3. *lib.* 3. Soccin. jun. *conſil.* 48.
num. 9. & 10. *lib.* 2. Mantic. *dec.* 13. *num.* 9. Rota *deciſ.* 159.
num. 6. *p.* 1. *rec. deciſ.* 46. *num.* 3. *part.* 4. vel oriretur præſum-
ptio remiſſionis ex parte renunciatarii, ut dixit Rota *in
Aſculana dotis, ſeu pecuniaria* 24. Jan. 1653. coram Cerro,
ultra quod cum hæc eſſet promiſſio facta per virum, contra
ipſum tantum, non autem contra mulierem jure proprio ve-
nientem, hujuſmodi exceptio non obſtaret, ideoque dotis aſſe-
cutionem non impedire, dixit Rota *in d. Aſculana*, licet

12 hæc reſponſio Mihi tuta non videretur, quoniam, etſi pro-
miſſio ſoli viro facta eſſet, adhuc tamen, vel per ſubſequu-
tum matrimonium dotis conſtitutio per mulierem ratificata
de jure cenſetur, vel ipſa mulier dicta dotis conſtitutione uti
non poteſt, niſi eam ſua cauſa, ſeu conditione, ſub qua con-
cepta eſt, poteſt namque eam tanquam præjudicialem non
acceptare, ſed tunc jus habebit implorandi Judicis officium
pro nova dotis conſtitutione, non autem agere poterit ex
illo contractu, per quem dotantes, non niſi cum ea qua-
litate ſe obligare voluerint, cum obligatio trahenda non
ſit ultra animum ac voluntatem ſe obligantis, ut habe-
tur infra *diſc.* 154. *ſeu* 155.

13 Quinta demum, & ultima exceptio, facilis, ac plana erat,
dum actrix mandatum conſummare non intendebat contra
reum, niſi pro ſua virili, in qua licet indefinitum, intelli-
gendum erat, quod relaxatum eſſet, quoniam ſententiæ ac
decreta recipiunt interpretationem a diſpoſitione juris, ut
bene firmatur in cauſæ deciſionibus præſertim prima, ultra
quod ubi etiam mandatum eſſet exceſſivum, utpote adhuc
non exequutum, de ſtylo ſuſtinetur, ac exequutioni deman-
datur pro ſumma debita, & quatenus etiam eſſet in totum
nullum, ſeu alias male relaxatum, virtus clauſulæ, *ſi quid
exequendum*, id operatur, quod Judex appellationis, præſer-

14 tim Rota novum mandatum ex integro relaxat, ubi de jure
relaxandum eſt, ut firmatur in hujus cauſæ deciſionibus, ac
etiam infra *diſc.* 57. atque ita paſſim ſervatur, ideoque non
ſubſiſtentibus exceptionibus, firma, beneque fundata rema-
nebat actio ex publico dotationis inſtrumento, & conſe-
quenter juſtæ fuerunt reſolutiones.

ROMANA PRÆTENSÆ LEGITIMÆ
PRO ANNA CIAPPONA, ET CONSORTIBUS
CUM THOBALDO MARMIER.

Caſus diſputatus coram A. C. incertus eſt exitus.

Dos data per patruum, vel alium, an cenſeatur
profectitia, vel adventitia, & an dotatæ impute-
tur in legitimam ſibi in bonis paternis debitam,
& ſic an cenſeatur data intuitu ipſius dotatæ,
vel ejus patris ad iſtum relevandum?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Tutor, vel alter adminiſtrator conſtituendo do-
tem, an cenſeatur proprio, vel adminiſtratorio nomi-
ne promiſiſſe.*
3 *In neceſſitatibus nemo liberalis exiſtit, & actus potius
neceſſitati, quam liberalitati eſt tribuendus.*
4 *Quando adminiſtrator cenſeatur etiam de proprio pro-
miſiſſe.*
5 *Dos data per avum nepti, an imputetur in legitimam
filii, qui eſt dotatæ pater.*
6 *Extraneus dotans, an cenſeatur dediſſe animo repeten-
di a patre, vel eo, qui dotare tenetur.*
7 *Iſtæ ſunt quæſtiones facti decidendæ ex iſtius circum-
ſtantiis.*
8 *Dos data per patruum, vel alium conjunctum animo non
repetendi, cenſetur data intuitu patris puellæ, itaut
judicetur dos profectitia, & imputetur.*
9 *Et de ratione.*
10 *An ceſſet eſſe dos profectitia ob pactum reverſivum ad-
jectum favore patrui dotantis?*
11 *De eadem materia pacti reverſivi, quando ſuſtinea-
tur, vel immutet dotis naturam.*
12 *De circumſtantiis, ex quibus dos data per patruum
cenſetur data intuitu patris.*
13 *De eadem materia, de qua num.* 8.

D I S C. XXX.

TArquinius Bacchinellus tanquam patruus, ac legitimus 1
administrator Felicis ex Hieronymo fratre neptis,
eam nuptui tradidit Roberto Butio cum dote ſcutorum
300. aſſignata de ejus bonis, eademque die Hieronymus
prædictus ſponſæ pater ſtante dicta dotis conſtitutione, re-
nunciavit dicto Tarquinio omnia jura ſibi competentia ſu-
per bonis communium parentum, ac fratris, deinde vero
idem Hieronymus moriens in ejus teſtamento dictæ Felici
jam dotatæ reliquit ſcuta viginti pro omni, & toto eo, &c.
nec unquam illa longo tempore vivens conqueſta fuit,
vel aliud petiit, eaque defunctæ, poſt annos 50. & ultra,
ejus hæredes contra illos Hieronymi judicium inſtitue-
runt coram A. C. pro aſſequutione legitimæ, quæ ſatisfacta
dicebatur per reos conventos cum dote, quam Tarquinius
patruus intuitu, & contemplatione Hieronymi patris dederat.

Et ſuper hoc aſſumpta diſputatione, Scribentes pro acto-
ribus, ad excludendam hujuſmodi dotis imputationem, ſa-
tis inſiſtebant in pacto reverſivo ad favorem Tarquinii pa-
trui adjecto, ſed caſus confundendo, plures cumulabant
auctoritates diverſos terminos percutientes, unde ad ſatiſ- 2
faciendum potius Scribentibus, quam cauſæ neceſſitati, ac
valori, Scribens pro reis conventis dicebam ad æquivoca
tollenda, reflectendum eſſe ad diverſas quæſtiones in pro-
poſito cadentes, quarum una eſt, ubi ille, cujus proxima
non eſt cauſa, ſeu obligatio dotandi, eſt dotatæ adminiſtra-
tor, puta tutor, vel curator, &c. quem titulum in dotando
non exprimit, & tunc quicquid, vel cauſæ inſerviendo, vel
ob particulares facti circumſtantias firmet Soccin. jun. *conſil.*
79. *lib.* 3. *n.* 47. 50. & *per tot.* quem referunt, & ſequi viden- 3
tur Menoch. *conſ.* 771. *in princ.* & Ros. *dec.* 131. *num.* 1. poſt
Merlin. *de legit.* probabilius videtur, dotationem ad titu-
lum adminiſtratorium potius referendam eſſe, quia ubi du-
plex cauſa, una voluntaria, altera neceſſaria, dari poteſt,
actus referendus potius eſt ad neceſſitatem, in qua nemo
liberalis exiſtere dicitur, juxta theor. Bart. *in l. uxorem*, §. *pa-
ter naturalis* n. 1. *de legat.* Menoch. *de arbitr. caſu* 88. *nu.* 46.
Millin. *dec.* 433. Merlin. *dec.* 113. Rojas *dec.* 144. *n.* 2. & ſæpius
Rota, & conferunt dicta per Capyc. Latr. *dec.* 38. *n.* 24. *cum
ſeqq.* & pluribus relatis Ciroc. *diſc.* 36. n. 28. Boſſ. *de dot. cap.*
3. *num.* 108.

Quod temperandum crederem, ubi adminiſtrator, ſciens
bona dotatæ ad tantam ſummam non aſcendere, exceſſi- 4
vam dotem conſtituit, quia illud plus donare cenſetur de
ſuo, Boſſ. *dict. num.* 108. *ubi concord.* dum ceſſat concurſus
duplicis cauſæ, idque præſertim reſpectu viri, cui titulus
adminiſtratorius expreſſus non eſt, cum hic fovens cauſam
onerosam, potius fidem ipſius dotantis, quam patrimonii
adminiſtrati veriſimiliter ſequi potuit, ex iis, quæ habentur
ſupra in Neapolitana dotis *diſc.* 28.

Alter caſus eſt, ubi quæſtio non eſt cum dotata, ſed inter
dotantem, & eum, cujus proxima eſt cauſa, ſeu obligatio
dotandi, ſuper imputatione, quia nempe Avus dotando ne-
ptem prætendat illam imputandam eſſe in legitimam filii,
qui eſt dotatæ pater, de qua plene agit Boſſ. *de dot. cap.* 3. *n.* 5
28. *cum ſeqq.* Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *q.* 8. & 9. ubi relatis
utriuſque ſententiæ ſectatoribus, & fundamentis veriorem
conſtituere videtur contra Peregrinum *de fideicom. art.* 37.
num. 23. qui allegabatur per Scribentes in contrarium, tan-
quam doctrina ſpecialis ad probandum, quod ex pacto re-
verſivo, de quo dotans ſibi conſuluit, reſultet animus do-
nandi dotatæ potius, quam imputandi.

Tertium caſus eſt, an extraneus, vel conjunctus, cujus 6
proxi-

proxima non ſit obligatio dotandi, dotaſſe cenſeatur animo repetendi a patre, vel altero, cujus proxima eſt dotandi obli-
6 gatio, vel potius animo donandi, itaut dotata utrumque aſſequi valeat, de qua Boſſ. *d.c.3. num.109.* & tunc diſtinctio pendere videtur ab eo, an in hujuſmodi dotante concurreret, necne ſecundaria, ſeu ſubſidiaria obligatio dotandi, ſi enim nulla concurreret, itaut nil ad eum pertineret de puellæ proviſione, & tunc niſi contrariæ conjecturæ, vel adminicula aliud ſuadeant, cum unica tantum concurrat cauſa voluntariæ donationis, ad iſtam actus venit referendus, ſecus autem, ubi in defectum patris, vel alterius, cujus magis proxima cauſa ſit, teneatur ipſe, quia tunc potius neceſſitati referri debet animo repetendi, ut de matre filiam dotante habetur in Beneventana dotis, *diſc. præc. & in aliis hoc eod. tit.* qui caſus relative tantum, & incidenter inſinuabantur ad effectum reſpondendi doctrinis, quæ æquivocando deducebantur utpote percutientibus dictas diverſas quæſtiones, nihil ſuper eis firmando, cum de iis ex profeſſo non ageretur.

Et in quibus, ut etiam in ſequenti ad veritatem reflectendo, probabilius dici poſſe videtur, eas eſſe potius facti, quam
7 juris, certam, determinatamque regulam non habentes, ſed decidendas ex ſingulis individuorum caſuum circumſtantiis unam, vel alteram voluntatem habentibus.

Quartus demum eſt caſus, de quo erat noſtra quæſtio, an ſcilicet poſito, quod patruus, vel alter conjunctus de proprio dotatet, non animo repetendi, vel in aliquod debitum imputandi, cenſeatur tamen id feciſſe potius intuitu, & contemplatione ipſius puellæ, quam patris, vel ejus, cujus
8 proxima erat cauſa, ſeu obligatio dotandi, itaut fingatur dotantem donaſſe patri, & ab iſto de bonis ita donatis per quemdam actum occultum tanquam de bonis ſuis conſtitutam eſſe dotem, quæ ita potius profectitie, quam adventitia dicenda ſit, & in hoc licet non deſint contradicentes, magis tamen communis, & vera videtur opinio favorabilis patri, ſeu illi, qui dotare obligatus erat, ut liquet ex cumulatis plene per Surd. *conſ.* 488. Merlin. *de legit. lib. 2. tit. 2. q. 16. num. 24. & ſeq.* & latiſſime Boſſ. *d. cap. 3. a num. 28. ad 90.* ubi refert plures conjecturas, ex quibus dicta contemplatio deſumitur, Otthob. *dec. 15. num. 1. cum ſeqq.* apud quos Concordantes, ex duplici ſatis probabili ratione, una nempe, quod cum de communi conſuetudine mulieres cum ſola dote bene proviſæ reputentur, atque imprudentia judicetur ultra dotem congruam privare maſculos, & familiam bonis, ut illa ad ſuperfluitatem mulieribus darentur, idcirco non de facili admittenda eſt præſumptio ſuperfluæ, & duplicatæ dotis, unius nempe conſtitutæ a patruo, vel altero con-
9 juncto, & alterius conſtituendæ per patrem, quem receptum eſt etiam divitem, & aliunde dotatam teneri, ex deduct. per Boſſ. *de dote cap. 4. n. 24. &* 100. ut in Romane dotis de Ceſſarellis *diſc. 1. & in aliis hoc tit.* Altera etiam magis evidenti ratione urgente, quod patruo dotanti magis conjungitur pater, qui eſt frater, quam puella neptis, quæ patruo mediante patre attinere dicitur, idcirco actus referendus eſt potius ad eum, qui magis approximat, concurrente quoque in idem communi uſu, quoniam patrui, ſeu alii conjuncti, ut frequenter experimur in iis, qui ſunt cœlibes, ac propria prole carent, providere ſolent fratrum filias, vel alias conjunctas, ut ita earum parentes, vel fratres ſublevent, ideoque niſi particulares conjecturæ, ac facti circumſtantiæ diverſam ſuadeant voluntatem, in dubio, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam hanc opinionem omnino ſequendam eſſe.

10 Et licet pro altera parte Scribentes multum laborarent ad probandum, hanc dici non poſſe dotem profectitiam, ſtante pacto, illam ſoluto matrimonio reddi mulieri, & in ejus defectum ipſi dotanti, non autem dotatæ patri, nihilominus hoc nihil movebat, ſiquidem dos, quæ a patruo vel alio datur intuitu potius patris quam dotatæ, dicitur per Doctores profectitie ad effectum oſtendendi, quod ita puella de paternis bonis potius, quam propriis dotata dicatur, non autem quod ſemper, & de neceſſitate talis dos vere profectitia, ad alios effectus cenſenda ſit, nam etiam illa dos, quæ vere per ipſum patrem, & de ſuis bonis conſtituitur, quamvis regulariter profectitia dicatur, juxta text. *in l. dos a patre, C. de jur. dot. cum ibi notat.* attamen ob ſtipulationem reddi filiæ, ſeu ex aliis circumſtantiis importantibus veram donationem, effici poteſt profectitia improprie, ſeu adventitia potius judicanda eſt, ut in Roman. Cambii *diſc. 32. & in aliis hoc eod. tit.* & ſic ſtant bene ſimul, dotem provenire e ſubſtantia paterna, vel directe, & immediate, vel mediante patruo, ſeu alio patris contemplatione dotante, & tamen dotem eſſe adventitiam, id eſt non ſubjectam illis effectibus, quibus dos profectitia vere ſubjacet.

Neque his repugnare dicebam pactum reverſivum, recte compatibile etiam cum dote data intuitu, & contemplatione patris, qui etiam ubi dotat de ſuo, atque dos ſuccedit loco legitimæ, adhuc hujuſmodi pactum adjicere ſolet, ſuſtentabile tamen, quatenus eo vivente matrimonium diſſolvatur, & reſolubile, ubi patre moriente dos ſuccedat loco legitimæ, ex cujus natura, vel privilegio hujuſmodi onera, & pacta rejiciuntur, doctrina vero Peregrini *loc. ſup. cit.* percutit caſum diverſæ quæſtionis, imputationis ſcilicet dotis datæ nepti per avum in legitimam pa- 11
tris, quia tunc pactum reverſivum, de quo dotans ſibi conſuluit, ponderetur tanquam conjectura diverſæ voluntatis in avo dotante, quem cenſendum non eſt voluiſſe id aſſignare in computum legitimæ filii, & adjicere hujuſmodi pacta, quæ ſunt legitimæ incongrua, unde propterea de uno caſu ad alium non recte infertur.

Omnemque difficultatem in hac facti ſpecie ceſſare dicebam, ex duplici circumſtantia, una nempe, quod eadem die, coram eiſdem Notario, & teſtibus, & ſic per actum abſque dubio correſpectivum dotans curaverat a patre dotatæ ta
cedi, & renunciari juribus, & prætenſionibus huic in ejus bonis competentibus, altera vero ex longævo ſilentio ipſius mulieris, quæ ſupervivens per annos 30. & ultra hujuſmodi legitimam non petieret, licet enim plura ex diverſo juridice deducerentur dictum ſilentium excuſantia, & formalem præſcriptionem excludentia, itaut dici non poſſet hoc jus petendi legitimam eſſe præſcriptum per triennale ſilentium, ut regulariter præſcribitur, dicebam tamen, id eſſe ſumme ponderandum pro obſervantia interpretativa, & pro adminiculo hujuſmodi veritatis ipſi mulieri veriſimiliter cognitæ, quia cum avariſſimum ſit mulierum genus, veriſimile non eſt illam pro toto tempore ejus vitæ ſuæ legitimæ aſſecutionem negligere voluiſſe, præſertim dum in facto dicebatur illam non fuiſſe fortunæ bonis nimium proviſam, itaut occaſionem habuerit hujuſmodi majus emolumentum negligendi, unde ex his adminiculis juris præſumptionem coadjuvantibus caſus videbatur planus; quid autem ſequutum ſit, incertum remanet, dum poſt primam, vel ſecundam diſputationem non audivi amplius de cauſa tractatum, forſan concordia illam terminavit.

Eandem quæſtionem diſcutavi in una Romana Salviani 12
pro hæredibus Ludovici Ulcii, cum Monaſterio S. Claræ, 13
Urbis, cum enim quidam Alexander Bonellus, inſtitutis hæredibus duobus filiis in modico aſſe, reliquiſſet tribus ejus filiabus pro dote ſola ſcuta centum pro quolibet, eos omnes tam maſculos, quam fœminas relinquendo ſub cura, & protectione Jacobi patrui divitis, eum rogando, ut eos tanquam filios habere vellet, atque hie dictas fœminas providiſſet, eas collocando in Monaſterio, cum dote ſcutorum 600. pro qualibet, prætendebant Moniales poſt lapſum annorum 50. conſequi a fratribus, vel a tertiis poſſeſſoribus bonorum per eos diſtractorum dictum legatum ſcutorum 100. factum a patre ex eo prætextu, quod dotem habuiſſent e patruo ipſis dotatis donante, & ſuper hoc coram diverſis Prælatis plures hinc inde prodierunt ſententiæ, ſed Mihi injuſta videbatur hujuſmodi Monialium prætenſio, cum omnino probabile videretur, patruum ſub illa majori ſumma includere voluiſſe dictum legatum, ad ſublevandum nepotes maſculos ſub ejus cura, & adminiſtratione viventes, concorrente præſertim dicto longævo ſilentio, attendendo tanquam interpretativo, ex eo etiam, quod mulieres ita tamdiu expectare voluerunt mortem tam patrui, quam fratruum, tanquam informatorum, & quia ſi dotans erat tutor, vel reſpective curator fratrum, quibus ſaltem in dicta ſumma dotationis neceſſitas incumbebat, recte intrabat regula, ut ad cauſam neceſſariam potius actus eſſet referendus.

ANNOT. AD DISC. XXX. & ſeqq. ad XXXIV.

AN dos ſit adventitie, vel profectitia ad plures effectus agitur in his diſcurſibus, & de eodem infra *diſc. 154. & 155. & hoc tit. diſc. 177. & 178. &* 213. cum aliis de quibus ſupra *ad diſc. 5.*

ROMANA DOTIS DE BONANNIS PRO MATTHIA BONANNA CUM CREDITORIBUS PATRIS DOTANTIS.

Diſcurſus pro veritate, ſeu directione.

Dos date per patrem filiæ, cui ſtipulatum eſt reddi, an ſit profectitia, vel efficiatur adventitie, ad effectum

Digitized by Google

ſectum præſertim, ut hypotheca ab initio contracta per matrimonii diſſolutionem non ceſſet; unde non acquiratur jus intermediis creditoribus; & ad alios effectus inde reſultantes.

S U M M A R I U M

1 *Caſus controverſia.*
2 *Dotis profectitia dominium non abdicatur a patre, & quod dominium in filiam transferri dicatur.*
3 *Quando in dote profectitia procedat conſuetudo Martini.*
4 *Ad materiam tuli: ſed quamvis, ut dos ſemel conſtituta minui non poſſit; & quid exinde ſequatur.*
5 *Hypotheca conſtituta pro dote matrimonii poſtea diſſoluti evaneſcit.*
6 *Secus ſi dos conſtituta eſt jure donationis, ac effecta adventitia.*
7 *Quando dicatur profectitia, vel adventitia; & num ſtipulatio reddi filiæ, faciat eam tranſire de una ſpecie ad aliam.*
8 *Quando dos revertatur ad patrem jure peculii, vel jure hæreditario.*
9 *De ſtipulatione reddi filiæ, quando non operetur effectum, de quo num. 7.*
10 *De eadem materia.*
11 *Et de eadem.*
12 *Declarans nihil diſponit, ſed ea, quæ inſunt operi, unde donator, qui non poteſt revocare, poteſt declarare.*

D I S C. XXXI.

1 DE anno 1618. occaſione unius matrimonii, conſtituta fuit dos Matthiæ per patrem, quo ſuperſtite dicto matrimonio per viri mortem diſſoluto, dictaque Matthia vidua ad paternam domum reverſa, poſt aliquorum annorum decurſum alias nuptias contraxit cum eadem dote, interim vero pater plura debita contraxit cum hypotheca, præſertim de anno 1621. cum creditoribus, cum quibus erat quæſtio, qui manutentionem ex interdicto Salviani, vel alio remedio ad bona paterna per ipſam Matthiam poſſeſſa obtinuerunt, mediante ſententia in judicatum tranſacta, & executioni demandata, quibus ita ſequutis, ex parte Matthiæ conſultus fui, an juſtitiam foveret, qua concurrente, petere poſſet adverſus dictos creditores reſtitutionem in integrum ex capite injuſtitiæ contra rem judicatam paſſim in Curia concedi ſolitam.

2 Reſpondi deciſionem pendere a puncto, an prima dos de anno 1618. filiæ per patrem conſtituta, cenſeretur ei ex tunc valide, & perfecte donata, itaut effecta eſſet adventitia, ſeu profectitia impropria, vel potius aſſignata ſolum eſſet jure peculii, itaut vera, & propria profectitia remanſerit, ubi enim ſecundo caſu, vel dominium a patre non abdicatur, & in filiam non transfertur juxta unam opinionem, vel ſi transfertur juxta alteram, id contingit revocabiliter, ſeu reſolutive, quia ſi matrimonium patre ſuperſtite diſſolvitur, ad
3 eum tanquam ex ceſſante cauſa dos jure peculii revertitur, ſeu cum ejus patrimonio conſolidatur, juxta litteralem text. *in l. dos a patre, Cod. de jure dotium*, quia ibi *communiter noſcitur*, cujus diſpoſitio de plano etiam hodie procedit, quoties matrimonium diſſolvitur per mortem viri, quamvis filii ex eo ſuperſint, cum ejus limitatio deducta ex conſuetudine Martini, procedat ſolum diſſoluto matrimonio per mortem mulieris, ſuperſtitibus viro, & filiis, Bald. & cæteri *in eod. leg. dos a patre*, Fulgoſ. *conſil.* 66. Theſ. *dec.* 138. n. 2. Rota *d. dec.* 708. n. 1. p. 1. & *dec.* 108. *n.* 6. *cum ſeqq. p.* 4. *tom.* 1. & *dec.* 290. n. 9. p. 10. & habetur in aliis *hoc eod. tit.*

4 Et licet dos pro una nuptiis ab initio conſtituta, non ſuperveniente nova cauſa diminutionis, vel augmenti paternæ ſubſtantiæ, ſeu alio accidenti, ob quod juſte illa diminui, vel augeri debeat, non poſſit pro ulterioribus nuptiis diminutionem pati, juxta text. *in authent. ſed quamvis*; attamen id procedit ad effectum non minuendæ quantitatis, & quatenus pertinet ad controverſiam inter patrem, & filiam, ſecus autem quoad præjudicium eorum, quibus medio tempore jus in bonis paternis quæſitum eſſet per alienationem, vel hypothecam, quoniam ex magis com-
5 muni, & recepta ſententia, ubi dos remanet in terminis veræ profectitiæ, ſoluto matrimonio, hypotheca in ejus conſtitutione contracta, ſive expreſſa, ſive legalis reſolvitur, ac evaneſcit, itaut pro altera dote in ſecundis nuptiis contrahenda illa non reviviſcat, ſed ſolum competat novum Judicis officium tanquam ex nunc, non aptum præjudicare illis, quibus medio tempore jus quæſitum ſit, ut cæteris allegatis firmatur *dicta deciſ.* 708. *part.* 1. *rec. dec.* 124. *p.* 4. *tom.* 1. & *dec.* 108. *p.* 4. *tom.* 2. atque non ſemel habetur *hoc eod. tit.*

E converſo autem, ſi dos ab initio jure perfectæ donationis conſtituta eſt, illa tanquam adventitia, ſeu profectitia impropria, irrevocabiliter tranſit in dominium filiæ, quamvis matrimonium diſſolvatur, & conſequenter ceſſante reverſione jure peculii, ceſſat etiam prioris hypothecæ reſolutio, ut in eiſdem ſupra allegatis deciſionibus habetur; & paſſim. 6

An autem hæc dos, juxta unam, vel alteram ſpeciem judicanda eſſet, dixi, pendere a puncto, an ſtipulatio in inſtrumento dotali contenta, *dotem reddi filiæ, & ſuis, &c.* hujuſmodi implicitam donationem operaretur necne de quo plene Boſſ. *de dote, cap.* 3. *num.* 143. Et in hoc dicebam, quod ſi illa ſimpliciter concepta eſſet ad favorem filiæ, & ſuorum, alio non adjecto, probabilius pro illa reſpondendum veniret, ex theoric. Bart. *in l. poſt dotem, n.* 27. *ff. ſolut. matrim.* licet enim Bart. *in eadem leg. poſt dotem, n.* 43. nervoſe probare conetur contrarium, ejuſque ſententia plures habeat ſequaces, & forte in diſputativa ratione melioribus fulcita ſit fundamentis, nihilominus in contrarium eſt magis communis, & recepta, ex deductis per Surd. *conſil.* 206. *num.* 20. Mantic. *de tacitis, lib.* 12. *tit.* 8. *num.* 22. Redenaſch. *conſil.* 75. n. 13. & 15. Duran. *deciſ.* 231. n. 14. & *ſeqq.* & *nu.* 20. admittitur *deciſ.* 193. *part.* 10. *recent.* n. 13. & in aliis, quoniam ad iſtum præſertim effectum durantis prioris hypothecæ favore ipſius mulieris eſt opinio recepta, cum ſola controverſia ſit in caſu mortis ipſius filiæ abſque liberis, an ſcilicet pater dotem occupet jure peculii, vel potius in ea ſuccedat jure hæreditario inſimul cum aliis de jure ad ſucceſſionem vocatis, & cum onere qualitatis hæreditariæ circa debita, & onera, ad quem effectum vere, & propria diſputat Barboſ. quia iſto caſu æquitas aſſiſtat patri, in præcedenti autem eadem æquitas potius aſſiſtit filiæ. 7 8

Difficultas tamen erat, quod ſtipulatio non erat ſimpliciter ad favorem filiæ concepta, ſed additum erat dotem reſtitui ipſi mulieri, ac cui, vel quibus de jure, per quam ſtipulationis formulam non induci donationem, tenent Bart. *in leg. uxorem, §. teſtamento, ff. de legat.* 3. Caſtrenſ. *conſ.* 21. n. 2. *lib.* 1. Gabr. *conſ.* 48. *n.* 15. & *ſeqq.* & n. 48. *lib.* 1, & hanc uti veriorem ſequuta eſt Rot. *d. dec.* 708. n. 2. *part.* 1. *rec.* 124. *n.* 5. *part.* 4. *to.* 1. & 108. *n.* 8. *part.* 4. *tom.* 2. quaſi quod tunc ſtipulatum fuerit reddi filiæ, præſuppoſito ordine naturæ, quatenus nempe patre prædefuncto, ipſi filiæ ſuperſtiti, ut dictus ordo veriſimiliter exigit, reſtitutio facienda ſit. 9

Et quamvis contrarium in his terminis ſuſtinere conetur Surd. *conſil.* 206. *n.* 24. *cum ſeqq.* præcedens tamen videtur magis communis, & recepta, a qua in judicando, & conſulendo non de facili recedendum videtur, tum ob auctoritatem Bart. quæ magna eſt, tum etiam ob illam Rotæ, & fortius ob ipſam veriſimilitudinem, ac naturalem rationem aſſiſtentem, licet enim in caſu dictarum deciſionum, ſtipulatio concepta eſſet per alternativam, non autem per copulativam, ut in præſenti, attamen idem, quod de alternativa habetur, dicendum eſſe in copulativa, obſervat Bart. *in dicto §. teſtamento in fin.* & meminit in ſpecie Mantica *dicto lib.* 12. *tit.* 8. *n.* 25. unde quatenus pertinet ad punctum juris in abſtracto contra ipſam mulierem requirentem, potius reſpondendum videbatur. 10

Quia vero illa quæſtio tota eſt facti, & voluntatis in dubio ex juris diſpoſitione, uno, vel altero modo præſumendæ, quatenus tamen particulares facti circumſtantiæ in contrarium non urgeant, cum de jure non dubitetur ſimplicem, ac genericam præſumptionem juris tantum per contrarias particulares præſumptiones, vel adminicula tolli, 11
hinc proinde in hac facti ſpecie dicebam, non improbabiliter aleam tentari poſſe ex duobus adminiculis donationem potius denotantibus, primo nempe, quia ſoluto matrimonio per mortem viri, pater non curavit dotis datæ reverſionem, ſed ſciens permiſit ab ipſa filia recuperari, poſſideri, & adminiſtrari, & ſecundo fortius, quia Matthia collocando in matrimonium Catherinam filiam, dictamque ſuam dotem tanquam propriam obligando, ac de illa reſpective diſponendo, totum id geſſit cum præſentia, conſenſu, & auctoritate patris non contradicentis, ut in puncto obſervat Surd. *dicto conſil.* 206. n. 27. quam doctri-

Digitized by Google

doctrinam dicebam ſatis attendendam tanquam ſingularem, non de facili habentem contradictorem in his præciſis terminis, quamvis quoad propoſitionem, ſeu regulam generalem ejus opinio non eſſet tuta, licet enim illi actus eſſent poſteriores debitis contractis ad favorem aliorum, quibus debitor præjudicare non poteſt, nihilominus reſponderi poſſe credebam objectam recte procedere, quando ageretur de actu inductivo novæ diſpoſitionis, ſeu deſtructivo præcedentis rei claræ, ſecus autem, ubi hujuſmodi actus attendantur pro declaratione, ſeu interpretatione, vel conjectura voluntatis alias ambiguæ, & quæ etiam in ſolo puncto juris talis prætendi poteſt, quia ea, quæ ſu-
12 mentur per viam declarationis, ſeu interpretationis, dicuntur ab initio ineſſe, adinſtar excuſſionis granorum a ſpicis, juxta text. *in leg. adeo*, §. *cum enim grana*, *ff. de acquir. rerum domin.* & eſt recepta concluſio in donatore, qui perfectam donationem inter vivos revocare non poteſt, ſed declarare illam dubiam non prohibetur, ut frequenter in ſua materia *ſub tit. de don.* Multoque minus prohibitum eſt attendere ejuſdem donatoris actus tanquam præſumptiones, & adminicula illius veritatis, quæ ab initio haberi potuerit; inſinuabam tamen cauſam mereri quidem, ut fortuna tentaretur, ſed eſſe dubiam, utpote a ſubtili filo pendentem, quid autem petens conſilium geſſerit incertum remanet.

ROMANA CAMBII
PRO PETRO FRANCISCO BUSSIO
CUM CONSTANTIA TOSCANELLA.

Caſus diſputatus coram A. C. & deciſo per concordiam terminatus.

De eadem materia dotis per patrem conſtitutæ cum ſtipulatione *reddi filiæ*, an efficiatur adventitia, & an poſſit de illa diſponere inter vivos, vel per donationem cauſa mortis abſque conſenſu patris?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſiæ.*
2 *De tacita donatione dotis reſultante a ſtipulatione illam reddi filiæ.*
3 *Declaratur quando hæc donatio admittenda ſit.*
4 *Et de eadem materia.*
5 *Donatio cauſa mortis an ſuſtineatur, ubi illa deducitur ex teſtamento condito per filiamfamilias cum clauſula, ut valeat etiam in vim donationis.*
6 *In caſu dotis conſiſtere poteſt donatio inter patrem, & filium.*
7 *Pater non habet uſumfructum in bonis, quæ ab ipſius patris donatione in filium obveniunt.*
8 *An filia diſponere poſſit de dote ſic, ut ſupra donata ſine conſenſu patris?*
9 *& 10. Declaratur concluſio, de qua n. præcedent.*
11 *Conſenſus patris, an requiratur pro intereſſe, vel pro ſolemnitate?*
12 *Diſtinguitur inter actus inter vivos, & per ultimam voluntatem.*
13 *Donatio cauſa mortis, an ſit contractus, vel ultima voluntas?*
14 *De eadem materia, de qua n. 8. & ſeq.*
Et 15.
16 *An mulier obligetur in conſcientia ex contractu geſto ſine ſolemnitatibus?*
17 *De eadem materia obligationis in conſcientia.*

D I S C. XXXII.

1 ACceſſit quidam cambio, per virum, ſeu alium contracto ad favorem Toſcanellæ, Clara Buſſia Petri Franciſci filia, quæ moriens teſtamentum condidit, in quo diſpoſuit, ac mandavit iſtud debitum ſolvi pro exoneratione conſcientiæ, quæ ad illud gravatam ſe credebat, unde ſecuta ejus morte, atque Toſcanella pulſante cor. A. C. Petrum Franciſcum patrem recuſantem tutelam hæreditarium, cum quo ille in teſtamento eum honoraverat, ſed prætendentem dotem (in qua totus Claræ aſſis conſiſtebat) ad ipſum, a quo conſtituta erat, jure peculii reverſam eſſe, cum non dubitaretur de invaliditate obligationis ob non ſervatas ſolemnitates ſtatutarias, atque actricis fundamentum reſtringeretur ad diſpoſitionem teſtamentariam, quam tamen eous concurrens invalidam, nulliuſque operationis quoque dicebat, dum agebatur de filiafamilias teſtamenti factionem non habente.

Aſſumpta ſuper his omnibus diſputatione, reſtricta fuit difficultas ad duos punctos, unum nempe, an hujuſmodi dos, quamvis per patrem conſtituta, dicenda eſſet profectitia vera, ut ab alio prætendebatur, vel potius profectitia impropria, ſeu adventitia, ut erat actricis prætenſio, ſtante ſtipulatione in inſtrumento dotali per eundem patrem facta *dotem reddi ipſi filiæ?* Et ſecundo poſita illa ſecunda parte, ac præſuppoſita etiam de jure nullitate dicti teſtamenti, utpote per filiamfamilias conditi, an ſtantibus clauſulis in eodem appoſitis, ſuſtineretur tanquam donatio cauſa mortis, quamvis paternus conſenſus non interveniſſet.

Quoad primum, Scribens pro Petro Franciſco patre, quamvis admitterem theoricam Bart. *in l. poſt dotem*, *n.27. ff. ſolut. matr.* ſuper tacita donatione dotis reſultante a ſtipulatione eam filiæ reddi, itaut in Foro durum eſſet, ea rejecta, obtinere contrarium, juxta opinionem Barboſ. ex deductis in Romana dotis de Bonannis *diſc. præcedenti*, & per Redenaſc. *conſil.75.* Merlin. *de legitima*, *lib.2. tit.2. q.13.* Duran. *dec. 331.* Theſaur. *dec.190. & 237.* cum aliis per Boſſ. *de dote c.3. n.143.* & alios apud eoſdem collectos, & *diſc. 154.* Dicebam tamen, id recipiendum eſſe in hypotheſibus, in quibus æquitas patri potius reſiſtit, quam aſſiſtit, ad majorem ſcilicet æquitatem in alia perſona concurrentem, quia nempe ageretur ad effectum, ut matrimonio per mortem viri diſſoluto, dos non reverteretur ad patrem, ſed remaneret penes ipſam filiam, quæ ita præſervata remaneret a præjudiciis, quæ alias data reverſione pati poſſet ex paternis alienationibus, vel hypothecis, ſeu alias, cum tunc æquitas potius pro adventitia qualitate ad favorem mulieris aſſiſtere videatur, ſive ad effectum, ut moriente filia, ſuperſtitibus filiis ex conſuetudine Martini in dote ſuccedentibus, evitetur imputatio in legitimam eis in bonis avitis debitam, cum pariter æquitas dictis filiis in concurſu extranei hæredis avi aſſiſtere videatur; & in his terminis vere, ac proprie loquitur major pars DD. Bar. theoricam tenaciter ſequentium.

Ubi vero agitur ad effectum controverſum, quod ſcilicet, muliere ſine filiis decedente, cogeretur pater, vel ad inteſtatam ſucceſſionem filiæ ſecum admittere matrem, & fratres, vel ad debita, & onera per filiam contracta, ſeu aſſerta in bonis ab ipſo ſolum profectis jure hæreditario teneri, & tunc tam inſpecta juris ratione, quam æquitate, ac veriſimili partium intentione, omnino probabilior videtur contraria opinio, quam late veriorem probat Barboſ. *in d. l. poſt dotem*, *n.43. cum ſeqq.* atque item ex Decian. *conſil. 55. num. 6. & ſeq. lib.2.* & Cart. jun. *conſil. 152. n.5.* æquiorem ac rationabiliorem videri, teſtatur Theſaur. jun. *in addit. ad parvum 150. & 190.* & ſequitur Galeot. *lib.2. contr. 30. num.12. cum ſeqq.* atque Mihi ad veritatem reflectenti, videbatur idem dicendum, quamvis enim caterva DD. ſpectato numero in contrarium urgeat, attamen ratio æquitatis, ac veriſimilis intentionis, ſatis evidenter contrarium ſuadere videntur, præſertim quia ut plurimum hujuſmodi ſtipulationum formulæ proveniunt ex capite, ac ſtylo Notariorum, quibus 5
neque effectus inde reſultantes innoteſcunt, multo minus ipſis principalibus, quorum partes verſantur ſolum in quantitate, & modo dotis, in reliquis autem ſe remittunt Notario, itaut traditio Bart. quamvis fundata in diſpoſitione text. *in l. ſi tuta dotem*, *eodem tit. cum Concord.* quoddam legale ſubtilitatum potius ſapere videatur ex pluribus ſubtilitatibus deductum, admittendum quidem ſaltem in reverentiam communis opinionis in dictis aliis caſibus, in quibus, vel æquitas, vel communis uſus aſſiſtunt, nullatenus vero in illo, in quo, ut dictum eſt, tam æquitas, quam ratio, & communis uſus naturalis, ac veriſimilis intentio nimis reſiſtere videntur.

Poſtiſſime, quia licet DD. magis communiter, ſimpliciter, & indefinite ſequantur theoricam Bart. nihilominus non omnes deſcendunt ad hujuſmodi diſtinctionem, quæ perpenſa in his ſpecialibus terminis conſtat non adeſſe aliam communem, quam vulgus credit, cum major pars vere perpendat dictos alios caſus, vel effectus, quibus ob æquitatis, vel communis uſus aſſiſtentiam Ego quoque idem admittebam, verum ille diſcurſus nihil valebat apud Judicem juxta communem modernum abuſum immorantem in ſolo numerico majori calculo DD. non perquirendo eorum intentionem, neque diſtinguendo quales fundate, & diſcurſive loquuntur, ab iis, qui potius tranſcriptores, quam DD. reputandi, cum alienis dictis ſimpliciter, ac indigeſte pertranſeunt.

Quare

Quare præſuppoſito, quod ex dicta ſtipulationa *dotem fi-*
liæ reddi, de conſequenti reſultaret donatio, quæ dictam
dotem improprĭaret, eamque faceret profectitiam impro-
priam, ſeu adventiſiam, deventum fuit ad diſputationem al-
serius puncti, an ſcilicet dicta teſtamentaria diſpoſitio, quæ
jure teſtamenti, ſeu legati abſque dubio ſuſtineri non po-
terat, ſuſtineretur tamen in vim clauſolarum ſalutatium,
tanquam donatio cauſa mortis, quæ filiisfamilias concedi-
tur, quamvis conſenſus patris non acceſſeris.

5 Et in hoc Scribentes pro actrice tutam aſſerebant affirma-
tivam, eiſque Judex, doctus quidem, & verſatus, ſed ni-
mis ſcholaſticus, atque juris ſubtilitatibus mordicus inhæ-
rens, adherere videbatur, quia ex hujuſmodi ſtipulatione,
ut dos filiæ redderetur, non ſolum reſultare dicebant taci-
6 tam donationam, quæ jure ſpeciali dotis inter patrem, &
filiam, quamvis in poteſtate, ſuſtinatur, ad texs. *in l. Pom-*
ponius Filadelphus, ff. famil. erciſc. & cæteri, de quibus Bald.
Novell. *p. 6. privil.* 80. Mantic. *de tacitis, lib.* 13. *tit.* 13. *n.* 7.
Surd. *conſil.* 106. *num* 21. cum aliis collect. per Boſſ. *de dote,*
cap. 2. *num.* 117. Rota *deciſ.* 108. *num.* 23. *par.* 4. *recent. to-*
mo 2. bene Arias de Meſa *lib.* 3. *variar. cap.* 17. *num.* 11. ubi
contraria reſolvit; ſed etiam implicitam licentiam, ſeu con-
ſenſum diſponendi, quoniam aut dictus conſenſus requiſitus
diceretur pro ſolemnitate ad habilitandum, ac ita præceſſiſ-
ſe dicitur, aut pro ipſius patris intereſſe, & hoc ceſſabat,
7 quia licet in bonis adventitiis undecumque filiofamilias ob-
ventis pater habeat uſumfructum, ut *toto tit. C. de bon. mat.*
& de bon. quæ liber. in illis tamen, quæ ab ipſomet patre jure
validæ, ac perfectæ donationis obveniunt, illam negant DD.
ex deductis per Ann. *allegat.* 73. Franch. *dec.* 4. *n.* 17. Paſcal.
de patr. poteſt. p. 1. *c.* 3. *n.* 56. Mantic. *de tacitis, lib.* 12. *tit.* 8.
n. 22. Merenda *l.* 14. *controv. c.* 28. qui hanc dicit magis com-
8 munem, ideoque in ſpecie liberum aſſe filiæ de hujuſmodi
dote diſponere ſine conſenſu patris, atiam per donationem
cauſa mortis, eo quia talem conſenſum ita implicite ab
initio præſtaſſe cenſetur, firmat Gravett. *conſil.* 84. *num.* 21.
& ſequen.

Quando ageretur de dota per patrem conſtituta ſub ex-
9 preſſo titulo donationis, itaut certa eſſet voluntas donan-
di, ſive etiam eadem voluntas tacita reſultaret ex conjectu-
ris, & adminiculis deductis ex verbis, vel factis poſitivis ip-
ſius dotantis, tunc Mihi ad veritatem reflectenti, occaſio-
ne illius cauſæ, probabilius videbatur ex hujuſmodi dona-
tione quendam implicitum alienandi conſenſum reſultare,
necnon recipiendam aſſe opinionem volentium in ea uſum-
10 fructum patri non acquiri, licet contrarium late ſuſtineans
Cort. jun. *conſ.* 152. *n.* 4. Decian. *conſ.* 55. *n.* 6. *& ſeqq. lib.* 2.
Milaneſ. *deciſ.* 3. *n.* 90. *& ſeqq.* & inclinare videtur Theſaur.
jun. *in addit. ad dec.* 150. *lit. B*, quoniam pater donando in
cauſam dotis, cenſetur jus uſusfructus etiam a ſe abdicare
voluiſſe, recte ſciens uſumfructum conſtante matrimonio
eſſe debere viri pro matrimonii oneribus ſuſtinendis, ſolum-
que ſupereſſet difficultas, an conſenſus patris in donationi-
bus cauſa mortis requiſitus eſſet ad integrandum pro ſolem-
11 nitate potius, quam pro intereſſe, juxta unam opinionem,
quam bene cæteris allegatis tuentur, & probant Clar. *in §.*
donatio, q. 6. *n.* 5. Ann. *allegat.* 142. *per tot.* Galeot. *dict. lib.* 2.
controv. 30. & in terminis donationis cauſa mortis admitte-
12 re, & probare videtur Merlin. *lib.* 2. *controv.* 99. quamvis
ex profeſſo in terminis contractuum inter vivos ſuſtineat, ac
veriorem probet opinionem, in Rota etiam receptam, ut
conſenſus paternus a jure communi, vel municipali, in fi-
liorum contractibus requiratur potius pro intereſſe, quam
13 pro ſolemnitate, & ad integrandam perſonam, ea differen-
tiæ aſſignata rationa, quod donatio cauſa mortis, licet in
fieri ſpeciem habeat contractus, attamen in facto eſſe, ac
in effectu eſt potius ultima voluntas, ad quam filiusfamilias
generaliter inhabilitatus etiam cum conſenſu paterno, ex le-
gis indulgentia ad illam ſolam ſpeciem habilitatus eſt ſub illo
requiſito tanquam conditiona, ſeu adjecta qualitate habili-
tante.

Ubi vero non conſtat de voluntare donandi, ſeu etiam de
14 tacita, & conjecturali deducta ex adminiculis reſultantibus
a facto, vel dicto ipſius donatoris, ſed ſolum agitur de illa ta-
cita, & virtuali donationa, quæ ex mera juris ſubtilitate, ſeu
ex rigoroſa, & litterali DD. intalligentia deducitur a formula
ſtipulationis per Notarium concapta, & tunc omnia prædi-
cta merum figmentum videntur, quia cum, ut ſupra inſinua-
tum aſt, frequentius ac fere ſemper ipſæ partes, ſolum cogi-
tantes ad quantitatem, & modum dotis, aliaque ſubſtantia-
lia, in reliquis ſe remittant Notario, qui frequentius for-
mularum, & clauſularum vim non percipiendo, eas uno,
vel altero modo concipit, itaut ſterilis, ac improbabilis re-
maneat etiam illa prima præſumptio donationis, quæ ex hu-
juſmodi ſtipulationis formula reſultat, juxta theor. Bart. non
improbabiliter per Barboſ. & alios impugnatam, hinc proin-
de, ſi etiam dicti alii effectus admittendi eſſent, ita reſultaret
magnus cumulus aliarum præſumptionum in idem contra
recepta principia, primo etenim præſumeretur donatio for-
ſan per patrem nunquam cogitata, ſecundo tacita, ſeu præ-
ſumpta abdicatio uſusfructus, & tertio tacita, ſeu præſum-
pta præſtatio conſenſus alienationi in extraneos; itaque ui
his tribus ſpecialibus; ut reſultaret effectus, de quo erat con-
troverſia, oportebat addere duo alia juris ſpecialia, primo
nempe, quod conſenſus patris deſiderandus aſſet pro inte-
reſſa, & non pro ſolemnitate, quod apud DD. eſt ſatis con-
troverſum, ut ſupra, & ſecundo, quod ſuſtineri deberet
tanquam donatio cauſa mortis illa actus, qui in mente ip-
ſius filiæ diſponentis vere geſtus non eſt in forma, ſeu figu-
ra donationis, ſeu potius in figura ſeu forma teſtamenti
invalidi, ſuſtinendi jure donationis, ob clauſulas pariter
ex Notariorum ſtylo, ſeu formulario apponi ſolitas præter
intentionem diſponentium præſertim mulierum, & idiota-
rum, vim clauſularum non percipientium, ideoque magis
eſſet ſpecialitatum, & fictionum, ac exorbitantiarum cu-
mulus contra omnia principia, omnemque veriſimilitudi-
nem.

Et ſi hæc donationis ſpecies ſuſtineretur, exinde reſulta- 15
ret, quod lex inhabilitans filiosfamilias ad teſtandum ſatua eſ-
ſet, ac potius verbis, quam rebus impoſita diceretur, totum-
que conſiſteret in nuda verborum formalitate, quoties Tre-
bellianicæ prohibito accedit, in cujus detractione tantum
alias conſiſtere videtur affectus diſpoſitionis directæ, vel ob-
liquæ, ut advertunt Rub. Alexandr. *conſil.* 46. *n.* 6. Ann. *dicta*
alleg. 142. *in fine*, Polidor. Rip. *obſerv.* 153. *n.* 1. *&* 2. Sed
quicquid ſit de veritate hujus aſſumpti de per ſe ſimpliciter
conſiderati, adhuc tamen hujuſmodi circumſtantia magni fa-
cienda videbatur pro cumulo tot præſumptionum, ac ſpe-
cialitatum contra omnem veriſimilem patris dotantis in-
tentionam, cujus ſubſtantia potius in propoſito attenden-
da videtur, cum hæc ſit quæſtio voluntatis, & facti poti-
us, quam juris.

Majorem difficultatem, tam apud Judicem, quam apud Me 16
faciebat præceptum dictæ mulieris ſuper hujuſmodi debiti
ſolutione pro exonesationa conſcientiæ, licet enim tanquam
Advocatus dicerem, id parvipendendum eſſe tanquam ſalsum
mulieris præſuppoſitum ad ſuggeſtionem forſan alicujus opi-
nantis, juxta conſuetas aliquorum zelantium inſipiduras, ut
ex debito abſque ſolemnitatibus ſtatutariis, quamvis in Foro
externo non experibili, reſultaret obligatio naturalis in Fo-
ro interno, cum contrarium ſit magis communiter receptum,
ac ſæpius per Rotam firmatum, ut *dec.* 80. *part.* 10. *& dec.* 98.
p. 11. *rec.* & in ſua materia *ſub tit. de credito*, & in altero *de con-*
tractibus, attamen vim faciebat conſideratio, quod ita mu-
lier agnoſcere voluerit bonam fidem, & veritatem, etiam in
contrahere prohibitis attendenda, juxta firmatam in Roma-
na routui 5. Junii 1659. coram Cerro, & in aliis, de quibus
ſub d. tit. de contractibus, & in altero *de credito*, quia forte
creditor alias principali debitori, vel correo ſuam pecu-
niam non credendo, ſed principaliter ipſius diſponentis fi-
dem ſequutus ſit, huic & non illi vere pecuniam tradendo.

Lex enim in foro externo præſumit hujuſmodi perſonas ad
contrahendum ſine certa ſolemnitare inhabilitatas, dolo &
fraude ad id inductas cenſeri, & ex qua ratione oritur exclu-
ſio etiam obligationis naturalis, & in conſcientia; verum 17
hæc aſt nuda juris præſumptio, quæ locum cedit contrariæ
veritati, qua concurrenta non dubitatur dictam obligatio-
nem naturalem adeſſe, cum leges provideant hujuſmodi per-
ſonis, ut non decipiantur, non autem ut decipiant, maxime
ubi hæc veritas recognoſcitur per moribundum, dummodo
tamen appareat hujuſmodi recognitionem ab ipſius diſpo-
nentis motu, ac voluntate provenire, cum ſæpius illæ ſo-
leant aſſe cautelæ præter ipſorum diſponentium intentio-
nem apponi ſolitæ per Notarios, vel alios ad legem frau-
dandam, ac ſuſtinendas diſpoſitiones alias prohibitas,
quod tamen non præſumitur, niſi ſaltem vehemens fumus
concurrat, & ex hac difficultate credebam caſum eſſe ho-
neſta concordia dignum.

Google

ROMANA RESTITUTIONIS DOTIS DE MAURIS

PRO FRATRIBUS DE MAURIS CUM UGOLINO AMADORO.

Caſus deciſus per A. C. & Rotam pro Mauris, poſtea concordatus.

De eadem materia dotis datæ per patrem, vel avum paternum, an ſit profectitia, vel adventitia, & de facultate mulieris de una, vel altera dote diſponendi per viam donationis cauſa mortis, cum conſenſu patris, vel avi, & an iſte conſenſus ſit revocabilis?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Dos profectitia ad patrem dotantem revertitur, & de ea filiafamilias non diſponit.*
3 *Quando juramentum in ſcriptura contentum non obliget, & num. 17.*
4 *Veriſimilitudo imaginem habet veritatis, & e contra, inveriſimilitudo imaginem falſitatis.*
5 *Senes ſunt de facili ſubjecti fraudibus, & deceptionibus.*
6 *Quando ſubſcriptio urguat ſcientiam contentorum in ſcriptura ſubſcripta.*
7 *De conſenſu ſimulate præſtito ad complacentiam, ut non obliget, & habeatur pro non præſtito ob ſimulationem officioſam.*
8 *De eadem materia conſenſus præſtiti cum ſimulatione officioſa, ut non præjudicet.*
9 *An conſenſus præſtitus per patrem filiofamilias diſponenti ſit revocabilis? affirmative in profectitiis.*
10 *De cautela, ob quam eſt irrevocabilis.*
11 *Secus in adventitiis.*
12 *An per hujuſmodi conſenſum cenſeatur patri præjudicatum in legitima? negative.*
13 *Conſenſus præſtitus per virum mulieri diſponenti de dote, præjudicat in lucro, & de ratione differentiæ.*
14 *Conſenſus per patrem ſimpliciter præſtitus filiæ habenti adventitia, & profectia, cenſetur pro adventitiis tantum.*
15 *De eadem materia conſenſus.*
16 *De eadem concluſione, de qua, n. 3. ut juramentum in donatione cauſa mortis non operetur irrevocabilitatem.*
17 *Dos quando dicatur profectitia, vel adventitia, & ex quibus data etiam a patre fiat adventitia.*
18 *Dos data etiam filiæ emancipatæ dicitur profectitia.*
19 *Dos data per avum quando dicatur profectitia, & an dotandi obligatio avi paterni ſit pura, vel ſubſidiaria.*
20 *Quale dominium dicatur adeſſe in dote profectitia penes mulierem.*
21 *Bona donata filio contemplatione matrimonii, an tranſmittantur ad filios, vel revertantur ad donatorem ſuperſtitem de tempore diſſoluti matrimonii remiſſive.*

D I S C. XXXIII.

1 MArtius Maurus quædam bona donavit Dominico filio contemplatione certi matrimonii, quo per mortem viri diſſoluto, ſuperſtite Anna Maria unica filia, ac ſubſequuta etiam morte mulieris, puella prædicta ſub avi paterni poteſtate, & educatione vixit, donec ad nubilem ætatem deventa in matrimonium collocata fuit cum Ugolino Amadoro pingui dote per eundem Martium conſtituta ex tribus bonorum ſpeciebus, una nempe bonorum ex materna ſucceſſione, ſeu dotis obvenientium, altera eorum, quæ ipſemet Martius Dominico puellæ patri matrimonii contemplatione ut ſupra donaverat, & tertia eorum, quæ idem avus tunc de novo in dotem conſtituit, brevi autem temporis intervallo dicta ſponſa ad mortem infirmante, cum vir eam induxiſſet ad diſponendum ad ejus favorem, hinc mediante opera cujuſdam viri Religioſi curatum fuit obtineri a Martio avo per chirographum ab eo ſubſcriptum præſtari conſenſum, ut de dote per viam donationis cauſa mortis libere diſponere poſſet, cujus conſenſus vigore illam viro donavit, quibus ad prædicti Martii notitiam deventis, cum ipſe nonagenario major, & fere expueraſcens ſupponeret ſibi a dicto Religioſo ſuggeſtum fuiſſe, quod ejus conſenſus expetitus eſſet ad effectum diſponendi tantum de aliqua modica re pro anima, quodque in ejuſdem Religioſi fide ſubſcripſiſſet chirographum ab eo non lectum ob oculorum caligationem, quam in horis veſpertinis patiebatur, hinc proinde Anna Maria adhuc vivente, conſenſum prædictum revocavit, utpote ad falſas ſuggeſtiones extortum, atque ab eo vere in dicta forma non præſtitum, quam revocationem notificari curavit tam viro, quam forſan eidem infirmæ, cujus morte ſequuta, idem avus judicium inſtituit contra virum prædictum coram A. C. pro dotis reſtitutione ad formam ſuæ obligationis, atque ſer. ſer. dicta mulieris diſpoſitione ſpreta, excepto quarto dotali, quod in vim ſtatuti vir ſuperlucratus fuerat, mandatum executivum obtinuit, a quo commiſſa per Signaturam cauſa appellationis in Rota coram Albergato cum clauſula tranſlativa, *ſi quid exequendum*, aſſumptaque diſputatione ad inſtantiam filiorum, & hæredum dicti Martii interim defuncti, ſub die 28. Junii 1660. favorabilis prodiit actoribus reſolutio ſuper integræ dotis reſtitutione, excepto lucro, juxta ea, quæ A. C. judicaverat, verum conceſſa adverſus hujuſmodi reſolutionem audientia, cum in nova diſputatione aliqui ex DD. oſtendiſſent habere difficultates, itaut dilata eſſet reſolutio, id, ut frequenter contingit, cauſam dedit honeſtæ concordiæ, qua mediante, controverſia finem habuit.

Fundamenta deciſionis fuerunt, primo pactum in inſtru- 2
mento dotali contentum de dote reſtituenda ipſi dotanti, vel cui de jure, unde propterea in deciſione dicitur dotem ad ipſum avum dotantem redire debere, ad text. *in leg. cum maritus, §. fin., ff. de pactis dotalibus, & leg. dos a patre, C. de jur. dot.* Et ſecundo, quod cum mulier eſſet filiafamilias ſub avi paterni poteſtate exiſtens, etiam de bonis propriis, ac adventitiis per ultimam voluntatem diſponere non poterat, minuſque per viam donationis cauſa mortis ſine conſenſu ejus, in cujus poteſtate erat, ad text. *in leg. filiusfamilias, ff. de donat. & leg. tam is, §. filiusfamilias, ff. de donat. cauſa mortis*, qui conſenſus in præſenti deficere dicebatur, utpote cum minus vere præſuppoſitis extortus a ſene nonagenario ob nuncium imminentis mortis dilectæ neptis nimis turbato, ac ignorante quid ageret, nulla prævia chi-
rographi lectura, ut per aliquos domeſticos teſtes in facto 3
juſtificabatur, ſubſequuta etiam de facto revocatione, unde quamvis in eodem chirographo contineretur juramentum de non revocando, dicitur tamen illud nullius eſſe operationis, ut pote ab ipſo Martio non præſtitum, dum non continebatur in ſubſcriptione, ſed in corpore ipſius chirographi ſibi ignoti, itaut deficeret conſenſus, ſine quo juramentum obligare non poteſt, aliaſque operationes facere, Mantic. *de tacit. lib. 26. tit. 2. num. 36. cum ſeqq.* & cæteri per Rotam in Romana dotis 21. Februarii 1650. *ſub §. finali, coram Corrado*, poſt Salgad. *in labyr. deciſ. 22.*

Dictaque hiſtoria ex parte Martii præſuppoſita, & per domeſticos etiam comprobata, viſa fuit ſatis veriſimilis, cum improbabile eſſet eum virum alias diligentem, ac ſagacem, domus, & familiæ ſuæ providiſſimum habentem tres filios maſculos, ac duas fœminas, quique in donatione contemplatione matrimonii ut ſupra facta Dominico alteri filio ſibi conſulere voluit de bonorum donatorum reverſione ad ſe ipſum, vel ſuæ domus cippum in caſu mortis abſque filiis, voluiſſe ita imprudenter liberam, ac ef-
frœnatam facultatem concedere puellæ diſponendi in ex- 4
traneos de omnibus bonis notabilis valoris, veriſimilitudo enim imaginem habet veritatis, ſicuti e converſo inveriſimilitudo illam habet falſitatis, ut in his terminis Pariſ. *conſ. 53. num. 19. l. 1.* Andreol. *controv. 14. n. 7.* præſertim at-
tenta qualitate ſenis expueraſcentis, fraudibus, ac deceptio- 5
nibus de facili ſubjecti, ex deductis per Andreol. *dicta controv. 14. n. 4. & 5.*

Scribens Ego pro actoribus, reflectendo ad veritatem, juſtam credidi reſolutionem, non quidem ex primo fundamento ſtipulationis contentæ in inſtrumento dotali, quoniam dum illa concepta erat pro iis, quibus de jure, verificabilis non erat diſpoſitio text. *in l. dos a patre*, niſi in ea ſola rere, quam ipſe Martius avus de ſuo in dotem dederet, quod importabat quid modicum, non autem in ipſius dotatæ bonis adventitiis provenientibus ab utriuſque parentis ſucceſſione, & nihilominus etiam in dicta parte profectitia nil prohibebat de ipſius conſenſu per viam donationis diſponi potuiſſe, unde propterea iſtud fundamentum, vel non ſufficiebat, vel non erat neceſſarium. Siquidem aut conſenſus erat bene præſtitus, & irrevocabilis, aut non, ſi non erat bene præſtitus, vel erat revocabi-

lis,

ius, dum nil relevabat ſtipulatio, ſive dos reverſa eſſet ad avum jure peculii, ſive jure hæreditario, poſita nullitate diſpoſitionis effectus erat idem, ſi vero eſſemus in prima parte conſenſus validi, ac irrevocabilis, & tunc per iſtum remiſſum remanebat quodcumque jus ex dicta ſtipulatione reſultans.

Quare totum cauſæ pondus juxta ſenſum deciſionis conſiſtebat in altero fundamento infectionis dicti conſenſus, utpote cum falſis præſuppoſitis extorti, quod nullum continebat juris articulum, ſed totum conſiſtebat in nudo fa-
6 cto, quod in nova diſputatione pro viro Scribentes ſatis turbidum reddere conabantur, oſtendendo omnino improbabile eſſe dicti Martii præſuppoſitum, tum ea forma ſubſcriptionis, quæ ſimplex, & brevis non erat cum ſolo nomine, ſed ſatis extenſa, ibi, *Io Martio Mauro conſermo, & approvo quanto di ſopra ſi contiene in tutto, e per tutto, & in fede ho ſottoſcritto la preſente queſto di, &c.* iſta enim ſubſcribendi formula convincit actum accurate geſtum eſſe, tum etiam, quia dabatur altera ſchedula ſequenti die ab eodem Martio conſcripta, & ad infirmam per nuncium tranſmiſſa, in qua idem conſenſus præſtabatur donandi viro, ea ſolum lege adjecta, quod hic teneretur dotem erogare in extinctionem æris alieni, cum idem Martius, ejuſque filii acceſſerant, unde deſumebatur, ipſum habuiſſe certam, ac diſtinctam notitiam ejus quod in altero chirographo continebatur, & de qua etiam notitia ſatis explicite deponebat cum bonis rationibus ille Religioſus, qui infirmæ Confeſſarius, fuerat etiam mediator, aliaque dabantur hujus veritatis adminicula, cum relevantibus exceptionibus adverſus teſtes domeſticos, præſertim quandam mulierculam famulam, deponentes quod Martius abſque lectura ſubſcripſiſſet chirographum, unde reducendo cauſam ad hoc ſolum fundamentum facti prout Rota in deciſione deduxerat, ſuas non leves pati poterat difficultates, præſertim quia, ubi juſtitia pendet a facto ambiguo habente hinc inde probationes, & adminicula, atque res deducitur ad Judicis arbitrium, cum iſtud non de facili de injuſtitia ſit convincibile, exinde reſultat cauſam ſemper eſſe periculoſam.

7 Quare in ſecunda præſertim diſputatione ſuper deciſionis reviſione, Ego pro actoribus ſcribens, agnoſcendo ſatis periculoſum eſſe in ſolo facto ut ſupra inſiſtere, convolabam etiam ad ea, quæ ſunt juris ſuper dicti conſenſus officioſa, & non culpabili ſimulatione, vel ſuper ejuſdem revocabilitate, ſi non in toto, ſaltem in parte, in qua poſſet cauſa poni in tuto, ſed cum ob ſequutam concordiam a Me quoque facilitatam defeciſſet occaſio novæ diſputationis, idcirco non potuit veritas maturius examinari, neque ſuper ea judicium efformari.

Quatenus igitur pertinet ad primum fundamentum officioſæ ſimulationis conſenſus præſtiti, dicebam, quod poſito etiam, ut juxta aſſertionem Religioſi mediatoris, Martius chirographum, prout jacebat, legiſſet, recte tamen id ſequi potuit, ne conturbaret dilectam neptem in diſcrimine vitæ conſtitutam, non autem ut illam deciperet, juxta ſatis punctualem, ac bonam deciſionem 325. Mantic. ubi in terminis viri conſentientis teſtamento uxoris, cum hæc non dicatur ſimulatio odioſa, ſeu doloſa, & criminoſa, ſed officioſa, nemini præjudicialis, non quidem ipſi volenti diſponere, cum poſſet libere conſenſus denegari, neque illa poſſit conqueri, ideoque potius in eo ſtatu benevolum officium etiam ſimulando impartiri poteſt, minuſque illi, in cujus favorem diſponitur, cum agat de cauſa mere lucrativa, præſertim ubi ille, qui præſtat conſenſum, declarat animum non præſtandi adhuc vivente diſponente, & ſic re integra antequam jus illi quæratur, atque *in dicta deciſ. Mantic.*, *n.* 3. bene ponderatur inveriſimilitudo, de qua ſupra, quæ una cum aliis in deciſione ponderatis circa falſas ſuggeſtiones continentes delictum, recte poſſunt abſque defectu referri ad probandum hujuſmodi non criminoſam, ſed potius laudabilem ſimulationem officioſam.

8 Atque ad idem ponderabam quoque bonam deciſionem Pranchis 503. *n.* 19. *cum ſequens.* ubi de oſculo tradito per ſponſum ſponſæ graviter infirmæ, non vere, ac animo oſculandi, ſed ex officioſa ſimulatione ad illam conſolandam, ut ita ſalutem recuperaret, quod habeatur pro non præſtito ad effectus præjudiciales ex hujuſmodi oſculo alias viro reſultantes, atque in hoc fundamento credebam conſiſtere hujus juſtitiæ cauſam, abſque neceſſitate recurrendi ad alia motiva odioſa.

In omnem autem eventum, quando ſuper hoc aliqua difficultas haberetur, ſubſiſtere dicebam ſaltem in parte, & reſpectu aliquorum bonorum, alterum motivum revocabilitatis, quoniam ubi agitur de conſenſu per patrem præ- 9
ſtito filiofamilias diſponenti de bonis profectitiis, talis conſenſus eſt revocabilis, ut ex Dyn. & aliis antiquioribus firmat Bart. *in l.* 2. §. 1. *num.* 9. *ff. de donat.* quem cæteri ſequuntur communiter, & firmavit Rota apud Seraph. *dec.* 850. *n.* 1. atque eſt principium certum, ex ea clara ratione, quod ubi agitur de profectitiis, non eſt filius, qui donat, ſed pater qui proinde cum agatur de donatione cauſa mortis poteſt eam quandocumque revocare, præſertim re integra, & antequam ſequeretur mors diſponentis, per quam jus donatario quæſitum dicatur.

Et ſi in aliquorum ſenſu dicendum eſt ex hujuſmodi conſenſu reſultare quandam donationem implicitam inter ipſum patrem conſentientem, & filium cui conſenſus præſta- 10
tur, adhuc effectus eſt idem, quoniam exceptis caſibus in jure limitatis, inter patrem, & filium non cadit valida donatio, niſi adhiberetur cautela tradita per eundem Bart. *loc. cit. in fine*, quod ſcilicet hujuſmodi conſenſus præſtaretur, non ipſi filio, ſed extraneo, cui filius vult donare, inter 11
quem, & patrem cadere poteſt donatio, quam tamen cautelam ponderabam operativam eſſe, quando ita donatio conciperetur, quod potius eſſet irrevocabilis inter vivos, itaut obſtaret ſola ratio inhabilitatis, quam ponderat Bartol. quoniam ſi eſt cauſa mortis, intrat revocabilitas re integra ex natura actus, quamvis alias validi, ideoque dicebam in illa dotis parte, quæ profectitia erat, conſiſtente ſcilicet in bonis ab ipſo avo in dotem traditis, & in aliis ab eodem provenientibus ex donatione contemplatione matrimonii, ut ſupra, (quæ ſtante pacto reverſivo probabiliter etiam profectitia dici poterant) ſolidum remanebat fundamentum revocationis, quod tamen non ſuffragabatur quoad partem dotis adventitiæ provenientis ex materna ſucceſſione, cum ex traditione ejuſdem Bartoli *in dict. leg.* 2. §. 1. *ff. de donat. cauſa mortis*, iſte conſenſus ſit irrevocabilis, licet enim Bart. opinio aliquos habeat contradictores, itaut in ratione diſputativa recte impugnari poſſet, nihilominus quia eſt magis communiter recepta, durum eſſet in Foro contra eam obtinere, idcirco id admittendo, dicebam donatarium prætendere non poſſe, niſi hanc bonorum ratam, ex qua detrahenda erat legitima eidem avo de jure debita.

Dictæ autem legitimæ præjudicatum dici non poterat 12
per hujuſmodi conſenſum tanquam licentiativum, qui de jure non operatur remiſſionem proprii juris, ex deductis per Peregr. *de fideicomm. art.* 52. *n.* 13. Fuſar. *q.* 560. Et in ſpecie conſenſus præſtiti per patrem, ut non præjudicet in uſuſructu, Gratian. *diſcep.* 327. *n.* 11. *cum ſeqq.* Multo magis in legitima, cujus peculiare, ac notorium privilegium eſt, ut ei præjudicatum, vel renunciatum non cenſeatur, niſi expreſſa, & ſpecialis mentio fieret, ut ſæpe *ſub tit. de legit. & detractionib.* actum habetur.

Ea vero, quæ deducuntur per Tiraquell. *de legib. connub.* 13
l. 1. *gloſſ.* 5. *n.* 92. in viro conſentiente uxori, ut de ſua dote libere diſponeret, quod ita in lucro ſibi præjudicet, non applicabantur ad propoſitum, quoniam uxor ſui juris, nullo indiget ad teſtandum, vel diſponendum viri conſenſu, qui alias nullam haberet operationem, ac omnino fatuus remaneret, ſecus autem in præſenti, in quo habet ſuam operationem tanquam habilitativus, alia etiam ſuffragante propoſitione, quam receptam habemus in proximioribus conſenſum ſtatutarium præbentibus, ſive in curatoribus, aliiſque hujuſmodi ſibi in propriis juribus non præjudicantibus, ex deductis per Fuſar. *d. q.* 560. *n.* 26.

Adverſus dictum motivum, per quod extra donatio- 14
nem prædictam remanebat dos profectitia, nedum ob facultatem revocandi, ſed etiam ob deficientem conſenſum ab initio, qui ſimpliciter præſtitus cenſetur ſuper ſola parte adventitia, quando adeſt, & in qua ſufficit eum verificari, ac operativum remanere, cum data operatione, per quam fatuitas actus excludatur, capienda ſit præſumptio excluſiva donationis, ac jacturæ bonorum propriorum, ut bene Cephal. *conſil.* 256. *n.* 51. *& per tot.*

Duo per Scribentes in contrarium opponebantur, pri- 15
mo nempe, quod iſte conſenſus contineret juramentum reddens irrevocabilem conſenſum, utpote revalidativum donationis inter patrem, & filium, & ſecundo, quod ea, quæ dicuntur generaliter de profectitiis, ſeu de peculio, procedere non debent in dote, quæ non dicitur de dominio patris, ſed ipſius mulieris, allegando auctoritatem Paul. de Caſtr. *conſil.* 11. *n.* 2. *l.* 1.

Digitized by Google

Verum ad utrumque objectum facilis erat reſponſio, quatenus etenim pertinet ad juramentum, illud non erat 16 formiter, & corporaliter præſtitum, itaut jurantem obligaret ad peccatum, ac perjurium in caſu contraventionis, cum hujuſmodi aſſertiones in ſcripturis privatis contentæ, quod vim habeant actus jurati, operentur quidem quoſdam effectus, non autem illum, quia quoad Deum, & vinculum peccati, ac reatum perjurii, requiritur actus præſtationis juramenti per tactum, volentibus aliquibus de rigore neceſſarium eſſe, ut fiat ſuper libro Evangelii, licet de conſuetudine ſufficiat ſuper quacumque ſcriptura, ex deductis per Covar. *in cap. quamvis pactum*, §. 1. *num.* 2. Sanch. *de matrim. lib.* 7. *diſp.* 108. *num.* 14. *& alios*, & nihilominus cum ageretur de donatione cauſa mortis de ſui natura revocabili, juramentum nihil operatur, quia intelligitur juxta ejuſdem actus naturam revocabiliter præſtitum, ut apud Seraph. *dict. dec.* 850. & admittitur apud Merl. *dec.* 664. alias *dec.* 9. *p.* 7. *recent.* ubi ſolum agitur, an juramentum unitum cum aliis clauſulis, & pactis faciat tranſire actum in donationem inter vivos, ſed poſito quod conſtet illum initum eſſe per viam donationis cauſa mortis, caſus eſt indubitatus.

17 Quo vero ad alterum objectum, in eo contineri dicebam æquivocum clarum in terminis, quoniam ubi dos per patrem, vel avum paternum non conſtituitur de bonis propriis ipſius dotatæ aliunde obventis, ſed de illis ipſius dotantis, neque conſtitutio fit per viam donationis expreſſæ, vel implicitæ, juxta deducta in Romana cambii *diſc. præcedenti*, minuſque eſt correſpectiva, & in recompenſam jurium ab ipſa dotata renunciatorum, juxta deducta *eod. diſc. præced.* tunc dicitur profectitia, & talis in dubio cenſenda eſt, ad text. *in l. profectit.* §. *ſi pater*, & §. *fin. ff. de jur. dot. l. dos a patre, cum ibi notatis*, C. *eod.*, & ex aliis quos refert Boſſ. *de dot. c.* 3. *n.* 10. *cum ſeqq.* & infra *diſc.* 154. ideoque nulla ſubeſſe videtur differentia inter hanc dotem, ac reliquum peculium profectitium, quinimmo in dote concurrit aliquod plus pro qualitate profectitia, quoniam extra ejus caſum regulariter non datur valida donatio inter patrem, & filium, quæ datur in dote, & tamen niſi de animo donandi conſtet, hic titulus non intrat.

18 Prout peculium profectitium non datur, niſi inter patrem, & filium in poteſtate, ſecus autem ſi ſit emancipatus, & tamen dos per patrem filiæ emancipatæ conſtituta, adhuc profectitia dicitur, quia non jus poteſtatis, ſed nomen patris dotem profectitiam facit, ut in proxime allegatis juribus, Gloſſ. *in l. avia, verbo profectitia*, C. *eod.* Boſſ. *d. c.* 3. *n.* 16. *& dicto diſc.* 154. Et quæ de patre dicuntur, recipienda veniunt in avo paterno, cujus ob patris prædeceſſum proxima, & immediata ſit cauſa, ſeu obligatio dotandi, quia eadem ratio in omnibus militare videtur.

19 Hinc proinde habemus, quod avi mediati, quatenus adſit pater, juxta unam opinionem magis receptam, obligatio eſt ſubſidiaria, ſed ubi agitur de avo immediato, obligatio eſt pura, etiamſi neptis eſſet aliunde proviſa, quia vere loco patris eſſe dicitur, ut ex Soccin. jun. *conſil.* 79. *n.* 41. & 45. *lib.* 3. Alciat. *conſil.* 49. *n.* 3. *lib.* 9. Pena *dec.* 519. *juxta Venetam*, alias 650. *juxta Lugdunenſem*, Boſſ. *de dot. cap.* 4. *n.* 12. *cum ſeqq. & de aliment. obligat. cap.* 7. *n.* 289. *cum ſeqq.* & infra *diſc.* 142. atque iſto caſu recipienda venit opinio Barboſ. volentis obligationem avi eſſe puram, & non ſubſidiariam.

20 Et quamvis dotis dominium penes mulierem eſſe dicatur, attamen illud dicitur quoddam dominium improprium, quod alias civile, vel utile, ſeu bonitarium appellatur, reſolubile per matrimonii diſſolutionem patre ſuperſtite, ad quem dos jure peculii, & conſolidationis revertitur, itaut neque prioris hypothecæ, vel actionis reliquiæ remaneant, ut *dec.* 708. *par.* 1. *recent.* 124. *p.* 4. *tom.* 1. & 108. *part.* 4. *tom.* 1. *& in aliis*, ac in ſpecie ad effectum diſponendi, Cephal. *dict. conſil.* 156. *n.* 51. *& per tot.* Cepol. *conſil. civil.* 58. *n.* 22. *l.* 1. bene Galeot. *lib.* 2. *controv.* 30. itaut mulier dicatur domina ob ſpem conſolidationis per mortem patris juxta ordinem naturæ veriſimiliter prius ſequendam, ſeu ob communionem actionis adverſus virum pro repetitione, de qua apud Boſſ. *de dot. c.* 3. *n.* 128. *cum ſeqq.*

21 Difficultas major erat in iis bonis, quæ ab eodem avo in dotem aſſignata proveniebant a donatione per ipſummet facta dotatæ patri contemplatione matrimonii, verum hic punctus pendebat ab eo, an hæc donatio per matrimonii diſſolutionem evanuiſſet, vel potius filius donatarius in ejus filios, & hæredes eam tranſmiſiſſet, de quo agitur in ſua materia, *ſub tit. de donat.*, præſertim in Parmen. donationis de Taraſconis *diſc.* 1. maxime quia in præſenti, ſubſequuta concordia ademit occaſionem maturius diſputandi tam illam, quam dictas alias plures quæſtiones in cauſa cadentes, itaut cum ulteriori diſputationis trutina maturiut judicium efformari potuiſſet.

SPOLETANA RESTITUTIONIS DOTIS PRO CAPITULO TERRÆ VISSI.

CUM JOSEPHO ANTONIO ODORISIO.

Caſus diſputatus coram A. C. & in aliis inſtantiis, & reſolutus ut infra.

An & quando pater dotando ſimpliciter filiam, cenſeatur etiam dotaſſe de bonis maternis eidem filiæ delatis penes ipſum patrem dotis debitorem exiſtentibus, ad plures effectus, illum præſertim, an renunciatio, quam deinde filia facit patri, egeat necne ſolemnitatibus ſtatutariis, ac ad alium effectum, an intrent termini textus *leg. fœminæ, de ſecundis nuptiis cum ſimilibus*, & aliqua de dote profectitia, quæ ſoluto matrimonio ad patrem ſuperſtitem reverti deberet, ſed ex conſuetudine Martini defertur filiis, an iſtis imputetur in legitimam avi?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*

2 *Statutum generale, vel Conſtitutio Ægidiana, an & quando attendatur, ubi adeſt ſtatutum particulare?*

3 *Quod renunciatio, quam filia facit patri de bonis maternis, ſit potius recognitio veritatis, ideoque non exigat ſolemnitates ſtatutarias.*

4 *Pater dotando filiam cenſetur dotaſſe de bonis propriis, non autem maternis, & de materia.*

5 *Ut id importet ſimplicem præſumptionem juris contraria probatione, vel contrariis præſumptionibus elidibilem.*

6 *Reprobatur opinio, quod ſit præſumptio juris, & de jure.*

7 *De conjecturis, & adminiculis, ex quibus cenſeatur etiam dotare de maternis.*

8 *De materia* l. fœminæ, C. de ſecund. nupt. *obiter.*

9 *Donator, vel alter contrahens declarare poteſt donationem dubiam, quamvis irrevocabilem.*

10 *Diſpoſita in muliere binuba locum habent etiam in viros, & diſpoſita de filiis primi matrimonii procedunt etiam in nepotibus, & deſcendentibus.*

11 *Legatum factum filio de omni, & toto eo, an capiat creditum dotis maternæ.*

12 *De conſuetudine Martini, & quod filii obtineant dotem maternam directe ab avo, in cujus legitimam imputant.*

13 *Filii ſuccedentes permeceſſe in bonis patris binubi obventis ex dote eorum matris, an exercere poſſint actiones directas, & executivas pro reſtitutione dotis ex vim inſtrumenti dotalis.*

D I S C. XXXIV.

Diſſoluto matrimonio per mortem mulieris inter Andream Tegliam, & Catherinam Julianam loci Viſſi, duobus 1
ſuperſtitibus filiis, Dominico ſcilicet maſculo, & Flora fœmina, quibus proinde delata fuit matris hæreditas conſiſtens in dote ſcutorum 400. dictaque Flora nubili effecta, Andreas pater eam nuptui tradidit Odoriſio cum dote ſcut. 1200. unde Flora ex intervallo ad menſem circiter patri dotanti amplam renunciam, ac ceſſionem fecit de bonis maternis, fraternis, & aliis ſibi competentibus, ea tamen ad breve tempus obiit, ſuperſtite Joſepho Antonio filio, deindeque obiit etiam Joſeph alter filius ſuperſtite dicto Andrea patre, qui prole deſtitutus ſecundam duxit uxorem, ex qua prolem non ſuſcepit, unde moriens in teſtamento relictis quadam vinea, & pecuniarum ſumma, necnon ejus protocolli ſcripturis, dicto Joſepho Antonio ex filia nepoti pro omni, & toto eo, quod ab ejus hæreditate, & bonis aſſequi poſſet, & deberet, hæredem ſcripſit Capitulum Eccleſiæ ejuſdem loci, unde Joſeph Antonius, poſtquam aſſequutus eſt legatum, in vim inſtrumenti dotalis, ac obligationis cameralis in eo contenta,

tæ, judicium inſtituit contra dictam avi hæreditatem cum proceſſu executivo coram A. C. a quo in omnibus juxta petita obtinuit pro reſtitutione integræ dotis Catherinæ aviæ, aditaque Signatura Juſtitiæ, per iſtam ſuſpenſa executione cum clauſula tranſlativa, *ſi quid exequendum*, commiſſa fuit cauſa appellationis Prælato, qui dictam ſententiam in parte probabiliter reformavit.

In diſputationibus autem acriter habitis tam in prima inſtantia, quam etiam in ſecunda, & in Signatura, pluſquam forte qualitas cauſæ ratione modicæ ſummæ exigeret (eiſdem cadentibus difficultatibus in magnis, ac in parvis) diſtinguendo dictæ dotis portiones, ex perſona ſcilicet Joſephi maſculi, & Floræ fœminæ; quatenus ad hanc ſecundam pertinet, excipiente reo convento de dicta ceſ-
2 ſione, ſeu renuncia, replicabat actor de ejuſdem renunciationis nullitate ob non ſervatam formam ab Ægidiana Conſtitutione præſcriptam in contractibus minorum, qualis de eo tempore erat dicta mulier; & quamvis ex hac parte negaretur neceſſitas dictarum ſolemnitatum ob adimpletas illas Statuti particularis loci, quod ceſſare facit dictam Ægidianam, ex recepta propoſitione quod Statutum particulare prævalet generali, illudque ceſſare facit, ut in terminis Ægidianæ, Ciroch. *diſcept.* 70. *n.* 11. Gratian. *diſcept.* 9. & Rot. *deciſ.* 151. *quæſt.* 12. *rec.* Ravennat. bonorum 20. Maji 1667. & 14. Martii 1668. coram Carpinea; attamen ex parte actoris replicabatur, & bene, id procedere, quando unum Statutum cum altero eſſet incompatibile, quia nempe Statutum particulare declararet validum, ac firmum actum invitem cum forma ab eo præſcripta, ſecus autem compatibilitate accedente, quia tunc utraque forma ſervanda eſt, juxta communem, ac receptam diſtinctionem, de qua Gratian. *d. diſcept.* 9. *nu.* 25. Buratt. *dec.* 333. *num.* 6. ubi Adden. *litera B.* cum aliis quos cumulat Ciroch. *d. diſcept.* 70. *n.* 10. & Rota dicta Ravennaten. & pluries in hac materia *ſub tit. de contractib. & alibi*, unde licet ſcribens tanquam Advocatus Capituli rei conventi plura deſuper deducerem ad Scripturæ ornatum, revera tamen motivum, ut patribus de ſtylo inſinuavi, non videbatur habere ſubſiſtentiam, niſi quando præſuppoſitus uſus in facto ſubſiſteret.

Credebam tamen, etiam cum ſenſu veritatis, tales ſolemnitates non requiri, cum dicta renunciatio in effectu non contineret gratuitam, ac voluntariam ſuorum bonorum, & jurium tranſlativam ceſſionem redolentem ſpe-
3 ciem donationis, quo caſu ſolemnitates eſſent neceſſariæ, ſed potius contineret recognitionem veritatis, ac bonæ fidei, quod ſub dote ſibi per patrem conſtituta iſta ratio dotis, ſeu ſucceſſionis maternæ comprehenſa eſſet, unde propterea renunciatio, ſeu ceſſio ſonaret potius in quietantiam, ſeu declarationem ſuper debiti ſatisfactione, quo caſu, tanquam ſuper actu neceſſario, receptum pariter eſt nullas exigi ſolemnitates.

Adverſus iſtud motivum replicabant Scribentes pro actore juris regulam eſſe in contrarium, quod ſcilicet pater dotando filiam, potiſſime ubi ſimpliciter, & abſque alia expreſſione, cenſeretur dotaſſe de propriis bonis, atque ut ejus obligationi ſatisfaceret, non autem de maternis, quam-
4 vis penes ipſum patrem hæc exiſterent, eorumque debitor eſſet pro dotis reſtitutione, juxta textum expreſſum *in leg. finali*, *C. de dotis promiſſione*, cum quo tranſeunt communiter DD. quorum auctoritas fruſtra deſideranda eſt, ubi claram, ac neceſſariam legis auctoritatem habemus, & quam regulam cum pluribus ampliationibus iidem DD. exornant, ut antiquioribus relatis, patet ex plene deductis per Mant. *de tacitis*, *l.* 12. *tit.* 19. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 15. Paſchal. *de patr. poteſt. part.* 2. *capit.* 6. Giurb. *ad conſuet. Meſſanen. cap.* 3. *gloſſ.* 6. *part.* 1. Bottigliet. *de ſucceſſ. ab inteſt. theorem.* 96. late Boſſ. *in ejus tractatu de dote*, *cap.* 4. §. 6. *ex num.* 33. *cum plur. ſeqq.* Fontanell. *de pactis*, *clauſ.* 5. *gloſſ.* 1. *p.* 3. & infra, *diſc.* 154. præſertim vero ad rem, ut procedat, quamvis filia eſſet dives, & aliunde proviſa, Ludovic. *deciſ. Peruſ.* 21. *num.* 25. Fontanell. *clauſ.* 92. *gloſſ. unica*, *p.* 1. *n.* 11. ex alia regula ex eodem textu deſumpta, de qua ſupra, *diſc.* 1. quod pater filiam etiam divitem, ac proviſam dotare tenetur.

Et ſecundo, ut neque ſuffragetur ejuſdem patris declaratio, quoties illa eſt ex intervallo poſt dotem jam conſtitutam, quoniam cum tunc filiæ quæſitum ſit jus, illud non poteſt deinde tolli, vel minui, ut advertunt ſuperius allegati, ac etiam Cyriac. *controv.* 90. n. 47. Coccin. *deciſ.* 29. *n.* 3. adeo enim id verum eſt quod plerique volunt, quod etiamſi pater ab initio expreſſe declaraſſet dotare de paternis, & maternis, neque id attendendum eſſet, Ludov. *deciſ. Peruſ.* 21. *num.* 13. *cum ſeqq.* Fontanell. *dict. gloſſ. unic. p.* 1. *n.* 9. & 10. *ubi concord.* quamvis hæc opinio merito ſit magis communiter rejecta, ſed ubi talis declaratio non accedit ab initio, ſed ex intervallo, concordare videntur DD. ut attendendam non veniat ex dicta ratione juris jam quæſiti, ut ex Boſſ. *dict. cap.* 4. *n.* 39. ad quod conferunt quæ ſuperius habentur *diſc.* 22. ſupra, & infra, *diſc.* 152.

Quamvis autem apud eoſdem plures habeantur limitationes, quarum aliquæ perſiſtendo in cortice auctoritatum applicari poſſent, præſertim circa renunciationem ſubſe- 5
quutam, circa quam ad intelligentiam *dec.* 178. *Afflicti*, nimium ſe inolvere videntur, dicebam tamen Scribens pro Capitulo reo conventu, etiam cum ſenſu veritatis, leguleicam ſimplicitatem videri inſiſtere in generalibus DD. traditionibus circa hujuſmodi regulam, ejuſque ampliationes, & limitationes, eaſque reſpective ad ſolum ſenſum verborum indefinite attendere, atque cuicumque caſui applicare, cum potius illa videatur quæſtio voluntatis, & 6
ſic facti, & applicationis magis, quam juris, generalem proinde, ac certam determinationem non recipiens, ſed pro Judicis prudentis arbitrio particulariter decidenda juxta ſingulorum caſuum particulares, ſeu individuas circumſtantias, licet enim regula juxta claram diſpoſitionem dicti textus nulla ab initio accedente contraria declaratione urgeat contra patrem, nihilominus quicquid velint aliqui relati per Menoch. *dict. præſumpt.* 15. *n.* 5. ut hæc ſit præſumptio juris, & de jure, omnino verius eſt importare ſimplicem præſumptionem juris, nedum contraria probatione expreſſa, ſed etiam præſumptive ex fortioribus præſumptionibus, & adminiculis reſultante, elidibilem, ex deductis per Gabr. *conſ.* 156. *n.* 25. *cum ſeqq. l.* 1. Altograd. *conſ.* 15. *num.* 39. & 40. *lib.* 1. Buratt. *deciſ.* 683. *n.* 5. & 7. ac alios, de quibus ſupra, præſertim latius Boſſium, qui diligenter hanc dotalem materiam tractavit more Juriſtæ potius, quam Moralis, atque videtur ad ſenſum clare probari ex ratione naturali, ſeu humano diſcurſu.

Facilius vero, minoribuſque præſumptionibus accedentibus, quoties, ut in præſenti, bona materna conſiſtunt in quantitate, cujus ipſemet pater eſt debitor, qui dotem pariter in quantitate conſtituit, & ſic, ut dictum eſt, videtur quæſtionem potius cadere ſuper pondere, & efficacia conjecturarum, ſeu adminiculorum, & an concludant necne, inſpectis qualitate perſonarum, quantitate patrimonii, more generali Regionis, ſeu particulari domus, numero filiorum, ſtylo tento in dotatione aliarum filiarum, & ſimilibus, ut dictum eſt ex ſingulorum caſuum circumſtantiis, ideoque prorſus erroneum eſt generalem, ac uniformem regulam deſuper tradere, cum juxta ea, quæ generaliter in ambiguis, & conjecturalibus præſertim habentur *ſub tit. de fideicomm.* ſæpe contingat in uno caſu aliquas conjecturas, ſeu præſumptiones approbari, ac validas, & efficaces reputari, in altero vero eaſdem junctas cum aliis longe majoribus rejici, ac inefficaces cenſeri.

Applicando igitur ad rem, cum pater conſtituiſſet huic filiæ dotem ſcutorum 1200. tam attento ejus patrimonio, quam more Regionis, ac etiam conſuetudine particulari, 7
magnam, & exceſſivam, dum ipſius puellæ mater ſolam dotem ſcutorum 400. habuerat, idcirco dum præſertim idem pater habebat filium maſculum veriſimiliter prædilectum, pro quo forte æquivalens bonorum quantitas non remanebat, omnino veriſimile, immo certum videbatur, quod ſub hujuſmodi dote dictam modicam ratam ſcutorum 200. includere voluiſſet, ut bene in propoſito firmatur per Rotam in Romana ſucceſſionis 27. Maji 1656. coram Albergato, Me ſcribente edita, ubi firmatur, quod ſub renunciatione facta per filiam patri dotanti in bonis, ac hæreditatibus, & ſucceſſionibus maternis, & fraternis, venirent etiam ea, quæ ex diſpoſitione text. *in leg. fæminæ*, *Cod. de ſecundis nuptiis*, per parentem binubum filiis primi matrimonii reſervari debent, quamvis regu- 8
lariter ſub generali renunciatione non veniant, ex dicta veriſimilitudine reſultante ob exceſſiva dote, alias patris qualitati incongrua, ſi de ejus bonis tantum, atque ad limites legalis obligationis dotare debuiſſet, atque hic videbatur caſus præciſus, immo fortior.

Et nihilominus obſervabam difficultatem cadere, quando ageretur de ſola probatione præſumptiva, ſeu adminiculative, quia nempe ex ſolis præſumptionibus, & adminiculis talis probatio deſumeretur, quæ tamen difficultas in præſenti omnino ceſſare videbatur, cum ex præmiſſis ne-

Digitized by Google

gari non poſſet id reddi probabiliter dubium, unde propterea dicta renunciatio per patrem procurata, & per filiam non
9 negata, capienda eſſet tanquam declaratio hujuſmodi ambiguæ voluntatis, ſtante recepta, & frequenti propoſitione, de qua apud Otthob. *deciſ.* 119. *n.* 8. *&* 195. *n.* 18. in Romana ſcutorum 30. m. 9. Aprilis 1660. & 21. Junii 1661. coram Albergato *impreſſ. poſt collect. Bondeni deciſ.* 77. *&* 90. & frequenter in ſua materia *ſub tit. de donat.* quod licet donator perfectam donationem revocare non poſſit, neque aliud facere, quod illi præjudicet, attamen eam poteſt declarare, potiſſime ubi talis declaratio veriſimilitudinis, ac adminiculorum fomentum habet. Et ſi hoc procedit, ubi agitur de ſola declaratione donatoris, abſente, vel ignaro donatario, multo magis, ubi illa per utrumque fiat, ideoque Mihi videbatur caſus omnino planus, & tamen adeo magnas habuit difficultates juxta frequentem effectum adeo nimiæ varietatis ingeniorum.

Quo vero ad alteram portionem ſpectantem ad filium maſculum, quam nepos ex dicta filia primi matrimonii ab
10 hæreditate avi binubi vendicare volebat jure illius neceſſariæ ſucceſſionis, quam defert dictus textus *in l. fœmina, Cod. de ſecundis nuptiis*; non negabam dictæ neceſſariæ ſucceſſioni locum eſſe, cum hodie receptum ſit ea, quæ de matre binuba ibi diſponuntur ad favorem filiorum primi matrimonii, in patre quoque locum habere, ut pluries in ſua materia *ſub tit. de ſucceſſ.* prout admittebam, diſpoſita in filiis procedere etiam in nepotibus ex eis prædefunctis, quoties agitur de bonis obventis ex ſucceſſione immediata; cum ſola quæſtio cadat, ubi ex ſucceſſione mediata, ut deductis præſertim in Romana ſucceſſionis de Comitibus, *d. tit. de ſucceſſ.*

Unica vero hujus partis exceptio reſidebat in legato,
11 quod avus, ut ſupra, fecerat huic nepoti illud acceptanti pro omni, & toto eo, quod ex ejus bonis, & hæreditate prætendere poſſet, ſtante quorum verborum amplitudine ceſſabat ea difficultas, quæ cadere ſolet, quando de bonis tantum dictum eſſet, juxta punctualiter firmata per Rotam apud Burat. *dec.* 283.

Super hoc Judex primæ inſtantiæ difficultatem habebat, quod tale legatum referendum eſſet potius ad legitimam ne-
12 poti in bonis avi debitam, ideoque non poſſet facere bene aliam operationem, verum non videbatur motivum conſiderabile, quoniam excepta dicta rata ſcutorum 200. dotis maternæ, reliqua dos ſcutorum mille erat profectitia, dum in inſtrumento dotali non continebatur talis qualitas alterativa, quæ illam tranſire faceret in adventitiam, ideoque ſoluto matrimonio ſuperſtite patre, ad illum reverti debebat, ad text. *in l. dos a patre*, *C. de jure dot.* & quamvis ob diſſolutionem matrimonii per obitum mulieris ſuperſtitibus viro, & filiis, ex conſuetudine Martini dos non redeat, ſed remaneat penes filios, de qua conſuetudine plene Boſſ. *de dote*, *cap.* 3. *ex n.* 172. attamen quicquid ſuper hoc antiquiores acriter certaverint, ac hodie etiam certent ſcholaſtici, in foro communis, & recepta videtur opinio Butrigarii, & Bart. ut filii tanquam vocati a dicta conſuetudine id non obtineant jure ſucceſſorio matris, ſed potius ex ſubſtantia avi, unde propterea imputatur in legitimam ipſis in ejuſdem avi bonis debitam, ex plene deductis per Theſaur. *dec.* 237. *n.* 4. *cum ſeqq.* ac late Boſſ. *de dote*, *cap.* 3. *a num.* 193. *ad fin.* plures auctoritates hinc inde deducens, Michalor. *de fratr.* *p.* 1. *cap.* 40. atque ceſſante ſtatuto, vel qualitate adventitia, quia nempe dos effecta ſit de dominio mulieris, ejuſque proprium patrimonium, ſupponitur abſolutum apud Dutan. *deciſ.* 231. *n.* 19. *cum ſeqq.* Et quidem prorſus irrationabile videtur, ut tantus favor alias hujuſmodi filiis fœminarum concedi debeat, nam ita eſſent longe melioris conditionis, quam nepotes ex maſculis prædefunctis, contra principia, dum ita obtinerent ex avi ſubſtantia dotem maternam, ac legitimam.

Præterea ubi etiam quoad merita aliqua deſuper cadere
13 poſſet difficultas, adhuc tamen dicebam, etiam cum ſenſu veritatis, nullatenus intrare poſſe judicium executivum in vim obligationis cameralis in inſtrumento dotali, utpote jam impleto cum virtuali, ſeu implicita ſolutione, quæ reſultare dicitur ex confuſione actionum, debitore ſuccedente creditori, juxta ea, quæ habentur in Senen. *hoc eodem tit. diſc.* 78. nil obſtante, quod ex diſpoſitione dicti text. *in leg. fœmina*, *Cod. de ſecund. nupt.* dictus vir binubus ea, quæ ex ſucceſſione unius ex filiis primi matrimonii in eum obveniunt ex ſubſtantia primæ conjugis, teneatur reſervare filiis ejuſdem matrimonii, quoniam cum caſus ſucceſſionis contigiſſet priuſquam ſequeretur tranſitus ad ſecunda vota, ex quo iſta pœna, ſeu neceſſaria ſucceſſio reſultat, jam dicta ſolutio ſequuta erat, ejuſque effectus conſummatus, unde propterea nec theorice, nec practice videbatur adeſſe fundamentum, cui inniteretur hic proceſſus executivus in vim obligationis jam extinctæ, multo magis, quia parens liberum habet arbitrium diſponendi de hujuſmodi bonis inter filios, vel deſcendentes primi matrimonii, quia ſufficit non egredi ipſum genus, ut probat idem textus, & communiter firmant DD. unde filii primi matrimonii in hac ſpecie bonorum potius veniunt ex perſona propria tanquam jure cujuſdam neceſſariæ ſucceſſionis, ſive fideicommiſſi inducti per legem, nunquam vero ex ſtipulatione dotali ad favorem mulieris, vel ejus hæredis, & ſic in actione directa jam impleta, & extincta.

ANNOT. AD DISC. XXXIV.

NOtatum ſupra, *ad diſc.* 28.

ROMANA REINVESTIMENTI PRO DUCISSA CERIÆ CUM DUCE SILICIS.

Caſus diſcurſus coram Arbitris, poſtea concordatus.

Diſpoſitio fideicommittentis de dote conſtituenda fœminis ex bonis fideicommiſſariis, an intelligatur in ſubſidium juxta terminos *Auth. res quæ*, C. *commun. de legat* vel potius ſit pura, itaut etiam ab aliunde proviſo peti poſſit.

SUMMARIUM.

1 F*Acti ſeries.*
2 *Præceptum teſtatoris de dotandis fœminis intelligitur in ſubſidium juxta diſpoſitionem juris.*
3 *Declaratur, an procedat in fideicommiſſo tranſverſali.*
4 *Et quatenus etiam procedat, quando utroque caſu etiam pro caſu ſubſidii diſpoſitio attendi debeat.*

DISC. XXXV.

CArdinalis Petrus Donatus Cæſius, erecta per contractum primogenitura ad favorem, prius lineæ Mar- 1
chionis Rignani, ſeu Ducis Ceriæ ex fratre nepotis, & deinde in illius defectum, ad favorem ſecundogeniti Ducis Aquæſpartæ, injunxit onus cumulandi, & reſpective multiplicandi ſingulis annis quandam fructuum quantitatem, ad effectum providendi fœminis, quibus ex hujuſmodi cumulo, ſeu multiplico voluit conſtitui poſſe dotes in ſumma per ipſummet præſcriptam ſcutorum 12. mil. unde facto caſu tranſitus dictæ primogenituræ ad Ducem Silicis ſecundogenitum Ducis Aquæſpartæ ob extinctam lineam Ducis Ceriæ, plures inter illius hæredes, ac ſucceſſorem prædictum ortæ fuerunt controverſiæ in duos Arbitros compromiſſæ, ut præſertim liquet ex Romana Contributionis de Cæſiis, de qua *ſub tit. de feudis ad materiam Balle Baronum diſc.* 89.

Inter alias autem controverſias fuit præſens ſuper multiplico prædicto, ex quo Duces Ceriæ pro tempore dotes filiabus, vel reſpective ſororibus conſtituerant, prætendente dicto ſucceſſore in primogenitura id fieri non potuiſſe, attento quod ipſi dotantes habebant bona libera, ex quibus congruas dotes filiabus, vel reſpective ſororibus conſtituere potuerunt, & quatenus illa deficerent, aderant bona plurium fideicommiſſorum aſcendentium, tam lineæ paternæ, quam maternæ, ex quibus prius dotes prædictæ conſtituendæ erant, juxta diſpoſitionem text. *in Auth. res quæ*, C. *commun. de legat.* de qua infra, *diſc.* 145. *&* *in aliis*, cui receptum eſt ſubjacere bona fideicommiſſaria aſcendentium, nullatenus vero illa tranſverſalium.

Quodque hujuſmodi præcepta de dotandis fœminis in 2
genere ſub nomine collectivo contemplatis, ita ut non agatur de particulari legato facto ad favorem certæ perſonæ nomine appellativo, erga quam particularis affectio cadere potuiſſet, intelligenda eſſent in ſubſidium juxta diſpoſitionem juris, cum qua præſumptio eſt voluiſſe teſtatorem ſe reddere conformem, deducebant Scribentes pro dict. Duce ſatis in Curia notam deciſionem Rotæ in Prænestina fideicommiſſi 29. Novembris 1647. coram Corrado *impreſſa*, *dec.* 125. *part.* 10. *recent.* quæ reputatur magiſtralis

paſſim

paſſim in eadem Rota, & tota Curia recepta, & in aliis deciſionibus canonizata, in qua allegantur Fontanell. *de pactis, clauſ. 5. gloſſ. 1. p. 2. n. 11.* Fuſar. *qu.* 531. n. 128. *& ſeqq.* a Pont. *conſ.* 45. *n.* 11. *cum ſeq.* & cæteri per Giurb. *obſerv.* 89. *nu.* 4. quicquid teneant Paſchal. & alii relati per Giurb. *ibid. n.* 3. & his accedit, pluribus relatis, Boſſius *dicto cap.* 15. *n.* 134. itant in fideicommiſſis aſcendentium, de quibus loquuntur tam dicta deciſio, quam plures aliæ illius canonizatoriæ, hodie nulla amplius cadat diſputatio, neque in dicto caſu aſcendentium Ego, & cæteri pro Duciſſa Scribentes hujuſmodi concluſionem impugnabamus, reſtringendo diſputationem ad punctum, quod non ageretur de fideicommiſſo aſcendentis, ſed de illo tranſverſalis, de quo dicta deciſio, vel aliæ ejus canonizatoriæ non agunt, licet poſt hæc ſcripta viderim etiam in aſcendentibus controverſum, ut in Romana dotis de Cardellis *hoc eodem tit. diſc.* 37 ubi particulariter de hoc articulo.

Unde aſſumpta ſuper hoc puncto diſputatione iſtius occaſione, reflectendo ad veritatem, ſtante quod pluries hujuſmodi punctum, non quidem in Rota, ſed coram Auditoribus Cameræ, & in Signatura in Romana pro Petro Petruccio, & in altera pariter Romana pro Rattis diſputaveram, conſiderabam in hac facti ſpecie dicti Ducis prætenſionem ex ſpecialibus facti circumſtantiis ut infra non ſubſiſtere quatenus tamen pertinet ad articulum in genere, anceps eram, quomodo inſpecta veritate judicandum eſſet, doctrinæ ſiquidem, ac judicaturæ magis urgebantur, ut in fideicommiſſo tranſverſalis dicta concluſio
3 non procederet, ſed dos indefinite detrahenda eſſet, ita enim tenet Borgnin. Cavalcan. *deciſ.* 5. *n.* 92. *& ſeq. p.* 3. quem ſequitur Fuſar. *quæſt.* 531. *nu.* 142. qui teſtatur ita vidiſſe judicari, atque in dicta Romana inter Petruccium, & N. me ſuſtinente contrariam opinionem juxta deciſionem Præneſtin. per Auditores Cameræ in contrarium juxta opinionem Borgnini judicatum fuit, taleque judicium canonizatum fuit per Signaturam Juſtitiæ, prout etiam judicatum fuit in dicta alia Romana de Rattis, unde quamvis alia opinio Mihi magis placeret, utpote melioribus rationibus, ac fundamentis munita, videns tamen tot ſentire contrarium, dubitabam de proprii judicii fallacia, quaſi quod tanquam ſingulare deberet illi majoris partis cedere, adhuc tamen intellectus non acquieſcabat, cum nulla concurrere videretur congrua ratio, quæ id ſuaderet.

Siquidem ratio major, ob quam in fideicommiſſo aſcendentis receptum eſt diſpoſitionem de dotibus præſtandis intelligendam eſſe in ſubſidium, conſiſtit in veriſimili teſtatoris voluntate non providendi fœminas, niſi quatenus ad mentem juris neceſſitas expoſcat, nam alias fideicommiſſa, quæ ad perpetuam conſervationem bonorum ordinata ſunt, ita de facili, ac brevi tempore everterentur contra omnem veriſimilitudinem, ac etiam, quia ita melioris conditionis eſſent fœminæ, quam maſculi, nam iſti pro eorum alimentis, aliiſque juſtis cauſis ex bonis fideicommiſſi non providentur, niſi quando præciſa, & ſubſidiaria neceſſitas cogat, quod pariter omni veriſimili intentioni repugnat, attento etiam communi uſu non providendi fœminas, niſi ad limites neceſſitatis, quæ omnes rationes ſi procedunt in aſcendente, de cujus ſanguine fœminæ dicuntur, ac majorem habent teſtatoris affectionem, pariformiter ac multo magis procedere debent in tranſverſali, qui non tantam habens affectionem erga naſcituros, potius in animo principaliter habuiſſe cenſetur ipſam fideicommiſſi, ac bonorum conſervationem; aſſumere tamen volens partes aſcendentis, ad ejus inſtar fœminis quoque providere voluit, ſicuti maſculis providit, ſed cum eodem ſenſu conſervationis fideicommiſſi, quo magis fieri poteſt.

Alia etiam efficaciori ratione concurrente in extraneo, ſeu tranſverſali potius, quam in aſcendente; quod in illo expreſſa diſpoſitio de dotibus præſtandis videtur ſuperflua, dum lex ita diſponit eo etiam invito, ac expreſſe prohibente, ut infra *diſc.* 145. & *alibi*, ideoque in contrarium juxta ſenſum Paſchalis, & ſequacium argui poteſt, quod ne illa remaneat omnino inutilis, & odioſa, ſed aliquid plus operetur, eſſe debet pura, non autem ſubſidiaria, quo tamen argumento non obſtante, contrarium eſt receptum, ideoque multo magis recipiendum eſt in tranſverſali, in quo iſtud ſuperfluitatis argumentum ceſſat, atque diſpoſitio remanet in aliquo operativa.

E converſo autem alia non urget ratio differentiæ, niſi quod cum in aſcendente concurrat cauſa neceſſaria, ad iſtam potius diſpoſitio referenda eſt, quia in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtit, unde cenſetur diſponens expli-

caſſe id, quod de jure ineſt, cum ejus diſpoſitione ſe conformando, quod non procedit in extraneo, in quo nonniſi in cauſam voluntariam, ac donationem eſſe eſt referendas, verum hoc videtur leve argumentum deductum potius ex quadam juris ſubtilitate, non attendendum in concurſu aliorum ſupradictorum, quæ ſunt magis hominis, quam legis, ideoque hæc opinio pro meo judicio videtur verior, ac firmius tenenda, quam in ſpecie tenuit Menoch. *conſ.* 852. *n.* 2. *cum ſeqq.*

Verum, quamvis quoad articulum in genere iſta videtur veritas, attamen quatenus pertinet ad propoſitam facti ſpeciem, ex ejus circumſtantiis, ac veriſimili teſtatoris intentione, contrarium videbatur dicendum, quod ſcilicet gravati, ſeu fideicommiſſarii pro tempore exempti remanerent e dicto inveſtimento, & reſpective multiplico pro hac rata ſcutorum 12. m. eroganda in dotem filiarum, vel ſororum, tum quia non agitur de diſſipandis bonis a teſtatore relictis in ſorte principali, unde ceſſat præcipua ratio, in qua dicta ſubſidii concluſio fundatur, tum clarius, quia non eſt alienare bona fideicommiſſi, neque contra juris regulam, illa extrahere, juxta terminos *auth. res quæ*, ſed ſolum eſt eximere fideicommiſſi poſſeſſorem ab onere ſibi incumbente contra juris regulam, qua ſpectata ſuos faceret fructus integros, quos inveſtire non teneretur, ut infra *diſc.* 187. unde propterea ſolum ita ceſſare dicitur rigoroſum, ac exorbitans teſtatoris præceptum, principaliter directum ad conſulendum ipſiſmet gravatis, & poſſeſſoribus, qui obligati proprias filias, vel ſorores dotare, ita ſubleventur cum hoc ſubſidio paulatim cumulando ex fructibus, qui alias eſſent eorum proprii, abſque neceſſitate ſe depauperandi de bonis liberis, eaque in ſorte principali ad hunc effectum alienandi, & hæc videbatur vera, & genuina voluntas prudentiſſimi ordinatoris, qui pluſquam patria providas partes cum ejus nepotibus implere ſtuduit, cum conſilio etiam doctiſſimi Dominici Tuſci tunc ejus Auditoris, ideoque non intrabat ſolidum motivum ſuperfluæ dotationis mulierum dotandarum, quæ habentes de proprio, ſeu patres idoneos, per quos quamvis aliunde proviſæ dotandæ ſunt, poſſent etiam hoc ſubſidium dotale aſſequi, dum non in gratiam ipſarum dotandarum, ſed dotare debentium ita diſpoſitum erat, atque in effectu dos ita conſtitui, ut ſupra dicitur, de bonis propriis, ac liberis ipſorum gravatorum, ſeu poſſeſſorum primogenituræ pro tempore magis, quam ex bonis fideicommiſſi, ita ſuſpendendo exhorbitantem prohibitionem, ac onus inveſtimenti ad hunc certum effectum, tanquam per remotionem obſtaculi, ac propterea termini ſunt ſatis diverſi.

ANNOT. AD DISC. XXXV.
cum pluribus ſeqq. ad LIII.

AGitur in his diſcurſibus de materia *Auth. res quæ*, ſuper dote conſtituenda, vel reſtituenda, quæ extrahenda eſt ex fideicommiſſo, & ſuper ejus taxa, & aliis, de quibus agitur infra *diſc.* 145. ubi generaliter de hac materia, ac etiam *hoc tit. diſc.* 186. ubi de concurſu fœminarum, & maſculorum pro dote. *Diſc.* 183. ubi de taxa, & de qualitate bonorum, ex quibus extractio fieri debet. *Diſc.* 187. ubi an hoc beneficium competat conſtante matrimonio. *Diſc.* 202. de fideicommiſſario, qui deſiit eſſe talis. *Diſc.* 191. an dos petatur a portione alterius colonnelli. *Diſc.* 205. & *diſc.* 209. an lucrum extractum a fideicommiſſo, ad illud redeat.

Item circa doctrinam Fuſar. & deciſionem in Peruſina coram Carpinea, de quibus *diſc.* 37. in Romana reſidui dotis 3. Maji 1672. coram Rondinino, reprobatur Fuſar, & declaratur dicta deciſio Peruſina.

Et ad eandem materiam *Auth. res quæ, ſub tit. de feudis ad Bullam Baronum diſc.* 78. *& ſeqq.*

ROMANA DOTIS DE CAPRANICA PRO HYACINTHO, ET FRATRIBUS DE CAPRANICA CUM ISABELLA SORORE.

Caſus deciſus per Rotam pro fratribus.

De congruitate dotis ſubſidiariæ conſtituendæ ex fideicommiſſo in vim *Auth. res quæ*, & an excedere poſſit invitis maſculis illam virilem, quam

fœmina obtineret, ſi eſſet maſculus, & quale tempus attendi debeat pro hæc virili regulanda, an tempus delati fideicommiſſi, vel illud dotationis?

S U M M A R I U M

1 *Facti ſeries.*
2 *Dos prius detrahenda eſt ex fideicommiſſo aſcendentium a latere paterno, quam ex bonis maternis.*
3 *Dos fœminæ excluſæ a ſtatuto, vel a teſtatore non poteſt excedere ejus virilem ſi eſſet maſculus.*
4 *De obligatione fratruum dotandi ſorores, & quod prius ſit illa matris.*
5 *Ad virilem metiendam quale tempus attendi debeat.*

D I S C. XXXVI.

1 SUperſtitibus ex Andrea Capranica ſeptem filiis, Hyacintho ſcilicet ex primo, Carolo, & tribus aliis maſculis, ac Iſabella, & alia fœmina ex ſecondo matrimonio, ebſqoe bonis liberis, (cum ſi quæ adeſſent, ebſorpta remanerent ab ære alieno,) ſed ſolum cum bonis provenientibos ex ploribus fideicommiſſis majorum, præſertim Camilli ſenioris, mortuiſque tractu temporis duobus ex dictis fratribus, Carolos unus ex ſuperviventibus Iſebellam germanam ſororem nuptui tradidit Nerio cum dote ſcutorum ſex mille ſolvendorum ex bonis fideicommiſſariis dicti Camilli, conſiſtentibus præſertim in quodam Caſali nuocupato *Capocotta*, Hyacintho aotem altero fratre conſanguineo tantom dictam dotem, utpote exceſſivam, ſuæque fideicommiſſariæ portioni præjudicialem impugnante, hinc orta inter eos judiciali controverſia, & commiſſe cauſa in Rote coram Rojas, quæſtio non erat ſuper dote in genere prædictæ Iſabellæ ex dictis bonis fideicommiſſariis conſtituenda, quia cum ageretur de fideicommiſſo aſcendentis ex latere paterno, non dubitabatur illam deberi, juxta text. *auth. res quæ*, C. *commun. de legat.* ita ſaltem communiter per DD. intellectum, dum aliunde proviſa non erat, unde in facto ſubſidii probatio erat indubitete.

2 Non obſtante, quod matrem adhuc viventem haberet, tum quia iſtius dos non erat adeo pinguis, ut detracta ejus congrua ſuſtentatione, ex illa poſſet hæc alia dos conſtitui, tum etiam, quia juxta ordinem deſumptum ex text. *in l. ſi quis a liberis*, *ff. de liberis agnoſcendis*, materne obligatio eſt poſt ceſſatos omnes aſcendentes lateris paterni, Duran. *dec.* 26. ubi in ſpecie de ordine extrahendi prius ex fideicommiſſo aſcendentium ex latere paterno, quam e matre vive, & generaliter Mantic. *de tac. lib.* 12. *tit.* 16. *n.* 28. Fontanell. *clauſ.* 5. *gloſſ.* 2. *n.* 1. Altogr. *conſ.* 59. *n.* 21 *cum ſeqq. lib.* 1. cum aliis relatis per Boſſ. *de dot. c.* 5. *n.* 11. *cum ſeqq.* & infra *diſc.* 142. & 145.

Sole igitur quæſtio erat ſuper exceſſo, quodque illa dos debita non eſſet in ſumma conſtituta ſcutor. 6. mil. Ego ſiquidem pro Hyacintho Scribens circa profeſſionis initie, negligendo ea, quæ cum copioſis allegationibus dicebantur per conjugum Deſenſores ex generalibus, & quotidianis regulis ſuper dotis congruitate regulanda, ex perſonarum qualitate, more Civitatis, & conſuetudine particolari familiæ, dicebam in his deficere præcipuum, ac magis ſubſtantiale requiſitum quantitatis bonorum, ſeu patrimonii, ex quo dictum fideicommiſſum, licet alias nimis pingue, quoad portionem in hanc lineam deventam, redactum erat ad quid modicum, itaut faciendo dictam Iſabellam ſucceſſionis capacem, perinde, ac ſi eſſet maſculus, atque non cum aliis ſuccederet, ejus portio vix dictæ dotis medietatem conſtitueret, ideoque ultra virilem prætendere non poterat.

Quamvis enim DD. longas retexant quæſtiones ſuper dotis taxa, num ſcilicet ad menſuram legitimæ regulanda ſit, vel eam quoque excedere valeat, (ut magis receptum eſt, quoties legitimæ regule non ſufficiet ad congruam) nihilominus excedere non poteſt virilem, quam haberet ſi
3 fuiſſet maſculus, de qua late cæteris relatis, Boſſ. *de dote*, *c.* 13. *per tot.* & *in ſpecie d. auth. cap.* 15. *n.* 106. *cum ſeqq.* quoniam ſtatutarie, vel fideicommiſſaria excluſio fœminarum cum onere eas dotandi, inducta eſt favore maſculorum, ideo in eorom odium retorqueri non debet, neque melioris conditionis eſſe debet ſexus excluſus minus dilectus, quam excludens, ac magis dilectos, ut firmant Afflict. *in Conſtitutione Regni in aliquibus*, *n.* 51. Adden. *ad conſuetud. Neapol. ſi moriatur*, verb. *paragium*, ubi etiam Provenzal. *obſerv.* 12. *n.* 25. Gebr. *conſ.* 20. *n.* 77. & *ſeqq. lib.* 1. Petr. de Gregor. *de parag. q.* 32. *n.* 42. Bertigl. *de inteſt. theor.* 17. *n.* 4. & 13. Galeot. *lib.* 2. *contr.* 16. *n.* 5.

Et juxta præmiſſa judicatum fuit ſub die 15. Jan. 1648. coram Rojas, eademque reſolutio confirmata 9. Mart. 1649. coram eodem, licet hæc ſecunda deciſio regiſtrata non ſit inter ejus impreſſas, ſed ſolum prima, quæ eſt *dec.* 375. & vere fuit juſta reſolutio, tam ob præmiſſas auctoritates, contra quas nulla adducebatur, quæ contrarium firmaret, tum fortius ob dictam vivam rationem.

Licet autem objiceretur, quod ubi virilis non ſufficeret ad dotem congruam, & de paragio, neque fœmina haberet aliunde, ſuccedere deberet obligatio fraterna, facilis tamen erat duplex reſponſio, primo nempe, quod fratrum obligatio intelligitur, quatenus ipſi ſint divites, ac idonei ad hujuſmodi dotem conſtituendam, ultra propriam congruam ſuſtentationem, ut late more ſolito habetur per Boſſ. *in tract. de aliment. obligat. cap.* 8. *n.* 536. *cum ſeqq.* & *de dote*, *cap.* 5. *ex n.* 47. *cum ſeqq.* cum etiam paterna obligatio, quæ eſt omnium prima, & potiſſima, cum hoc præſuppoſito procedat, unde cum portio fratrum eſſet etiam modica, ad ſuſtentationem abſque dubio minus apta, illorum obligatio non intrabat. Et ſecundo clarius, quia dum matrem habebat, iſtius prior obligatio erat, quam fratrum, licet enim Soccin. jun. crediderit dotandi onus regulandum eſſe ab ordine ſucceſſionis, ideoque ſicuti mater, & fratres æqualiter ſuccedunt, ita æqualiter dotare tenentur, nihilominus hæc opinio nullos, vel modicos habens ſequaces, communi ac frequentiori calculo rejecta eſt, ut deductis per Barboſ. *in l.* 1. *part.* 4. *ff. ſolut. matrim.* Mantic. Fontanell. cum aliis per Boſſ. *d. cap.* 5. *num.* 51. *cum ſeqq.* & alios, de quibus ſupra, de materna obligatione loquentes, & infra *diſc.* 142. 4

Diſputatum etiam fuit ſuper tempore, quo dictæ virilis attendenda eſſet, an ſcilicet de illo mortis Andreæ patris, quando erat ſeptima, vel de illo dotationis, quando ob duorum fratrum mortem interim ſequutam effecta erat quinta, & quamvis Ego tanquam Advocatus ſuſtinerem primum tempus attendendum eſſe, quando in ipſo inſtanti cuilibet propria portio delata fuit, ideoque concedenda non eſſet ſecunda detractio, ex iis, quæ in ſimili proxime conſiderantur per Franch. *deciſ.* 87. *n.* 1. & 15. contrarium tamen reſolutum fuit, attendendum ſcilicet eſſe tempus dotationis, atque reſolutio Mihi, quamvis in contrarium Scribenti, juſta, & rationabilis viſa eſt, non quidem ex ſola regula generali, quæ in deciſionibus præſertim ſecunda conſideratur, quod ſcilicet ad congruam dotem taxandam, non tempus mortis parentis, ſed illud matrimonii ſpectandum eſt, quoniam iſta videtur nimis vaga, atque ipſiſmet dotandis quandoque præjudicialis, ſed meo judicio melius, quia nolentes ex bonis fideicommiſſariis conſtituere ſorori dotem de paragio, dum contentantur eam effingere maſculum, ac æqualem ſucceſſorem, iſta habilitatio (quæ in terminis conſuetudinum Neapolis *maſculatio* dicitur) ſemel impreſſa ſuos effectus in totum operari debet, ideoque fœmina ſic habilitata, quemadmodum pro ſua virili æqualiter cum maſculis ſucceſſit in fideicommiſſo aperto per mortem patris, ita æqualiter cum eiſdem ſuccedere debuit in duabus defectis portionibus, cum eadem ſit in omnibus ratio; atque prædictis reſolutionibus ambæ partes acquieverunt, licet diſſoluto eo matrimonio per mortem viri, dictaque Iſabella ad ſecundas nuptias tranſeunte, majorem dotem habuerit ex aliorum majorum fideicommiſſis per eoſdem fratres poſſeſſis, præſertim ex illo Lauræ de Vellæ pariter aſcendentis, circa quod in hujus cauſæ diſputatione ſatis mirabar dictorum conjugum Defenſores adeo obdormitantes fuiſſe, ut ſupplementum ex his aliis fideicommiſſis non petierint. 5

ROMANA PRIMOGENITURÆ DE CARDELLIS

PRO ASDRUBALE CARDELLO

CUM CAROLO FRATRE.

Caſus diſputatus coram Arbitris, ſopitus per concordiam.

Ad materiam text. *in Auth. res quæ*, C. *de legat.* an ſcilicet dos deſcendentibus teſtatoris debeatur

ex

ex fideicommiſſo, quamvis eſſent aliunde proviſæ, vel potius nonniſi in ſubſidium, & quid accedente ejuſdem teſtatoris, ſeu fideicommittentis diſpoſitione ſuper hujuſmodi dote præſtanda?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *In odium debentis facere multiplicum, illud habetur pro facto, ac tenetur ad damna, & intereſſe, ac ſi factum eſſet.*
3 *De opinione Fuſarii, & aliorum, quod dos ex fideicommiſſo debetur puellis deſcendentibus dotandis etiam aliunde proviſis.*
4 *Contraria verior, reprobata dicta opinione Fuſarii, & num. 8.*
5 *Deciſiones Rotæ attendi debent in eo, quod principaliter decidunt, non in dictis incidenter.*
6 *Teſtatore mandante fœminas dotari intelligitur in ſubſidium, & quando ſecus.*
7 *Quando opinio Fuſarii dicto n. 3. ea etiam retenta, non procedat.*
8 *De eadem concluſione, de qua n. 4. ut diſpoſitio auth. res quæ, procedat ſolum in ſubſidium attentis authoritatibus.*
9 *De rationibus ejuſdem concluſionis, & de quibus proprie auth. res quæ loquatur.*
10 *De rationibus, quibus innixa eſt dicta authentica.*
11 *Pater tenetur dotare filiam etiam divitem, & aliunde proviſam.*
12 *Quid de avo, aliiſque aſcendentibus.*

D I S C. XXXVII.

1 CONtemplatione matrimonii, Alexander de Cardellis donavit Aſdrubali filio domum habitationis cum annexis, & quoſdam cenſus, alioſque effectus, quorum fructus multiplicari deberent uſquequo una cum ſorte, conflaretur ſumma ſcut. 40. mil. quæ cum dicta domo ſpectare deberet ad perpetuum fideicommiſſum particulare cum ordine primogenituræ ad favorem primogenitorum deſcentium, ſub diverſis legibus, & conditionibus, illa præſertim, quod ubi dictæ primogenituræ poſſeſſores non haberent modum aliunde dotandi filias fœminas, id ex fructibus, non autem ex proprietate ſequi deberet; ex dicto Aſdrubale Alexandri patris quoque hærede, ac ſucceſſore univerſali in aliis bonis, fuit ſuperſtes Carolus, ac quo etiam defuncto, ſuperſtitibus Aſdrubale juniore ex prima, & Carolo poſthumo ex ſecunda uxore ſuſceptis, inter illos plures exortæ fuerunt controverſiæ, per utriuſque reſpective tutores in tres qualificatos Prælatos compromiſſæ, per honeſtam tamen concordiam, non expectato laudo, ſopitæ.

Inter plures autem punctos, de quibus cor. Arbitris actum eſt principaliter tractatos in hac eadem cauſa *ſub tit. de fideicommiſſis diſc.* 135. fuit ille, quod Aſdrubale primogenito petente ex bonis Caroli patris, & Aſdrubalis ſenioris avi, reintegrari primogenituram de præfato multiplico, quod cum fructibus ab eis perceptis perfici debuiſſet, juxta firmata in Rom. multiplici *deciſ.* 85. & 668. *p.* 4. *rec. tom.* 2. & *tom.* 3. & in eadem 18. Martii
2 1654. cor. Meltio, excipiebatur ex parte Caroli ſecundogeniti, ponendos non eſſe in calculo ſcutos 7000. quos ex dictis fructibus Aſdrubal primus donatarius erogaverat pro dotando ejus filiam, non obſtante, quod alia adeſſent bona tam propria, quam ab eodem Alexandro provenientia, ex quibus dicta dos conſtitui poterat, quoniam dicebant pro eodem Carolo Scribentes, tam ex diſpoſitio-
3 ne juris *in auth. res quæ, C. commun. de legat.* quam ex diſpoſitione ejuſdem fideicommittentis, dotem deſcendentibus debitam eſſe ex bonis fideicommiſſi, quamvis eſſent aliunde proviſæ, ea auctoritate Fuſar. *de ſubſtitut. q.* 531. *n.* 145. *& ſeqq.* & magis ex profeſſo *conſ.* 7. quem ſequitur modernus moralis Boſſ. *in tract. de dote, c.* 16. *n.* 127. *cum ſeqq.* & quam opinionem ſequi viſa eſt Rota in Peruſina dotis 1. Junii 1665. cor. Carpinea, quæ præſertim deciſio aliquam Arbitris inferre videbatur difficultatem.

4 Scribens pro Aſdrubale, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam iſtam Fuſarii opinionem omnino reprobam, maleque fundatam eſſe, cum in contrarium ſit magis communis, ac recepta, melioribuſque rationibus, & fundamentis munita, & quam præſertim perpetuo ſequuta eſt Rota, non obſtantibus inſinuatis in dicta Peruſina, quoniam in eo caſu non intrabat quæſtio, cum ageretur de legato dotis per fideicommittentem facto nominatim nepti ex filio ſibi cognitæ, ac dilectæ, ideoque dicta propoſitio inſinuat ſolum incidenter, & extra cauſæ neceſſitatem, quo caſu non dicitur deciſio, cum ipſa Rota antiqua, media, & moderna, perpetuo proteſtata ſit, ac profiteatur, deciſiones habendas eſſe pro talibus in eo ſolo puncto, qui 5
principaliter deductus, ac deciſus fuit, non autem in iis, quæ incidenter in eiſdem deciſionibus dicuntur, ut apud Seraphin. *dec.* 499. *in fin. dec.* 17. *n.* 9. *p.* 7. *rec. dec.* 285. *n.* 12. *p.* 9. *dec.* 196. *n.* 38. *p.* 11. & *in aliis frequenter*, unde propterea dicta deciſio, in ſuo caſu ob dictam circumſtantiam, juſta beneque fundata, nullam in propoſito auctoritatem facere videtur.

Quatenus igitur pertinet ad articulum, ſeu dictam Fuſarii opinionem, in diſcurſu deſuper edito, quamvis forte ob ſubſequutam concordiam ad trutinam non deducto, duas efformabam inſpectiones, unam, ubi duplex legis, & hominis diſpoſitio ſuper hujuſmodi dotibus conſtituendis concurrit, & alteram, ubi ſola diſpoſitio legis urget, nulla vero hominis.

In primo caſu, quamvis Fuſar. *dicto conſil.* 7. & cæteri apud eum, credant, quod accedente diſpoſitione hominis, ceſſet qualitas ſubſidii, alias per dictam *auth. res quæ* requiſita, ita ut indefinite dos puellis deſcendentibus, quamvis patrem divitem habentibus, ſeu alias de bonis liberis proviſis debeatur, nihilominus dicebam in contrarium eſſe magis communem, ac receptam, meliuſque fundatam, ut pluribus copioſe collectis firmatur per Rotam in Præneſtina dotis coram Corrado impreſſa *inter recent. part.* 10. *deciſ.* 125. quæ reputatur in materia magiſtralis, ac paſſim in Curia recepta, ut frequenter habetur *diſc.* 145. & in aliis, quia in dubio cenſetur teſtatorem ſe conformaſſe diſpoſitioni juris, & quatenus ſubſidiaria neceſſitas ita exigeret, ne alias contra veriſimilem ejus voluntatem, ita ad breve tempus fideicommiſſi everſio ſequatur, ut etiam pluries advertitur *ſub titulo de feudis ad materiam Bullæ Baronum*, ubi examinando limitationem huic propoſitioni trahi ſolitam, quoties certa, & determinata taxa per ipſum teſtatorem facta eſſet, juxta inſinuata *deciſ.* 276. poſt Zacch. *de oblig. camer.* ac etiam per Boſſ. *dicto cap.* 15. *nu.* 136. advertitur, neque hanc limitationem ſubſiſtere, quoties non urgeat dicta circumſtantia, de qua in dicta Peruſina dotis cor. Carpinea, quod ſc. ageretur de legato particulari facto nominatim alicui puellæ teſtatori cognitæ, in qua militare poſſit ratio perſonalis affectionis, atque ex hoc inferebam Fuſario parum deferendum eſſe, dum ipſe innititur dicto erroneo, ac reprobo fundamento, quod ſc. diſpoſitio hominis indefinite ad favorem etiam divitum puellarum, & quæ aliunde proviſæ ſint, operari debeat.

Et ulterius, ubi etiam præfato Auctori deferendum eſſet, adhuc tamen obſervabam talem auctoritatem non facere ad rem ex duplici circumſtantia, primo, quod teſtator non ſimpliciter, & indeterminate mandavit fœminas dotari, ut advertit Rot. *d. dec.* 276. poſt Zacch. *n.* 8. ſed expreſſe adjecit caſum ſubſidii, unde propterea non intrabat quæſtio dubiæ, ſeu ambiguæ voluntatis, an voluerit necne juris diſpoſitioni ſe conformem reddere, vel potius eam ita alterare, dum ita voluntas remanebat expreſſa, & litteralis, quo caſu non intrant præſumptiones, & argumenta, ad vulg. text. *in l. ille, aut ille, ff. de legat.* 3. *cum Concord.* & ſecundo, quia idem Fuſarius 8
admittit *dicto conſ.* 7. *n.* 12. & 18. *in princ.* & *qu.* 531. *n.* 151. cum quo etiam in hoc ſimpliciter pertranſit modernus Boſſ. *ubi ſup.* ut ſcil. id procedat quatenus penes gravatum, qui ſit dotandæ pater, non adſint bona libera ab eodem fideicommittente provenientia, illo enim caſu dicit abſque dubio bona fideicommiſſaria tangi non poſſe, atque hic erat caſus controverſiæ, dum alia aderant bona per Aſdrubalem dotantem poſſeſſa, ab eodem Alexandro fideicommittente obvenientia, ideoque ex pluribus dicta hominis diſpoſitio, illam legis, in hac facti ſpecie, in nihilo alterabat.

Quo vero ad alteram inſpectionem, ubi ſc. ſola diſpoſitio legis accedit, dicebam, quod attentis auctoritatibus, rebuſque judicatis, ac etiam rationibus, & juris principiis, omnino verius eſt, diſpoſitionem *dictæ auth. res quæ*, quatenus agatur de ulterioribus deſcendentibus primum gradum quoad fideicommittentem non occupantibus, intelligendum eſſe in ſubſidium, quatenus ſc. dotandæ pater, vel alter, cujus de jure magis proxima ſit dotandi cau-

ſa,

ſa, non ſit idoneus, ſive ipſamet puella non ſit aliunde proviſa, undecumque bona in eam obvenerint:

Spectatis enim auctoritatibus ita firmant plures collecti per eundem Fuſar. *dicta q.* 531. *n.* 151. & antiquioribus relatis Petra *de fideic. qu.* 8. *poſt nu.* 460. a Ponte *conſ.* 45. *n.* 1. & *ſeqq. lib.* 1. Fab. de Ann. *conſ.* 85. *n.* 11. & 12. Rovit. *conſ.* 41. *n.* 20. *lib.* 1. Hodiern. *cont.* 31. *n.* 34. & 38. late Font. *de pact. clauſ.* 5. *gloſſ.* 1. *par.* 2. *n.* 9. & 10. Giurb. *obſerv.* 89. *nu.* 2. & *nu.* 4. agit, ubi accedat etiam præceptum teſtatoris, atque juxta morem integras auctoritatum columnas colligit.

Atque hanc opinionem perpetuo tenuit Rota antiqua, & moderna, ut *dec.* 737. *p.* 1. *diverſ. dec.* 66. *n.* 4. *par.* 1. *rec.* quæ eſt eadem apud Coccin. *dec.* 143. *dec.* 239. *p.* 5. *dec.* 49. *n.* 1. & 7. *cum ſeqq.* & 240. *num.* 7. *cum ſeqq. p.* 6. *dicta dec.* 125. *nu.* 1. *p.* 10. apud Celſum *deciſ.* 108. *n.* 9. Romana cenſus 15. Junii 1663. cor. Vicecomite, & in aliis frequenter, in quorum pleriſque ex ſupra allegatis id firmatur, etiam ſi teſtatoris diſpoſitio accedat, unde propterea obſervabam potius reprehenſione dignum eſſe Fuſar. *dicto conſ.* 7. *n.* 18. *in princ.* ubi reſpondendo ad *dictam dec.* 737. *p.* 1. *diverſ.* audacter dicit Rotam in hoc male dixiſſe, cum potius ejus eſſet clarus error, niſi referendum eſſet malitiæ Conſulentis, qui ad pecuniam ita cauſæ inſervire vellet, quod tamen excluditur, dum etiam *in tract. de ſubſtit. dicta q.* 531. cum eodem ſenſu proceſſit, contrarium tamen dicendo *conſ.* 117. *n.* 3. unde videatur quantum Conſulentium dictis fidendum ſit.

9 Inſpectis quoque rationibus, ac juris principiis, idem quoque omnino verius eſſe advertebam, ſiquidem *dicta auth. res quæ*, & quam licet ab Imerio compoſitam, attamen pro textu recipimus, in verbis explicite loquitur de filiabus primi gradus, vel de neptibus, quæ ob patris prædeceſſum, primum locum quoad avum occupent, ſecus autem quoad ulteriores deſcendentes mediatas, cum idem text. ſupponit ipſis dotandis debitam eſſe legitimam, ut advertunt Angel. *in ead. auth. in princip.* Sfort. Odd. *de fideicom. q.* 46. *art.* 3. *n.* 39. Marta *de ſucceſſ. p.* 4. *q.* 11. *art.* 10. *n.* 61. Hodiern. ad Surd. *dec.* 62. *n.* 40. & 47. & *contr.* 31. *num.* 32.

Eſt bene verum, quod ex magis communi ſenſu Doctorum, præſertim modernorum, ac etiam Tribunalium, & præſertim Rotæ, uſu receptum eſt, *dict. auth.* diſpoſitionem locum etiam habere in ulterioribus deſcendentibus, & quamvis fideicommiſſum etiam detractionem jam paſſum ſit per alios primi gradus, nihilominus cum id proveniat magis ex ſenſu Doctorum, & Tribunalium, quam ex ipſius textus littera, atque Doctores, ac Tribunalia hanc reſtrictionem dederint, utpote ab ejuſdem textus verbis deductam, idcirco eam dividere non poſſumus, ut advertitur *dicta dec.* 125. *p.* 10. *rec.* ideoque non eſt extenſio de caſu ad caſum, ut male opinetur Fuſar. *dict. conſ.* 7. *num.* 3. *cum ſeqq.* ſed eſt qualitas, cum cujus præſuppoſito hanc propoſitionem habemus magis ex traditione Doctorum, quam ex ipſa lege.

10 Præterea conſiderando rationes, quibus *dict. auth.* diſpoſitio innixa eſt, ut frequenter in aliis *hoc eod. tit.* habetur præſertim *diſc.* 145. tres allegari ſolent, una eſt publicæ utilitatis, quæ tamen magis communiter rejicitur, quoniam ſi ita eſſet, ſequeretur quod indefinite omnibus puellis, quamvis tranſverſalibus, vel extraneis id competeret, cujus contrarium omnino verius, ac receptum eſt, ut ſc. non conveniat, niſi deſcendentibus, altera veriſimilis voluntatis teſtatoris, & hæc minus etiam communiter tente, omnino intelligenda eſt cum dicto præſuppoſito ſubſidii, & non alias, cum nullatenus probabile ſit, teſtatores mediante fideicommiſſo perpetuæ conſervationi bonorum ſtudentes, ite fideicommiſſorum everſionem adeo facilem, ac brevem abſque neceſſitate voluiſſe, tertia demum eſt verior, magiſque communiter recepta ratio legalis neceſſitatis, qua teſtator tanquam aſcendens ſi viveret premeretur, & cum qua procedit idem Fuſar. utroque loco, hæc autem ratio in patre procedit indefi-
11 nite, ſive filia ſit dives, & aliunde proviſa, ſive non, ex diſpoſitione text. *in l. fin. C. de dotis promiſſ.* ſeu verius ea intellectu, quem noſtris majoribus (incertum eſt quo ſpiritu) dictæ legi tradere placuit, ea iis, quæ habentur ſuper hoc deducta in Romana dotis *diſc.* 1. &
12 *ſeqq.* ſecus autem quoad ulteriores aſcendentes, quorum omnium, etiamſi viverent, obligatio abſque dubio eſt ſubſidiaria, cum ſola quæſtio cadat in avo reſpectu neptis, quæ patre prædefuncto dicatur immediata, primumque locum occupet, ex deductis apud Penlam *deciſ.* 655. *juxta Lugdunenſ.* aliàs 519. *juxta Venetam*, & per Gratian. *diſcept.* 259. apud quos concordantes, & conſequenter nulla ſuppetit ratio, cui hæc Fuſarii, ac ſequacium opinio innitatur, illa etiam viva, & convincenti ratione accedente, quod ita melioris conditionis eſſent fœminæ excluſæ a ſucceſſione, minuſque dilectæ, quam ſint maſculi vocati, dum pro iſtorum neceſſitatibus a lege probatis, puta pro alimentis, vel redemptione ab hoſtibus, cum ſimilibus, non datur facultas diſtrahendi bona fideicommiſſaria, niſi in ſubſidium, ut patet ex deductis per Fuſar. *de ſubſtit. q.* 535. *cum plur. ſeqq.* ideoque dicebam iſtam eſſe pro meo judicio certam, ac irrefragabilem veritatem.

PISTORIEN. DOTIS INTER ILLOS DE GALLIS.

Reſponſum pro veritate extra Curiam.

Ad eandem materiam *Auth. res quæ*, an præceptum teſtatoris de dote conſtituenda, vel reſtituenda ex fructibus, non autem ex ſorte, ſuſtineatur, & an conſtitui, vel reſtitui debeat ex ſola portione fideicommiſſarii conſtituere, vel reſtituere debentis, vel etiam ex aliis portionibus?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Ubi ſuppleri poteſt ad dotes ex fructibus, non eſt procedendum ad alienationem bonorum fideicommiſſi in ſorte.*
3 *Sed ſi fructus commode ſupplere non poſſunt, ſperni poteſt præceptum teſtatoris de non alienandis bonis in ſorte pro dote conſtituenda.*
4 *Dubitatur, an idem in dote reſtituenda, &c. & num. ſeqq.*
5 *De rationibus, in quibus fundatur diſpoſitio* Auth. res quæ, *& de prima ratione publicæ utilitatis, & privilegii dotis.*
6 *Authentica prædicta locum habet ſolum in fideicommiſſo aſcendentis, non autem tranſverſalis.*
7 *Declaratur.*
8 *De ſecunda ratione præſumptæ voluntatis teſtatoris.*
9 *De tertia legalis neceſſitatis, quæ eſt verior, & an conveniat doti reſtituendæ.*
10 *De differentia inter dotem conſtituendam, & reſtituendam.*
11 *Diſtinguuntur caſus pro elucidatione quæſtionis, an* Auth. res quæ, *locum habeat in aliis portionibus.*
12 *De obligatione patrui dotandi neptem.*

DISC. XXXVIII.

Jacobus ordineto perpetuo reciproco fideicommiſſo inter filios, & deſcendentes Angeli, & Bartholomæi ejus filiorum, expreſſe prohibuit alienationem bonorum in ſorte pro dotibus conſtituendis, mandando id faciendum eſſe cum fructibus pro quinque annis futuris in qualibet dote reſpective, diviſo autem aſſe hæreditario in duas lineas prædictorum Angeli, & Bartholomæi, atque portione Bartholomæi ſubdiviſa in Marium, Camillum, & Hyacinthum ejus filios, defuncto Hyacintho abſque bonis liberis, atque petentibus Anna Maria ejus uxore, & Aurelia filia ſibi dotem reſtitui, ac reſpective conſtitui, hinc orta eſt difficultas, an id fieri poſſet ex bonis fideicommiſſariis in ſorte principali, ſtante dicto teſtatoris præcepto, & quatenus portio per Hyacinthum virum, & reſpective patrem poſſeſſa non ſufficeret, an actio competeret ad alia bona poſſeſſa, tam per Marium, & Camillum ejuſdem lineæ, quam per aliam lineam Angeli, atque ſuper his pro veritate abſque notitia requirentis interrogatus, reſpondi. 1

Quoad primum, ſuper teſtatoris præcepto de non alienandis bonis in ſorte principali, ſed ſupplendo ea fructibus, quando id commode fieri poſſet, pro prudentis Judicis arbitrio, quia nempe fructus eſſent in adeo notabili quantitate, quod cum aliqua competenti dilatione non notabiliter præjudiciali onus poſſet ſuppleri, tunc illud ſervandum eſſet, cum etiam de jure ita cautum ſit, ut quoties ſe commode conſuli poteſt ex fructibus, permittenda non ſit 2

diſtra-

Digitized by Google

diſtractio bonorum in ſorte principali, ut probat text. *in l. mulier 22. §. cum proponeretur, ff. ad Trebell.* & poſt antiquiores ab eis relatos, Fuſar. *qu.* 531. *num.* 519. Fontanell. *de*
3 *pact. clauſ.* 5. *gloſſ.* 1. *par.* 2. *num.* 76. Hodiern. *controv.* 38. *num.* 56. Giurb. *obſerv.* 89. *num.* 14. & in his terminis Boſſ. *de dote, cap.* 55. *num.* 158. Seraph. *dec.* 66. *num.* 1. Rota *deciſ.* 137. *num.* 17. poſt Merl. *de pignor.* in Romana cenſus 30. Januarii 1651. coram Dunozetto *inter ſuas dec.* 877. *in fine, & in aliis.*

Ubi vero id impleri non poteſt, certum eſt, iſta, vel ſimilia teſtatoris præcepta ſpernenda eſſe, quia cum iſtis præſertim caſibus, ceſſante abſque dubio alia ratione præſumptæ voluntatis, diſpoſitio *auth. res quæ,* fundata ſit in unica ratione legalis neceſſitatis, qua aſcendens fideicommiſſi ordinator premeretur ſi viveret ad dotem conſtituendam, vel reſtituendam, quod onus in ejus bona transfuſum dicitur, unde ſequitur in ejus libito non fuiſſe hujuſmodi legalem neceſſitatem evitare, ac diſponere quin leges locum non habeant in ejus teſtamento, Jaſ. *in ead. auth. num.* 33. Surd. *deciſ.* 62. late Rovit. *conſ.* 54. *lib.* 1. Redenaſc. *conſ.* 72. *num.* 33. & plenius *conſ.* 73. Rota *deciſ.* 16. *par.* 4. *recent. tom.* 2. Merlin. *deciſ.* 657. & 884. Giurb. *obſerv.* 89. *num.* 17. & 18. ubi in ſpecie de præcepto detrahendi dotem ex fructibus, & Boſſ. *d. cap.* 14. *num.* 159.

Iſta concluſio quoad dotem conſtituendam eſt veriſſima, & in juris principiis fundata ex dicta ratione, quia ſi viveret teſtator neptem, vel quamcumque ulteriorem deſcendentem aliunde non proviſam dotare cogeretur, & ſi puella commode expectare non poſſet, exaudiendus non eſſet a Judice, cujus officium illa imploraret, id negando, vel dicendo velle
4 hoc onus implere cum fructibus, idcirco quod dicere non poteſt vivus, minus dicere poteſt mortuus; in dote autem reſtituenda, quamvis Forum, præſertim Rota, & Curia Romana nullam inter hunc caſum, & alterum conſtituendo differentiam, eandem concluſionem receperit, nihilominus in puncto juris id minus verum videtur, iſtaque opinio Mihi unquam placuit, utpote juris, vel rationis fundamento deſtituta.

5 Tres etenim rationes per noſtros allegari ſolent, in quibus *dict. auth.* diſpoſitio fundata ſit, una favore dotis, ſeu publicæ utilitatis conſideratæ per text. *in l.* 1. *ff. ſolut. matrim,* ſed hæc modicos habet ſequaces, & vere ſubſiſtentiam non habet, ut patet ex deduct. per Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 62. *n.* 17. *cum ſeqq.* quoniam ſi ita eſſet, ſequeretur, quod indiſtincte pro quacumque dote per fideicommiſſarios pro tempore conſtituenda, vel reſtituenda, hujuſmodi remedium competere deberet, quamvis ageretur de fideicommiſſo tranſverſalis, vel extranei, & nihilominus quidquid voluerint Claper. &
6 alii relati per Amat. *reſol.* 75. *n.* 46. & Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſſ.* 1. *p.* 2. *n.* 6. & 7. omnino receptum eſt, *Authenticam prædictam*, utpote de liberis loquentem, non habere locum, niſi in fideicommiſſo aſcendentium, non autem tranſverſalium, ut communiter ibidem repetentes, de quibus, & aliis Fuſar. *q.* 531. *nu.* 95. *cum ſeqq.* & *qu.* 532. *num.* 38. *cum ſeqq.* Fontanell. & Amat. *locis citatis*, Franch. *deciſ.* 241. Rota *deciſ.* 137. *num.* 2. *cum ſeqq.* poſt Merlin. Hodiern. *de pignor.* cum aliis ad Surd. *deciſ.* 62. *num.* 18. & quotidie, itaut ſit concluſio hodie præſupponenda non admittens in Foro diſputationem, & infra *diſc.* 145.

7 Excepto caſu, quod ageretur de fideicommiſſo ordinato per fratrem, vel patruum, qui ſi viverent, tenerentur ſororem, vel neptem dotare, Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 189. *num.* 39. & *ſeqq.* Fuſar. alios colligens, *q.* 531. *num.* 100. Caſtill. 8. *tom. controv. c.* 36. *num.* 27. & pluribus relatis, Boſſ. *d. c.* 15. *num.* 204. licet & de hoc in ſtricta juris cenſura dubitari poſſet, dum hæc eſt differentia inter dotandi, vel alendi obligationem incumbentem aſcendentibus, & collateralibus, ut in primo caſu, utpote ratione ſanguinis, dicatur realis, ideoque transferatur in bona, eorumque poſſeſſores jure ſucceſſorio, in ſecundo autem dicatur perſonalis, verum ſtantibus dictis auctoritatibus, ac aſſiſtente etiam æquitate, durum eſſet in Foro contrarium ſuſtinere, & ſic iſta prima ratio non eſt tuta.

8 Altera eſt ratio præſumptæ voluntatis fideicommittentis, quod ſcilicet voluerit pro dotibus conſtituendis, vel reſtituendis, ejus bona non obſtante fideicommiſſo diſtrahi poſſe, quæ ratio ceſſat, ubi conſtat de contraria voluntate expreſſa, quoniam in claris non intrant præſumptiones, ac ſemper præſumptum cedit vero, ad text. *in l. ille, aut ille, ff. de legat. tertio,* ultra quod iſta quoque ratio, reſpectu præſertim dotium reſtituendarum, minus fundata videtur, Hodiern. ad Surd. *d. deciſ.* 62. *num.* 11. *cum ſeqq.* ubi cum bonis fundamentis illam rejicit, quoniam cum mulieres, quibus per deſcendentes dotes reſtituendæ ſunt, teſtatori ſint extraneæ, nulla videtur ſuppetere veriſimilitudo, ob quam ipſe voluerit ea bona, quæ perpetuæ conſervationi deſtinata ſunt, in gratiam ſui ſanguinis, & deſcendentiæ, ſeu verius in gratiam propriæ ambitionis ad extraneos transferri.

Et licet aliqui dictam voluntatem deduxerint ex eo quod vocante teſtatore gravati filios, nepotes, & ulteriores deſcendentes cum perpetua propagatione, ita per neceſſarium antecedens præſuppoſuerit omnes iſtos uxores ducturos eſſe, ſine quibus id impleri non poteſt, & conſequenter dotes ab eis eſſe recipiendas.

Attamen parum fundata videtur hujuſmodi conſideratio, tum quia ſi vera eſſet, indefinite procedere deberet etiam in fideicommiſſis tranſverſalium, vel extraneorum in hæredis gravati lineis, & deſcendentiis ordinatis, cum adamuſſim eadem ratio utrique caſui conveniat, & tamen abſolute receptum eſt contrarium, tum etiam, quia nulla cogit neceſſitas contrahendi matrimonia cum dotibus diſſipationi ſubjectis, itant pro earum reſtitutione confugiendum ſit ad hujuſmodi remedium deſtructivum fideicommiſſorum, cum recte dotes conſtitui poſſent in fundis dotalibus inæſtimatis a virorum diſſipatione immunibus, ſive cum quantitatis inveſtimento, aliiſque bonis cautelis.

Reſtringitur ergo *dict. auth.* diſpoſitio ad unicam prædi- 9
ctam rationem legalis neceſſitatis fideicommittenti incumbentis, ſi viveret, in ejus bona transfuſæ, prout in hac ſola ratione fundatam eſſe firmant Menoch. *de arbitr. caſu* 182. *n.* 66. & *de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 189. *num.* 5. 24. & 103. & alii per Fuſar. *de ſubſtit. qu.* 531. *num.* 148. & infra *diſc.* 245. quæ ratio bene procedit reſpectu dotium conſtituendarum, nullatenus autem reſpectu reſtituendarum, in quibus legalis neceſſitas derivat ſolum ab ea neceſſitate, quæ de jure incumbit patri faciendi filio donationem propter nuptias pro dotis cautela, ad text. *in l. finali, C. de donat. ante nupt.* ſive in alia neceſſitate deducta ex text. *in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, ff. ſolut. matrim.* hæc autem neceſſitas percutit ſolum patrem reſpectu filii primi gradus, vel ad ſummum avum reſpectu nepotis, qui præmortuo filio, primum locum occupat, neque *jure* cautum eſt ulteriorem progreſſum in aliis deſcendentibus habere, & ulterius neque pater ad id tenetur, niſi dos ſibi ſolvatur, vel filio de ejus mandato, & conſenſu, ut ad materiam text. *in d. §. tranſgrediamur*, habetur infra in Rom. reſtitutionis dotis de Mantellis *diſc.* 52. & plene Boſſ. *de dote, cap.* 12. *ex n.* 1. *ad* 62. & infra *diſc.* 162. igitur non videtur ſubeſſe ratio, in qua refragante præſertim expreſſa fideicommittentis voluntate, iſta concluſio fundetur reſpectu dotium reſtituendarum in fideicommiſſis ordinatis per aſcendentes ultra patrem, & multo minus in ordinatis per matrem, vel aſcendentes ex latere materno, in quibus dicta legalis obligatio non intrat per imaginationem.

Alia etiam diverſitatis ratione inter unam, & alteram 10
dotis ſpeciem concurrente, ob quam in una facilius intrat æquitas, cui innitatur officium Judicis potius, quam in altera; ubi enim agitur de dote reſtituenda, de facili poteſt dotans ſibi præcavere, conſtituendo dotem in ſpecie, ſeu fundis dotalibus, vel eam cum bonis cautelis ſolvendo, & quatenus negligat mulieri adhuc ut plurimum conſultum remanet contra dotantem cum actione ſibi competente ad novæ dotis conſtitutionem, juxta *deciſ.* 77. & 93. *Merlini cum Concor. ſup. diſc.* 4. quæ omnia ceſſant in puellis deſcendentibus a teſtatore filiabus perditorum parentum bona libera diſſipantium abſque eo, quod caſum prævidere valeant, ſuæque indemnitati conſulere.

Verum, quamvis ratiocinando in puncto juris reſpectu dotium reſtituendarum iſta videretur veritas, quia tamen hodie proceditur cum ſolis doctrinis, non curatis his ratiociniis, idcirco inſinuabam Me non audere id firmiter, ac pro conſtanti aſſerere, eſſe tamen iſta ſatis conſiderabilia, ſaltem ad effectum, ut in propoſita facti ſpecie facilius Judicis arbitrium interponendum eſſet contra mulierem agentem ad reſtitutionem, ut dilationem pati cogeretur, donec, juxta mentem teſtatoris, ex fructibus, vel alias cum minori, quo fieri poteſt præjudicio fideicommiſſi ſibi ſatisfieret.

Quo vero ad alium punctum actionis pro dote conſtituenda, vel reſtituenda competentis ad alias portiones, ultra obventam in eum, qui conſtituere, vel reſtituere tenetur, ad tollenda æquivoca, in quæ modernis temporibus facilis eſt 11
incurſus, confundendo caſum, in quo portio unius defecta devenerit in vim reciprocæ in virum dotis reſtituendæ, vel reſpective patrem dotis conſtituendæ debitorem, & caſum quo portio adhuc exiſtat penes cohæredem, vel confideicom-

miſſa-

Digitized by Google

miſſarium, iſtos diſtinguendo, quoad primum, quamvis Peregr. *de fideic. art.* 42. *n.* 5. cum quo pertranſit Fuſar. *d. quæſt.* 531. *num.* 42. *conſ.* 166. *num.* 4. teneat actionem non competere, niſi ad bona propriæ portionis, contrarium tamen verius, cæteris allegatis probant Petra *de fideicom. q.* 8. *nu.* 409. Caren. *reſol.* 130. & firmavit Rota apud Merlin. *deciſ.* 657. alias 312. *part.* 6. *rec.* & hæc opinio videtur in judicando, & conſulendo recipienda, non ſolum ob majorem aſſiſtentiam auctoritatum, præſertim Rotæ, ſed fortius ob meliores rationes, & juridica fundamenta, quoniam ubi una portio alteri conjungitur, tunc inſimul confunduntur, atque totum reputatur unica portio ejuſdem naturæ, perinde ac ſi talis ab initio conſtituta eſſet, ut occaſione filiorum in conditione poſitorum, qui ex Statuto, vel conjecturis vocati cenſeantur ad portionem patris, & non patrui, vel ad effectum onerum, aliosque ſimiles effectus, habetur ſæpius deductum *ſub tit. de fideicommiſſis*, ac etiam, quia ita conjunguntur, ſeu concurrere dicuntur duo extrema habilia, *a quo, & ad quem*, a quo, ſcilicet a fideicommittente, qui tanquam aſcendens ad id ex legali neceſſitate tenetur, & ad quem, ipſius ſcilicet poſſeſſoria, qui tanquam vir, ſeu pater, vel frater ad dotem reſpective teneatur, quali quod in eis lex tollat fideicommiſſi obſtaculum, atque ad hunc effectum efficiat bona libera, eo modo, quo de Bulla Baronum habetur in Romana Conſtitutionis de Cæſiis *ſub tit. de feud. diſc.* 89.

Ubi autem non ſufficiente portione proprii parentis, vel viri ad dotem obligati, confugere oporteat ad cohæredis, vel fideicommiſſarii portionem ſeparatam, atque ab alio poſſeſſam, & tunc reſpectu dotis reſtituendæ caſus videtur indubitatus, tum quia deficit unum extremum habile ad quem, cum poſſeſſor nullam dotis obligationem habeat, tum quia, exceptis filiis primi gradus, in quibus contra patrem urgeat diſpoſitio, vel ratio text. *in l. fin. Cod. de donat. ante nupt.* vel tex. *in d. l. ſi cum dotem*, §. *transgrediamur*, *ff. ſolut. matr.* nulla penitus ratio aſſiſtere videtur doti præſertim reſtituendæ, reſiſtente etiam ipſamet ratione naturali, & communi obſervantia, cum eatenus favore dotis reſtituendæ hoc remedium recipiendum videatur, quatenus ipſa lex ut ſupra tollat in debitore obſtaculum fideicommiſſi, ac fingat bona libera, ea etiam ratione adjecta, ut commiſerandum ſit mulieribus nubentibus viris, quos vident poſſeſſores plurium bonorum, ab eorum majoribus provenientium, quorum intuitu dotes eis de facili committuns, ſed dicendum non eſt quod fiduciam habuerint in bonis poſſeſſis ab alio, itaut barbara, irrationabilis, ac judaica videretur contraria ſententia, contra quam merito judicatum fuiſſe per Sacr. Conſilium Neapolitanum teſtatur Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 62. & *controv.* 9. ubi licet doleat de reſolutione, non tamen videntur juſtæ ejus querelæ, cum nullam ad ejus juſtificationem adducat ſolidam rationem, vel auctoritatem doctrinæ, ſiquidem allegatæ ſunt vagæ ac generales, atque magis proxima eſt illa Roviti *conſ.* 54. *lib.* 1. ubi agit de portione conſolidata, atque jam unica effecta cum illa debitoris dotis, juxta dictam primam partem diſtinctionis, ſive caſus Hodiernæ diverſus eſt, utpote in uxore filii primi gradus teſtatoris, qui fideicommiſſum ordinavit, ut etiam pro veritate interrogatus reſpondi *in Januen.* infra *diſc.* 44.

Reſpectu vero dotium conſtituendarum puellis de ſanguine, & deſcendentia fideicommittentis, aut agitur de illis portionibus, quæ poſſidentur per fratres, vel patruos, contra quos divites, ac bona propria libera ad idoneitatem poſſidentes, ſoror, vel neptis ſubſidiarium Judicis officium pro dote ſibi conſtituenda implorare poſſet, & tunc probabilius videtur *d. auth.* diſpoſitionem intrare, ut in ſpecie patrui, Merlin. *dec.* 671. alias *dec.* 30. *p.* 7. *rec.* quia pariter concurrit utrumque extremum a quo, & ad quem, & his ſtantibus in propoſito caſu reſpondi pro dote Aureliæ diſtrahi poſſe bona ſpectantia etiam ad portiones Marii, & Camilli patruorum, non obſtante oppoſitione deſcendentium ex altera linea Angeli ob eorum ſperatum intereſſe, maxime quia dictorum patruorum conſenſus accedebat.

Aut de portionibus deventis ad remotiores, quibus dicta dotandi neceſſitas ex propria perſona non incumbat, & tunc inſpiciendum dicebam, an ipſa fœmina dotanda ſucceſſionis portionem dictarum aliarum portionum diminutivam obtinere potuiſſet, ſi fuiſſet maſculus, atque ſexus ei non obſtaret, & tunc pariter ex hujuſmodi portionibus dotem prætendere poſſet, dummodo ſuam virilem non excederet, & multo magis ſi ipſa eſſet proximior, per maſculos remotiores ratione ſexus excluſa, cum tunc de æquitate, ac in præmium excluſionis competere debet in hujuſmodi bonis dotatio, quamvis ſecundum extremum ad quem non concurreret, ex iis, quæ in ſimili habentur de remotiore agnato excludente fœminam a ſucceſſione alias ei debita, ut iſtam dotare debeat, per Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 16. *nu. ult.* Arthman. Piſto. *lib.* 3. *qu.* 37. Roſental. *de feud. c.* 7. *concl.* 47. & infra *diſc.* 142.

Si vero in bonis ad diverſam lineam deventis nullum ſucceſſionis jus mulier haberet, quamvis fuiſſet maſculus, quia nempe (ut in præſenti) aſſis hæreditarius diviſus eſſet in duas lineas, atque perſonæ unius jus ſucceſſionis non habeant in portionibus defectis alterius, niſi ea totaliter evacuata, & tunc, tam ex ratione, quam ex communi obſervantia, omnino negative reſpondendum cenſui, quoniam ita diviſis lineis, duæ finguntur diverſæ hæreditates, ſeu fideicommiſſa, quamvis ab eodem teſtatore proveniant, unde propterea ad alias portiones pro dote conſtituenda actionem non competere, habemr per Rotam apud Millin. *dec.* 193. nam alias eſſet involvere totum Mundum, ſi poſt diuturnum tractum, ac plures lineas diviſas, fœminæ unius lineæ depauperatæ, dotandæ eſſent per illos alterius effectus penitus extraneos, vel remotiſſimos.

Ideoque concludebam in propoſita facti ſpecie per dictam Aureliam peti poſſe dotis conſtitutionem, quatenus portio Hyacinthi patris non ſufficiat, ex portionibus Marii, & Camilli patruorum, ea eo etiam quia ipſi ſunt patrui ad alimenta, vel dotem, juxta æquiorem ac in Foro magis receptam opinionem obligati, quamvis contraria opinio forſan in ſtricto jure ſit verior, & magis communis, ut ex profeſſo habetur late per Rotam *deciſ.* 194. *p.* 7. *rec.* alias apud Dunozet. *dec.* 439. & in his terminis, *dec.* 30. *n.* 2. & *ſeq. ead. p.* 7. alias apud Merlin. *dec.* 671. & plene per Boſſ. *in tract. de alimentorum obligat. cap.* 8. *num.* 577. *cum ſeqq.* Secus autem in portionibus poſſeſſis per Sebaſtianum, & Nicolaum alterius lineæ, ac ſexto gradu civili a dotanda diſtantes, atque hanc dixi Mihi videri veritatem.

BONON. FIDEICOMMISSI

DE MONTERENTIIS

PRO PAULA, ET CÆCILIA DE MONTERENTIIS,

CUM SEBASTIANO BOLOGNETTO DE MONTERENTIIS.

Caſus varie deciſus per Rotam.

De dote ſubſidiaria debita ex bonis fideicommiſſi *in vim Auth. res quæ*, an competat puellis natalibus tantum, vel deſcendentibus per lineam naturalem, & de hujuſmodi dotis taxa, ſeu congruitate, quid ad ejus effectum attendendum ſit, an deferendum veniat paterno judicio, & an de viri inferioris qualitate pro taxæ congruæ diminutione habenda ſit ratio?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Benef. auth. res quæ, competit etiam puellis deſcendentibus naturalibus tantum, vel ſpuriis.*
3 *Quid in dote reſtituenda uxoribus virorum naturalium, ſeu legitimatorum.*
4 *Etiam totum fideicommiſſum pro dote everti poteſt.*
5 *In taxanda dote qualitas illegitimitatis minuit.*
6 *Defectus illegitimorum natalium influit in filios, & deſcendentes ex tali ſic illegitime nato.*
7 *Legitimati de conſenſu patris, quoad eum habentur pro legitimis.*
8 *Quomodo dos deſcendentibus illegitimis taxanda ſit.*
9 *In dubio deferendum eſt patri circa taxam dotis.*
10 *In eadem taxa ſpectanda eſt conditio viri.*
11 *Declaratur concluſio, de qua n.* 9.
12 *Declaratur concluſio, de qua n.* 10.
13 *Quando filia turpiter, vel male agens excuſetur ob malam educationem, ſeu malam qualitatem parentis.*
14 *De reſtitutione in integrum competente puellæ contrahenti de ordine patris matrimonium præjudiciale.*

DISC.

DISC. XXXIX.

1 SEbaſtianus de Monterentiis, inſtituto hærede Hieronymo filio naturali legitimato, cum onere perpetui fideicommiſſi in ejus deſcendentia maſculina, in ipſius defectum vocavit adoleſcentem eligendum arbitrio Præſidentium Montis Pietatis, cum autem dictus primus hæres inſtitutus, tanquam in peccato progenitus, atque maternam potius qualitatem aſſumens, non ſolum plura bona diſſipaverit, ſed male vivens duas filias fœminas legitimas indigne duobus vilibus viris collocaverit, ſatis exigua dote eis conſtituta, hinc facto caſu fideicommiſſi ob ejus mortem ſine maſculis, atque ſubſequuta per dictos Præſidentes electione ſucceſſoris in perſona Joſephi de Bolognettis, inter iſtum, dictaſque puellas orta eſt quæſtio ſuper immiſſione ad bona dicto fideicommiſſo ſubjecta, a dictis mulieribus pro earum dotibus retenta, obtentiſque per fideicommiſſarium duabus ſententiis Auditoris Generalis Bononien, & A. C. introducta cauſa in Rota cor. Dunozetto, tam ſuper validitate dictæ ſubſtitutionis impugnatæ per dictas mulieres tanquam invalidæ, utpote collatæ in alienam voluntatem alterius, quam etiam ſuper earum dotibus taxandis, non juxta conſtitutionem ab earum patre factam, ſed prout de jure, attentis ipſarum qualitate, bonorum quantitate, & more Regionis, ſub die 27. Junii 1657. in omnibus prodiit reſolutio dictis mulieribus contraria, firmando dictæ ſubſtitutionis validitatem, ac etiam majorem dotem prætendi non poſſe, niſi illam exiguam, quam pater eis conſtituerat, tum attenta infima virorum qualitate, tum etiam ex eo quod eſſent deſcendentes ex filio naturali tantum, & ſic inferioris conditionis, quamvis ipſæ ex legitimo matrimonio eſſent procreatæ, ut liquet ex deciſione deſuper edita, inter illas Dunozetti *dec.* 1006. ad cujus limites emanata ſententia, & commiſſa adverſus eam, jam tranſactam in judicatum, cauſa reſtitutionis in integrum cor. Taja, in hoc ſtatu, Me ad cauſæ defenſionem per dictas mulieres evocato, cum ſuper duobus punctis eſſet quæſtio injuſtitiæ, cujus ratione de reſtitutione in integrum adverſus rem judicatam, agi ſolet uno ſc. fideicommiſſi, & altero dotis.

2 Quatenus ad iſtum pertinet, pro dictis mulieribus cum ſenſu etiam veritatis Scribens, dicebam de jure non dubitari, etiam naturales, ac ſpurias deſcendentes teſtatoris, de bonis fideicommiſſariis dotandas eſſe ex beneficio *auth. res quæ*, quod etiam naturalibus, & ſpuriis communicandum eſt. Curt. jun. *in eadem auth.* n. 41. Padil. *ibid. n.* 64. *cum ſeq.* Giurb. *obſerv.* 82. *n.* 9. plane alios colligens Redenaſc. *conſ.* 72. n. 9. *& ſeq.* Rot. *dec.* 30. *n.* 15. *p.* 7. *rec.* alias ap. Merlin. *dec.* 671. Adden. ad Buratt. *dec.* 641. *n.* 28. cum aliis per Boſſ. *de dot. c.* 15. *n.* 189. & infra *diſc.* 145. Multo magis in præſenti, dum iſtæ mulieres erant ex legitimo matrimonio procreatæ, & quod magis eſt, ex filio, in quo licet natales eſſent infecti, attamen ſublata erat macula per legitimationem ab ipſomet patre procuratam per reſcriptum, itaut quoad ipſius procurantis præjudicia, vere legitimus habendus veniret, ut ſæpe *ſub tit. de fideic.* præſertim *in Bonon. de Naſcentoriis*, *& in Bonon. de Victoriis diſc.* 68. *&* 69.

3 Quinimmo non deſunt volentes, ejuſdem *authenticæ* diſpoſitionem locum quoque ſibi vendicare in dotibus reſtituendis ipſorum naturalium tantum, & fortius legitimatorum uxoribus, ut per Molpheſ. *conſ.* 29. Redenaſc. *dicto conſ.* 72. n. 13. qui de naturalibus tantum loquuntur, & de legitimo bene Rovit. *conſ.* 63. *lib.* 1. licet quoad primam ſpeciem naturalis tantum, reſpectu dotium reſtituendarum, videatur opinio erronea, omni penitus fundamento deſtituta, ut agnoſcit idem Redenaſc. in dicto non minus erudito quam affectato *conſ.* 72. dum *ex* n. 49. conatur probare legitimationem, atque rejecto nominatim Molpheſ. probat Cutell. *in allegatione inſerta in fine primi tomi*, *de donatione contemplatione matrimonii nu.* 78. *cum ſeq.* Reſpectu autem legitimatorum per reſcriptum, veritas pendere videtur ab ipſius legitimationis qualitate, an ſit pura, & generalis per Principem, vel alium poteſtatem habentem, itaut eum vere legitimum faciat, vel ſit cum clauſula *ſine præjudicio venientium ab inteſtato*, *&c.* ita & taliter quod ſit vel non ſit legitimus fideicommiſſi ſucceſſor, ac etiam urgeat necne ratio legalis neceſſitatis in fideicommittente ſi viveret.

Quare poſita ſubſtantia debiti, ſeu competentia juris extrahendi has dotes ex fideicommiſſo, ob indubitatam deficientiam bonorum liberorum, tota diſputatio reſtringebatur ad taxam, ſeu quantitatem, circa quam cum non ageretur de dote conſtituenda per patrem, vel alium viventem, ſed de bonis fideicommiſſariis ejus, qui jam eſt mortuus, rationem habendam non eſſe dicebam de illa circumſtantia quantitatis patrimonii, quæ ſpectanda eſt in dote præſtanda per viventem, in quo urget potiſſima ratio, ne depauperetur; in bonis etenim fideicommiſſariis, ceſſante 4 concurſu maſculorum ejuſdem gradus, vel potioris juris in ſuccedendo, etiam totum fideicommiſſum everti, atque ad congruam dotem conſtituendam aſſignari poteſt ubi totum eſt neceſſarium, Bald. *in auth. res quæ n.* 4. Caſtr. *n.* 15. & alii per Fuſar. *q.* 531. *n.* 54. Mantic. *dec.* 152. *n.* 3. Cyriac. *controv.* 509. Rot. *dec.* 189. 192. *&* 199. poſt Merlin. *de legit.* & habetur in aliis, præſertim *diſc.* 145.

Eſt bene verum, quod qualitas deficientis legitimitatis 5 eſt ſatis conſiderabilis ad minuendam taxam, alias in puellis de linea legitima faciendam, quoniam ex communi uſu ſolent illegitimæ inferioris conditionis reputari, atque filiæ naturales nobilium, artificibus, vel aliis inferioris conditionis viris copulantur, etiamſi ipſæ puellæ ex legitimo matrimonio procreatæ forent, ſi earum pater, vel avus hujuſmodi defectu laboraret, itaut dici non poſſint 6 de linea legitima teſtatoris, cum naturales non dicantur de vera, & nobili agnatione, atque defectus patris influat in filios, vel ulteriores deſcendentes, Tiraq. *de nobil. c.* 15. n. 10. Paleot. *de noth. & ſpur. cap.* 61. *nu.* 7. & firmatur in dicta deciſione hujus cauſæ.

Verum in præſenti dicebam, procedendum eſſe cum 7 præſuppoſito quod ageretur de deſcendentibus per lineam legitimam, eo quia ipſemet teſtator dictum filium naturalem legitimari curavit, deindeque illum tanquam vere legitimum tractando, hæredem inſtituit, excluſis duabus ejuſdem teſtatoris filiabus ex legitimo matrimonio procreatis, ut generaliter de legitimato de voluntate patris habendo quoad eum pro legitimo, plene *in Romana reſciſſionis concordiæ* 15. Junii 1648. cor. Corrado, *Romana fideicommiſſi* 21. Junii 1652. & 24. Martii 1653. cor. Veroſpio, & in his ſpecialibus terminis *auth. res quæ*, late Rovit. *d. conſ.* 63.

Et nihilominus etiamſi de naturalibus tantum ageretur, 8 licet aliquorum rigoroſa ſententia fuerit, alimenta, ſeu dotem eorum loco ſubrogatam commenſuranda eſſe ad præciſam neceſſitatem naturæ, attamen recepta eſt benignior opinio, ut commenſuratio fieri debeat ad neceſſitatem convenientiæ, ut cæteris allegatis, in his ſpecialibus terminis dotis extrahendæ ex fideicommiſſo, habetur *dict. dec.* 30. *p.* 7. *rec.* alias ap. Merlin. *dec.* 671. & generaliter Lucidor. alios colligens *in tract. de illegitimis c.* 21. n. 17. *&* 18. ideoque procedendo etiam cum præſuppoſito, quod ageretur de naturalibus tantum, adhuc incongrua erat dos per patrem conſtituta mille librarum pro qualibet importantium ſc. 200. quibus vocatus ad fideicommiſſum prætendebat eas eſſe debere contentas.

Difficultas major erat in duobus objectis, uno nempe, 9 quod cum ageretur de taxa facta per patrem, deferendum eſſet paterno judicio, pro quo in dubio ſtat præſumptio, cum præſumendum non ſit patrem malum conſilium pro filia ſumere velle, ut plene congerit Maſcard. *de probat.* 10 *concluſ.* 570. Mantic. 329. Rot. *dec.* 195. *p.* 2. *rec.* & ſæpius, ut in dicta deciſione cor. Dunozetto, & alterum, cui potiſſime deciſio innititur, conſiſtebat in infima virorum qualitate, quorum unus erat tabernarius, & alter molinarius, & ſic perſonæ viles, proindeque viri conditionem in propoſito attendendam eſſe firmatur in eadem deciſione, allegando Gabr. *conſ.* 20. *n.* 76. *& ſeq. lib.* 2. Honded. *conſ.* 64. *n.* 12. *& ſeq. lib.* 2. Hodiern. *in l. hac edictali*, *q.* 23. *nu.* 33. Rot. *in Romana taxationis dotis* 24. Martii 1631. cor. eod. Dunozetto inter ſuas *dec.* 204.

Neutrum tamen in propoſito obſtare debere dicebam, 11 proindeque locum eſſe reſtitutioni in integrum, non quidem primum de paterno judicio; quoniam licet vera ſit regula, attamen eſt nuda juris præſumptio contraria probatione vel fortioribus præſumptionibus eludibilis, cum ſæpius etiam detur caſus ut pater, vel ex imprudentia, vel ex maligno animo minus congrue cum filiis agat, unde propterea paſſim in jure habemus materiam præteritionis, ac exhæredationis, & ſupplementi legitimæ, & in ſpecialibus terminis augmenti præſtandi puellis ex fideicommiſſo, ubi patris taxa eſt modica, Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *n.* 83. Fuſar. *q.* 531. n. 117. Rota ap. Merlin. *de legitima dec.* 110. n. 4. *cum ſeq.* & ſæpius, quoniam ſemper præſumptio locum cedere debet veritati, neque unum, idemque judicium diverſo jure cenſeri debet, unde

de

de quemadmodum quando illud eſt exceſſivum fideicommiſſo præjudiciale, intrat moderatio pro Judicis prudentis arbitrio, atque reducitur ad congruitatem, ad cujus ſolos limites diſpoſitio dictæ authenticæ recipienda eſt, ita e converſo.

11 Quo vero ad alterum objectum infimæ qualitatis virorum, quando illæ mulieres ex propria culpa, & juſta cauſa non excuſante, indignos, vel inæquales viros elegiſſent, Ego illud admittebam tanquam verum, quia mulier nobilis plebeis copulata nuptiis, plebea efficitur, nonniſi dotem plebeis congruam obtinere debens, juxta deciſionem Burat. 498. cum aliis deductis *in Romana dotis diſc.* 1. *&* 2. ubi habetur, concluſionem de attendenda qualitate mulieris procedere in caſu converſo, ubi ſcil. virum longe majoris qualitatis ſuſciperet, unde propterea exceſſivam, & ſatis fideicommiſſo præjudicialem dotem conſtitueret, & hic eſt caſus *dec.* 117. Rojas, & plenius *in Romana reſciſſionis tranſactionis* coram Corrado, poſt Salgad. *in labyrint. dec.* 24. *&* 27.

13 Id autem recipiendum non eſt, quando ex patris culpa in maritando, vel educando, filia excuſabilis eſſet, quia tunc non debet ipſa ferre patris iniquitatem, unde propterea habemus quod ducens vitam inhoneſtam, ſeu indigne nubens ob malam educationem, maloſque mores, & converſationes parentum, exhæredari non poteſt, minuſque alias pœnas patitur, ut in propoſito matris inhoneſtæ, quæ filiam inhoneſtam dotare, vel inſtituere cogitur, Surd. *de alim. tit.* 7. *q.* 4. *nu.* 12. Giurb. *ad con-*
14 *ſuetud. gloſ.* 3. *n.* 37. & generaliter de filia male nupta per patrem, quod reſtitui debeat adverſus damnum paſſum, vel notabile lucrum amiſſum, Menoch. *conſ.* 425. *&* 1083. Morott. *conſ.* 97. Altograd. *conſ.* 77. *lib.* 2. Cyriac. *controv.* 451. Rota *dec.* 493. *p.* 4. *rec. to.* 2. qui termini a ſimili videntur etiam in propoſito adaptabiles, unde cum pater iſtarum mulierum ſupponeretur vir perditus, ac diſſipator, de filiarum educatione, & congrua collocatione non ſollicitus, cum unam ex eis ita indigne collocaverit, altera vero idem geſſiſſet neceſſitate impellente, dum patre defuncto, atque bonis omnibus per fideicommiſſarium ſpoliata, ſeu eis in lite poſitis, neque conſilium, neque bonorum ſubſidium habebat, cum quibus dignas, & congruas nuptias contrahere potuerit, ſequebatur quod omnino excuſabiles eſſe deberent.

Propoſita cauſa 6. Martii 1665. nulla capta fuit reſolutio ſuper puncto fideicommiſſi, de quo *ſub tit. de fideicommiſſis diſc.* 61. Super iſto autem dotis decretum fuit quoddam augmentum, audio tamen alteram partem non acquieſcendo curaſſe denuo committi caſum cor. Boutlemont, coram quo prodierit reſolutio ſuper reformatione ſententiæ ad normam dictæ deciſionis coram Taja editæ, Ego vero in hac ultima diſputatione non ſcripſi.

PISAUREN. BONORUM PRO JO: BAPTISTA CRIBELLIO CUM BALLEONIBUS.

Caſus diſputatus coram Prælato, incertus eſt exitus.

An bona pro dote extracta ex fideicommiſſo in vim *Auth. res quæ*, redeant ad fideicommiſſum, ubi omnia bona dantur cum fideicommiſſi everſione & de hujuſmodi ſubſidiariæ dotis congruitate, vel exceſſu, cui nam unam, vel alteram ſpeciem probare incumbat?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſiæ.*
2 *Bona fideicommiſſi pro dote diſtrahi poſſunt, non obſtante prohibitione teſtatoris.*
3 *Etiam totum fideicommiſſum everti poteſt, & quando.*
4 *Bona ex cauſa dotis a fideicommiſſo extracta, an ad illud revertantur ſoluto matrimonio, vel remaneant libera.*
5 *Quid ſi poſtea dotare obligato, vel viro ſuperveniant bona, diſtinguitur inter dotem conſtituendam, & reſtituendam.*
6 *Dictæ concluſiones procedunt in dote congrua, non in exceſſiva.*
7 *Quando bona cenſeantur data in dotem cum ipſo vinculo fideicommiſſi.*
8 *Cui incumbat onus probandi dotem eſſe congruam, vel exceſſivam.*

DISC. XL.

Hujus controverſiæ ſeriem cum integro ſtatu, ejuſque reſolutione, nec enarrare, neque diſcurrere conceditur, cum juxta frequentem contingentiam, cauſæ Sollicitatore repetente videre informationes facti cum ſummariis, nonniſi duæ juris informationes inter proprias notas reperiantur, in quibus agitur præſuppoſitive ad factum juxta ſtylum, quantum tamen ex eis deſumere licuit, cum plures hinc inde in partibus, atque in Curia emanaſſent ſententiæ, in gradu vero appellationis diſputaretur coram Prælato Judice Commiſſario, punctus principalis erat ſuper immiſſione, quam Balleones tanquam actores petebant ad bona controverſa in vim fideicommiſſi, quod prætendebant ad eorum favorem purificatum, & quamvis etiam adverſus fideicommiſſum multa ex hac parte deducerentur, attamen omnem diremiſſet quæſtionem punctus libertatis eorundem bonorum reſultantis ex eo, quod auctrici Cribellii rei conventi ea omnia data eſſent in dotem in vim *auth. res quæ*, cum eſſet deſcendens teſtatoris, unde ſuper hoc præcipue aſſumpta diſputatione pro reo convento, qui ex dicto dotis titulo de bonorum libertate contendebat, infraſcriptas conſtituebam concluſiones. 1

Prima concluſio eſt, quod ex fideicommiſſo aſcendentis pro conſtituenda dote deſcendentibus, ſive agatur de aſcendentibus paterni, ſive materni generis, detrahi poſſunt bona non obſtante quacumque prohibitione alienationis, quinimmo ſpeciali, ac individua prohibitione, ne darentur in dotem, quia cum dictæ authenticæ diſpoſitio fundata ſit in legali neceſſitate dicto aſcendenti ſi viveret incumbente, atque in ejus bonis transfuſa, non poteſt ipſe ex facto ſuo ab hujuſmodi obligatione ſe eximere, ut ſæpius deductum habetur præſertim *diſc.* 145. ac firmatur in Romana Caſalis Aguzzani coram Rojas poſt Merlin. *de legit. dec.* 184. 189. *&* 192. alias *inter ſuas dec.* 117. 153. *&* 193. a quibus deciſionibus quamvis receſſus eſſet cor. Dunozetto *inter ſuos dec.* 836. alias *dec.* 199. poſt eundem Merlin. *de legitima*, non tamen receditur ab iſta concluſione hodie abſoluta, & de qua *dicta diſc.* 145. *& diſc.* 38. ſed ex particularibus facti circumſtantiis. 2

Altera concluſio eſt, quod ubi mulier non habet æqualem, & contemporaneum ſucceſſorem in toto fideicommiſſo, vel in ea portione, quæ ad ejus patrem, ſeu ipſam obvenit, itaut non ſequatur abſurdum, quod ipſa tollat jus quæſitum maſculis æqualem ſucceſſionis cauſam habentibus, juxta caſum, de quo ſupra *diſc.* 36. ſed agatur ſolum de præjudicando ulterioribus ſubſtitutis jus in ſpe ſolum habentibus, tunc ſi totum fideicommiſſum, vel reſpectiva tota portio exigitur ad congruam dotem conſtituendam, totum etiam cum everſione dari poteſt, Fuſar. *q.* 531. *n.* 54. Manric. *dec.* 152. *n.* 3. *& in allegatis deciſionibus cor. Rojas*, Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſſ.* 1. *p.* 2. *n.* 79. Cyriac. *controv.* 509. & non negatur *in dicta dec.* 836. *Dunozetti*, quoties dos attenta qualitate perſonarum ſit congrua, itaut non urgeat ratio exceſſus, ac malæ fidei ſupplantandi fideicommiſſum. 3

Tertiam conſtituebam concluſionem, quod bona ex hujuſmodi cauſa ſemel extracta cum effectuatione ſcilicet matrimonii, itaut dos non remanſerit in terminis ſimplicis deſtinationis ſine effectu, perpetuo libera remanent, itaut ſoluto etiam matrimonio ad fideicommiſſum amplius non redeant, reprobata diſtinctione volentium libera tantum remanere, ubi remanent matrimonii reliquiæ, ut plene firmant poſt antiquiores ibidem allegatos, Merlin. *de legitima lib.* 3. *tit.* 1. *quæſt.* 9. *nu.* 45. *ſeqq.* Fuſar. *quæſt.* 531. *num.* 90. Fontanell. *de pactis, dicta clauſul.* 5. *gloſſ.* 1. *p.* 2. *n.* 49. *cum ſeqq.* Boſſ. *de dot. c.* 15. *n.* 284. *ad* 256. & Rota poſt Merlin. *de legitimo dec.* 131. 148. 589. *&* 192. in Fanen. bonorum 21. Junii 1655. coram Zarata ſæpius confirmata *diſc.* 193. ut de illa habetur *ſub tit. de fideicommiſſis*, ubi hujuſmodi concluſio admittitur tanquam abſoluta, etiamſi ipſamet bona ex cauſa dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ a fideicommiſſo extracta, ex aliis titulis ad eundem gravatum diſtrahentem revertarentur, quoties tamen extractio legitime facta eſt, quia nempe intraret ſubſidium ex defectu aliorum bonorum. 4

Quod recipiendum eſt in dote conſtituenda, cum tunc attendatur tempus contracti matrimonii, & an pater, vel frater dotare obligatus, ob inopiam ab hujuſmodi onere tunc exemptus eſſet, non curatis bonis poſtea ſuperven- 5

tus

tis, quia etiamſi ipſimet mulieri ſuperveniant, non per hoc retractatur dotis extractio ſemel legitime facta, ut cæteris relatis, Boſſ. *d.c.15.n.253.* quoniam regula, *ut ceſſante cauſa ceſſet effectus*, inter alias limitationes illam habet præcipuam ubi effectus eſt conſummatus, de qua bene Tiraq. *in tract. ceſſ. cauſ. limit.* 12.

Secus autem, ubi agitur de dote reſtituenda per virum, ob cujus inopiam mulier regreſſum habuit ad hoc remedium ſubſidiarium, tunc enim cum ipſe vir, qui dotem habuit, ſemper remaneat ejus debitor principalis, neque inopia illum a propria obligatione excuſet, exinde requiritur, quod ſi eadem, vel alia bona in eum obveniant, tenebitur ex eis redintegrare fideicommiſſum, quod ex facto, & culpa ſua hujuſmodi alienationem ſentiit, idque etiam adverſus alios viri creditores poſtponendos mulieri, ex hujus hypothecis, juribus, ac privilegiis fideicommiſſum venire poterit tanquam ejuſdem mulieris legalis ceſſionarius, cum de jure fideicommiſſum iſto caſu gerere dicatur perſonam fidejuſſoris pro viro principali debitore ſolventis, ut habetur, *d. diſc.* 145. *&* *diſc.* 48.

6 Non negabant Scribentes pro altera parte prædictarum concluſionem veritatem in ſuis caſibus, in quibus eſſent congrue applicabiles, impugnabant vero applicationem, ut ſcilicet procederent, ubi congruæ dotia neceſſitas ita exigeret, itaut puella virum æqualem alias non inveniret, ſecus autem in dote exceſſiva, pro qua indubitatum eſt hoc ſubſidiarium remedium non competere, neque fideicommiſſi everſionem permittendam eſſe, ex plene deductis *d. deciſ.* 836. *Dunozetti*, alias *deciſ.* 599. poſt Merlin. *de legitima*, *&* *diſc.* 145. *&*
7 *diſc. ſeqq.* ex quo exceſſu inferebant, ut ad excludendum delictum bona omnia cenſeri potius deberent data ad ſolam fruitionem, firmo remanente fideicommiſſi vinculo, ut *in ead. deciſ. Dunozetti* firmatur, unde propterea quæſtio reducta fuit ad ſolum punctum congruitatis, vel incongruitatis, & ſic erat quæſtio potius facti, quam juris, decidenda ex qualitate perſonarum, more Regionis, & aliis circumſtantiis, ex quibus dotis congruitas regulatur, ex deductis, *diſc.* 144. Si enim circumſtantiæ prædictæ concederent, quod ipſum ſolum jus fideicommiſſi pro vita mulieris dotatæ habens etiam æſtimationem ſpei ſuper libertate ob ſubſtitutorum deficientiam, eſſet ſufficiens ad congruam dotem, tunc Ego quoque admittebam cenſeri ejus conſtitutionem factam eſſe, prout de jure fieri debebat, ſecus autem e converſo, unde concordamus in concluſionibus juris, totaque erat quæſtio facti, ex cujus circumſtantiis, præſertim ex aſſerta per actores inferiori qualitate viri, Judex ſatis contra iſtam partem dubitabat, & Ego quoque dubitabam, quoties dictum
8 præſuppoſitum ſubſiſteret, præſertim quia huic parti incumbebat onus probandi congruitatem, licet enim in hoc puncto incumbentis oneris probandi, præſertim in Rota, & Curia recepta ſit diſtinctio, ut ſpectanda veniat perſona agentis cui ſemper onus probationis incumbat, eodem modo, quo habemus de altera probatione facienda ſuper exiſtentia, vel reſpective deficientia bonorum liberorum, ut patet ex deductis per Peregr. *de fideicomm. art.42.n.73.* Rot. *p.1.rec. dec.66.n.4.* Mantic. *dec.152.nu.5.* Mareſcott. *lib.2.reſol.73. in fin. &* *dicta diſc.* 145. ideoque ubi agitur de dote jam conſtituta, & extracta, onus eſt fideicommiſſarii agentis, ac dotem jam conſtitutam impugnantis, probare ſuæ impugnationis fundamentum, attamen id ceſſat, ubi ipſa conſtitutionis facies malam habeat præſumptionem, quia nempe omnia bona data ſint, atque actus importet omnimodam fideicommiſſi everſionem, ut apud Mantic. *dec.* 329. & latius apud Dunozettum *dicta dec.* 836. alias 199. poſt Merlin. *de legit.* quod faciebat difficultatem, ob quam credo contra iſtam partem judicatum eſſe, vel concordatum.

ROMANA CENSUS DE AMADEIS PRO FRATRIBUS DE AMADEIS CUM FRANCISCO DE ATTAVANTIBUS.

Caſus varie per Rotam deciſus.

Ad eandem materiam *Auth. res quæ*, ſuper ſuſtinendo ad favorem tertii contrahentis cenſum impoſitum per fideicommiſſi poſſeſſorem pro filia dotanda, cui ſcilicet incumbat onus probandi extare, vel non extare bona libera, & quæ ratio de bonis liberis patris in propoſito habenda ſit.

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *Declaratur concluſio, quod remedium* Auth. res quæ, *ſit ſubſidiarium, de quibus ſcilicet bonis habenda ſit ratio.*
3 *Acconcium reputatur neceſſarium, & pars dotis, & in eo locum habet* Auth. res quæ.
4 *Cui incumbat onus probandi dotem eſſe congruam, vel exceſſivam, ac exiſtentiam, vel non exiſtentiam aliorum bonorum.*

D I S C. XLI.

DOminicus de Attavantibus Fauſtinam filiam nuptui tra- 1
didit Ravennæ cum dote ſcut. 5000. quamvis ad pompam alia 1000. ſimulata eſſent, ex quibus dedit 4500. partim in ſtabilibus, partim in mobilibus, pro reliquis vero 500. in pecunia promiſſis cenſum impoſuit ſuper domo ſpectante ad fideicommiſſum majorum, cumque dicti fratres de Amadeis, ad quos cenſus prædictus tractu temporis devenit, fructus a Franciſco Dominici filio exigere non poſſent, judicium inſtituerunt aſſociationis ad loca montium ab eodem Franciſco poſſeſſa, loco domus cenſuatæ ſubrogata, utpote ex ejus pretio provenientia, atque præviis duabus deciſionibus 26. Junii 1647. & 1. Julii 1648. coram Bichio, ſententiam Rotalem reportarunt, quarum deciſionum prima videtur magiſtralis ſuper concluſione aſſociationis in vim clauſulæ conſtituti, vel pacti de capiendo, exercibilis etiam contra tertium poſſeſſorem, ſecunda vero eſt impreſſa, *deciſ.241.p.10. rec.* Commiſſa vero cauſa appellationis Dunozetto, ſub die 30. Januarii 1655. pro dictæ ſententiæ infirmatione reſponſum fuit, quæ deciſio eſt inter illas Dunozett. *deciſ.* 577. utque poſt longum ſilentium reaſſumpta cauſa coram V. Comite in locum Dunozetti interim defuncti ſubrogato, ſub die 15. Junii 1663. pro hujus ultimæ deciſionis confirmatione reſponſum fuit, licet ex diverſis fundamentis.

In prima enim coram Dunozetto principale fundamentum conſtitutum fuit in exceſſu, quaſi quod dos ſcut. 4000. vel ad ſummam 4500. deberet congrua reputari, attenta qualitate perſonarum, earumque conſuetudine, ac aliis circumſtantiis in propoſito ſpectari ſolitis, ideoque deveniri non poterat ad alienationem rei fideicommiſſariæ, non permiſſam, niſi pro dote congrua, non autem exceſſiva, & non niſi in ſubſidium deficientibus bonis liberis, quæ in præſenti adeſſe conſtabat ad congruam conſtituendam.

In ſecunda vero deciſione coram V. Comite, neglecto rationabiliter motivo exceſſus, (quoniam ex ſolitis circumſtantiis, atque ob dotes moderno tempore excretas, vere oſtendebatur ſummam ſcutorum 5. m. potius modicam eſſe, itaut honorificentiæ gratia opus fuerit alia ſcuta mille ad congruæ apparentiam ſimulare) totum fundamentum conſtitutum fuit in exiſtentia aliorum bonorum, dum docebatur Dominicum, paulo ante hujuſmodi dotis conſtitutionem, aliquas pecunias dediſſe ad ſocietatem officii, ac poſſidere quædam mobilia, & jocalia eidem filiæ donata, ideo illas pecunias, & reſpective mobilia dare debebat, cum recepta, hodieque indubitata concluſio ſit, ad hoc remedium ſubſidiarium *auth. res quæ*, contra bona fideicommiſſaria deveniri non poſſe, niſi in ſubſidium.

Mihi in hac ultima diſputatione coram V. Comite, ſolum pro actoribus in cauſa Scribenti, reflectendo etiam ad veritatem, reſolutio non placuit ex defectu applicationis concluſionum ad factum, licet enim vera ſit propoſitio, ut hoc re- 2
medium ſit mere ſubſidiarium deficientibus bonis liberis ipſius mulieris, vel patris, ſeu aliorum, quorum prior ſit cauſa, ſeu obligatio dotandi, ante aſcendendem fideicommiſſi ordinatorem, attamen ſuper hujuſmodi bonorum liberorum exiſtentia diſtinguendum eſſe dicebam inter illa, quæ poſſidentur per ipſam mulierem dotandam, ſeu per virum dotis reſtituendæ debitorem, & illa, quæ poſſidentur per patrem, ſeu alium prius dotare obligatum, primo enim, & ſecundo caſu, de omnibus bonis liberis habenda eſt ratio uſque ad obolum, cum omnia præciſe prius pro dote conſtituenda, vel reſtituenda capienda ſint, ſecus autem in tertio, in quo pro meo judicio æquivocum manifeſtum eſt calculare adamuſſim, ac præciſe totum id, quod pater de bonis liberis poſſideat, ut in præſenti factum eſt, calculando quandam modicam pecuniarum ſummam a patre traditam ad ſocietatem

uſſi-

officit, ad effectum conſequendi aliquem majorem fructum pro ejus magis congrua ſuſtentatione, ſiquidem patris obligatio de filia dotanda de jure inducta eſt, quoties ipſe eſt facultatibus idoneus, itaut commode, & abſque omnimoda ejus depauperatione filiam dotare valeat, nullo autem ſcripto, vel naturali jure cantum eſt, ut omnino depauperando ſe, ac alios filios, præſertim maſculos, quos habet, teneatur totum id quod de bonis liberis poſſidet, dare pro dota filiæ itaut neque obulus ad ejus liberam diſpoſitionem remaneret, ut ſequeretur attento ſenſu dictarum deciſionum præſertim ultimæ, contra ea, quæ communi omnium voto firmantur, *in l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum, & l. finali, C. de dotis promiſſione*, ut pater dives, & idoneus ad menſuram virium, ac etiam numeri filiorum teneatur filias dotare, ut infra, *diſc.* 142.

Ideoque dicebam quod ſi de tempore iſtarum nuptiarum vixiſſet avus, vel atavus fideicommiſſi ordinator dives ad dotationem idoneus, pater autem puellæ, aliis etiam præſertim maſculis oneratus, re adhuc exiſtente in fieri, aliud non haberet in bonis niſi iſtas pecunias, quas gratia majoris fructus volebat dare ad ſocietatem officii, ad ejus uſum, & ſuſtentationem neque ſufficientes, itaut pauper potius dicendus eſſet, abſque dubio Judicis partes fuiſſent interponendi ejus officium pro coactione avi, vel abavi ad dotationem, ſtante patris inopia, abſque eo quod hic cogendus eſſet ad ſe depauperandum de illo modico, quod de proprio poſſidebat, & conſequenter idem dicendum ſuper extractione bonorum fideicommiſſi, cum vera ratio *Auth. res quæ*, fundata ſit in illa legali neceſſitate, qua premeretur fideicommiſſi ordinator ſi viveret.

Et quoad illa mobilia, & jocalia valoris ſcutorum 400. quæ conſtabat a Dominico patre fuiſſe ultra dotem donata, Mihi videbatur bene reſponderi in deciſionibus Bichii, præſertim *ſecunda, prima Julii* 1648. *dec.* 242. *par.* 10. *rec.* hoc non fuiſſe donativum mere voluntarium, ſed pro acconcio, quod alii vocant corredum ſeu arredum, quod de conſuetudine
3 ultra dotem reputatur neceſſarium, & de appendiciis dotis, adeout etiam pro eo tanquam pro dote intret idem remedium ſubſidiarium *dictæ authenticæ res quæ*, atque bona fideicommiſſaria deſtrahi poſſunt, Fuſar. *quæſt.* 531. *nu.* 39. *& ſequent.* de Marin. *reſol.* 17. *lib.* 2. Giurb. *obſervat.* 89. *num.* 6. Cutell. *de donatione contemplatione matrimonii, tom.* 2. *tract.* 2. *diſc.* 1. *ſpecial.* 8. *n.* 10. Rot. *dec.* 556. *num.* 2. *p.* 1. *diverſ.* & pluribus relatis Boſ. *de dot. cap.* 15. *nu.* 110. cum aliis in dicta *dec.* 242. *part.* 10.

Ubi ſatis docte firmatur præſertim vera, & recepta di-
4 ſtinctio, ſuper onere probandi, vel congruitatem, ac reſpective incongruitatem, vel exiſtentiam, ac reſpective deficientiam aliorum bonorum liberorum pro facienda, vel ſuſtinenda diſtractione bonorum fideicommiſſi ex hujus authenticæ beneficio, ut ſcilicet ſpectanda ſit perſona agentis, cui ſemper incumbit onus probandi id quod allegat pro fundamento intentionis; ſi enim mulier venit agendo, ut dos ex fideicommiſſo ſibi conſtituatur, ſeu conſtituta ſolvatur, tunc tenetur ipſa probare, tam deficientiam aliorum bonorum liberorum, quam congruitatem, ſi vero e converſo fideicommiſſarius infringere velit dotem jam conſtitutam, ac alienationem ex tali cauſa ſequutam, ex capite incongruitatis, vel exiſtentiæ aliorum bonorum, & tunc tenetur ipſe unum, vel alterum probare, ac ita diſtinguendo firmant Peregrin. *de fideicom. art.* 42. *nu.* 73. Rot. *p.* 1. *rec. deciſ.* 66. *n.* 4. Mantic. *dec.* 152. *num.* 5. Mareſcot. *var. l.* 2. *reſolut.* 73. *in fin.* & pluribus relatis Add. *ad deciſ.* 150. *p.* 9. *recen.* cum aliis quos refert Boſſ. *de dot. d. c.* 15. atque hoc jure vivitur in Curia, licet ſuper hoc præſertim ſuper onere probandi exiſtentiam aliorum bonorum DD. ſatis variaverint, ut liquet ex deductis per Cyriac. *controv.* 5. *num.* 110. *& ſequent.* ubi multas refert opiniones, niſi quoad incongruitatem ipſe primus aſpectus haberet malam præſumptionem, quia nempe bona data eſſent cum totali everſione fideicommiſſi, *ut in diſc. præcedenti.* & infra, *diſc.* 145.

ROMANA FRUCTUUM DE CECCHINIS
PRO CLEMENTIA CECCHINA ET FRANCISCO DE ASTE
CUM GASPARE ALVARO.

Caſus reſolutus per A. C. pro Cecchina, & Aſte.

De congruitate, vel incongruitate dotis extrahendæ a fideicommiſſo ex ſubſidiario remedio *Auth. res, quæ*, & cui incumbat onus unam, vel alteram ſpeciem probandi: & an idem remedium competat in bonis fideicommiſſi pro uſuris dotalibus, & aliqua de via executiva, ſeu alia actione pro dote exercibili contra tertium poſſeſſorem?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Auth. res quæ procedit etiam pro fructibus dotalibus.*
3 *Via executiva competens alias pro dote an competat ad bona fideicommiſſi in vim authenticæ?*
4 *Authentica procedit in dote congrua, non in exceſſiva, & quomodo hæc dos ſubſidiaria taxari debeat.*
5 *Cui incumbat onus probandi exceſſum, & congruitatem, ſeu exiſtentiam bonorum liberorum.*
6 *An & quando in dote taxanda ſpectanda ſit conditio viri.*
7 *An & quando procedat concluſio, quod præſumptio ſtet pro congruitate dotis conſtitutæ.*
8 *Et de alia concluſione, quod præſumptio ſtet pro judicio paterno.*
9 *De via executiva competente contra tertium ex ſtatuto Urbis.*
10 *Fructus dotales an dicantur deducti in inſtrumento dotali.*
11 *Quando pro fructibus dotalibus competat actio ad bona fideicommiſſaria, & contra tertios illorum poſſeſſores.*

D I S C. XLII.

Usque ab anno 1596. Domitius de Cecchinis nuptui 1
tradidit Lauram filiam Gaſpari Alvaro conſtituta dote ſcutorum 15. mil. ex quibus ſoluti fuerunt octo, & diſſoluto matrimonio de anno 1637. per mortem viri, Laura prædicta ab illius hæredibus non niſi hanc ſummam repetiit, atque ad eandem rationem lucrum dotale obtinuit, quamvis receptiſſimum ſit etiam pro dote promiſſa deberi, deindeque moriens in teſtamento inſtituto hærede Gaſpare juniore ex filio prædefuncto nepote, dictum reſiduum nunquam ſolutum jure legati reliquit Dominico fratri tunc Prælato, poſtmodum Cardinali, in quo hæc familia Cecchina finem habuit, ac ſequuta demum morte illius, ſcripta hærede Clementia Murina Benedicti prædefuncti fratris uxore, hæc ut ſolveret æs alienum, quod vires hæreditarias excedebat, vendidit pro ſcutis circiter 80. mill. Equiti Franciſco de Aſte Annæ Cecchinæ filiæ vim caſalia nuncupata *Boccone, & Bocconcina*, ipſa vero pro ſuis creditis dotis, & ex aliis cauſis retinuit, ac ſibi applicavit domum ſitam in Campo Martio, aliaque bona, quibus ſic ſtantibus, contra utrumque Gaſpar junior prædictus tanquam hæres dictorum Gaſparis ſenioris, & Lauræ pro ſorte, & fructibus dicti reſidui dotalis coram A. C. inſtituit judicium executivum, fretus diſpoſitione Statuti Urbis c. 85. per quod conceditur doti via executiva etiam contra tertios poſſeſſores bonorum debitoris.

Et aſſumpta diſputatione, facilis fuit ejus excluſio a jure petendi dictum reſiduum in ſorte, ſtante legato quod de illo fecerat eadem Laura ad favorem dicti Cardinalis, ideoque tota cauſa reſtricta fuit ad fructus pro tempore conſtantis matrimonii ſpectantes non ad ipſam Lauram, ſed ad Gaſparem virum, & qui ſpatio annorum 38. quibus matrimonium duravit, juxta taxam ſtatutariam importabant ſcuta circiter 20. mil. Sed quia in facto ex hac parte reorum conventorum docebatur nihil de bonis liberis in hæreditate dicti Domitii dotantis remanſiſſe, dum tam caſalia prædicta, quam domus, & alia bona per prædictum Cardinalem, in quo tanquam ultimo de linea maſculina effecta fuerunt libera, poſſeſſa erant jure proprio in vim antiquorum fideicommiſſorum a majoribus ordinatorum, idcirco actor convolavit ad ſubſidiarium remedium *Auth. res quæ*, cum ageretur de dote conſtituenda fœminæ deſcendenti fideicommittentis.

Scribentes igitur pro actore, conſtituta concluſione in
Rota, & Curia paſſim recepta, circa diſpoſitionem *auth.* 2
prædicta ſuper dote conſtituenda mulieribus deſcendentibus teſtatoris, dicebant ejuſdem *authenticæ* diſpoſitionem ita procedere pro ſorte principali, ſicuti etiam pro fructibus, ſeu interuſuriis dotalibus, juxta *deciſionem* 613. Franchis, quam ſequuntur Paſchal. *de patr. poteſt* & cæteri magis

gis

gis communiter, de quibus habetur particulariter actum *in Romana dotis, ſeu reſtitutionis pecuniarum de Caffarellis ſub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum diſcurſ.* 79. *&* *in Romana fructuum dotis de Magdalenis hoc eod. tit. diſc.* 51. & pluries hinc inde deducit Boſſ. *de dot. cap.* 15. *num.* 113. *cum ſeqq.* & infra *diſc.* 145.

3 Atque eandem viam exequutivam, vel ex obligatione Camerali, & pactis exequutivis, vel ex Statuto competentem contra dotantem, ejuſque bona, dicebant competere quoque contra bona fideicommiſſaria per eundem dotantem poſſeſſa, quia iſta etiam juxta juris ordinem deficientibus bonis liberis cenſentur ab ipſo obligata, ut ſæpius firmavit Rota præſertim *in Anconitana dotis* 5. *Maji* 1653. cor. *Veroſpio*, *Romana dotis de Lancellottis* 14. *Junii* 1655. cor. *Zarata*, *&* *in aliis*.

4 In contrarium Ego, & cæteri pro reis conventis Scribentes dicebamus, diſpoſitionem *auth. res quæ* non procedere in dote exceſſiva, quia non debet eſſe in arbitrio gravati, ut filiæ pompoſam dotem conſtitueret, fideicommiſſum intervertere, unde propterea quamvis iſta congruitas reſtricta non ſit ad neceſſitatem naturæ, ſed regulandam veniat a neceſſitate convenientiæ, inſpectis qualitate perſonarum, quantitate patrimonii, aliiſque conſuetis circumſtantiis, de quibus *diſc.* 144. Attamen in hujuſmodi taxa tanquam in dote ſubſidiaria, & ex juris beneficio quodammodo exorbitanti conceſſa ſtrictius procedendum eſt, & cum majori circumſpectione, quod procederetur in taxando dotem per patrem filiæ, vel alias de bonis liberis, ut habetur apud Cavaler. *decif.* 245. *n.* 1. *&* 298. *n.* 2. *Romanæ reſciſſionis tranſactionis* 16. *Junii* 1655. *cor. Corrado* impreſſ. poſt controverſias Contrii *decif.* 142. *ſequendo conſ.* 17. *Aretini*, cum quo cæteri pertranſeunt late collecti per Foſar. *quæſt.* 531. *num.* 160. *&* *ſequent.* & latius per Caſtill. 8. *tom. controv. cap.* 36. §. 7. *num.* 1. *&* *ſeqq.* atque ad litteram probat idem text. Ibi, *pro modo honeſtati perſonarum congrua*. Unde cum doceretur attento eo tempore, quando dotes erant longe minores (modernis temporibus ad proportionem reliqui luxus adauctæ) in iſta familia, matrem, amitas, aliaſque hujus dotatæ conjunctas non habuiſſe dotem excedentem dictam ſummam ſcutorum 8. mill. per dictam Lauram habitam, dicebamus exinde ipſam remanere congrue dotatam, proindeque nullam ſibi remanere actionem adverſus bona fideicommiſſaria, neque pro ſorte, minuſque pro fructibus, qui tanquam acceſſorii deberi non poſſunt, ubi ipſa ſors debita non eſt. Cumque Scribentes in contrarium non impugnando dictam limitationem in abſtracto utpote indubitatam, acriter inſiſterent in impugnando illius applicationem ad factum, dicendo, quod cum ageretur de dote jam conſtituta præſertim per patrem, cujus judicio lex multum defert, præſumptio erat pro congruitate, donec incongruitas concludenter juſtificaretur, atque idcirco hujuſmodi exceptionem tanquam altioris indaginis aptam non eſſe ad retardandum proceſſum exequutivum. Reſtrinxit proinde Judex difficultatem ad punctum, an & cui incumberet onus probandi congruitatem, vel reſpective exceſſum.

5 Et illud incumbere actori, Ego, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam videri abſolutum, prout Judex quoque ita judicavit, reos conventos abſolvendo, quoniam in hac materia oneris probandi ea, quæ requiſita ſunt, ad hoc ut intret hoc ſubſidiarium remedium, tam circa congruitatem, quam circa exiſtentiam, vel carentiam bonorum liberorum, quamvis varie DD. ſenſerint, itaut Cyriac. *controv.* 5. *num.* 110. *cum ſequent.* multas referat opiniones, nihilominus probabilior, atque in Rota, & Curia paſſim recepta eſt, ut ſpectanda ſit perſona agentis, cui incumbere debeat onus probandi id quod, ſive affirmative, ſive negative, allegat pro fundamento intentionis, Buratt. *dec.* 920. *num. ult. decif.* 210. *num.* 7. *&* 312. *nu.* 28. *part.* 6. *recent. Romana Cenſus* 26. *Junii* 1647. *&* 1. *Julii* 1648. *cor. Bichio*, quarum ſecunda eſt *decif.* 242. *part.* 10. *rec.* ut ſæpius ut *diſcurſ. præced. &* *diſc.* 145. unde cum in præſenti altera pars gereret perſonam actoris, de plano reſultabat ſuum eſſe onus probare congruitatem inſpecto eo tempore pene improbabilem, ſtantibus præſertim multis exemplis ejuſmet Familiæ, quæ in contrarium dabantur.

6 Inſiſtebant igitur ejus Defenſores in conſuetudine Familiæ viri, nonnulla deducendo exempla dotium in hac majori ſumma conſtitutarum ejuſdem viri ſororibus, amitis, vel conjunctis, verum de hoc nulla fuit habita ratio, & merito, quoniam in propoſito receptum eſt, non viri, ſed mulieris conditionem ſpectandam eſſe, quatenus illa viri melior eſſet, quia nubendum eſt pari, neque in libito mulierum eſſe debet, nubendo viris majoris conditionis fideicommiſſa intervertere, ut plene firmatur *in dicta Romana reſciſſionis tranſactionis coram Corrado*, *dec.* 142. *poſt controv.* Contrii, ſecus autem ubi conditio viri eſſet inferior, eam tunc illa ſpectanda veniret ad effectum diminuendi non autem in caſu converſo, ex deductis *in Romana dotis diſc.* 1. *&* 2. *&* *in aliis hoc eodem tit.*

Demum inſiſtebant ſuper præſumptione militante pro 7
dote jam conſtituta, ſeu pro paterno judicio, allegando Gabr. *conſ.* 20. *num.* 68. *lib.* 2. *decif.* 28. *&* 88. *part.* 5. *recent.* *&* *in Romana Caſalis Aguzzani coram Rojas* inter ſuas *dec.* 117. 163. *&* 193. quæ ſunt etiam repetitæ poſt Merlin. *de legitima*.

Facilis tamen erat reſponſio, quod ſcilicet objectum procedere poſſet, quando conſtitutio dotis facta eſſet in eam cauſam, de qua erat controverſia, & ſic expreſſe de bonis fideicommiſſariis, itaut directe ageretur de impugnatione actus, eo modo quo factus erat, ut erat caſus, de quo apud Gabr. ubi frater dotem conſtituerat, & deinde ob defectum minoris ætatis illam tanquam exceſſivam impugnare intendebat, quia cum ageretur de directa impugnatione, ſeu reſciſſione actus jam facti, atque exceſſus eſſet fundamentum intentionis agentis, rationabiliter dicitur illum eſſe ab allegante probandum, idemque erat caſus *dictarum deciſionum* 28. *&* 88. *part.* 5. *recent.* ubi non agebatur de dote ſubſidiaria ex hoc remedio, ſed de illa per hæredes, vel executores conſtituta filiabus primi gradus teſtatoris, quam fideicommiſſarii utpote exceſſivam impugnabant, & ſic pariter agebatur de impugnatione directa actus jam geſti, eo modo, quo geſtus erat.

Secus autem ubi actus ex ſui facie geſtus apparet uno
modo, poſtea vero qui vult eum ſuſtinere convolat agen- 8
do ad alium diverſum modum ſubſidiarium ut in præſenti, quia dos per patrem ſimpliciter conſtituta, cenſetur per eum tanquam patrem, & de ejus bonis liberis, ut paternæ ſatisfaciat obligationi, unde propterea ſi ipſe vel habens cauſam ab eo intendat talem actum ex capite exceſſus, vel leſionis impugnare, urget contra eum præſumptio, vel ſi alii filii eundem actum impugnarent ex capite inofficioſitatis, ſecus autem ubi actus non impugnatur tanquam infectus, ſed ſolum quia ob inſufficientiam bonorum dotantis effectum ſortiri non poſſit, unde ex legis ſubſidiario beneficio conveniat, ut dotata ad bona fideicommiſſaria recurrat, tunc enim quia recurritur ad novam actionem, ſeu novum remedium ſubſidiarium, idcirco recurrens dicitur gerere partes actoris, atque tanquam talis obligatus remanet juſtificare omnia dicti remedii extrema, ſeu requiſita, alia etiam differentiæ ratione ponderata, quod ubi quis ſimpliciter ac de bonis ſuis dotat, de ſuis viribus confidens pluſquam debeat (ut commune eſt omnium vitium,) libentius majorem quantitatem conſtituit, quam ſi de alieno dotem ſubſidiariam conſtituere deberet.

Et nihilominus præſumptio, quæ ſtat pro judicio paterno, ſeu pro actu jam facto, eſt juris tantum, excludenda non ſolum ex contrariis probationibus, ſed etiam ex præſumptionibus ac adminiculis, ex deductis per Caſtill. *dicto cap.* 36. §. 7. *n.* 15. *cum ſequent. &* *in Romana Caſalis Aguzzani coram Dunozetto*, revocatoria præcedentium ſupra allegatarum *coram Rojas* inter illas Dunozetti *decif.* 836. & repertis poſt Merlin. *de legitima decif.* 599. ubi quod ſola præſumptio ex aſſignatione totius, tollit præſumptionem pro judicio paterno aliàs militantem, & propterea cum in præſenti doceretur de contraria hujus familiæ conſuetudine, iſta videbatur præſumptio facti fortior, & apta elidere dictam ſimplicem præſumptionem juris.

Et clarius concurrente obſervantia longiſſima, quia ſequuta morte Domitii dotantis, atque detecta ſuæ hæreditatis inſufficientia, conjuges prædicti non curarunt actiones proſequi contra bona fideicommiſſaria, ex quibus tunc in ſatis notabili quantitate promptam ſatisfactionem conſequi potuiſſent, altero etiam obſervantiæ actu poſitivo accedente, quod diſſoluto dicto matrimonio, lucrum dotale datum ac reſpective receptum fuit pro ſola ſumma ſcutorum 8. mil. ita agnoſcendo reliquum, ſtante inſufficientia dotantis tunc forte adhuc militante, vel in partium intentione fuiſſe ad pompam, vel agnoviſſe deficere ab initio ſubſtantiam dotis, quo caſu ceſſat concluſio de lucro debendo ex dote etiam promiſſa, ut habetur ad materiam lucri *hoc eodem tit. in Romana dotis de Sfortiis*, *&* *in altera Romana dotis de Anguillariis*, *diſc.* 98. *&* 100.

Hinc opus non fuit diſcutere punctum viæ exequutivæ ex Sta-

ex Statuto Urbis competentis pro dote etiam contra tertium poſſeſſorem, quam etiam in præſenti ceſſare dicebam, cum illud procedat contra tertium poſſidentem bona debitoris, a quo poſt obligationem dotis cauſam habeat, ſecus autem contra tertium poſſidentem jure proprio, ac independenter a debitore, ut bene firmatur in *Romana dotis* 12. *Januarii* 1643. *coram Ghislerio*, ac etiam ponderabam Statutum prædictum concedere exequutionem inſtrumento, ac pro credito in eo contento, non autem pro iis, quæ ſunt extra illud, Penia *dec.* 1251. *n.* 5. *& in d. Romana dotis cor. Ghislerio*, idcirco cum fructus, de quibus tantum erat quæſtio, non eſſent in contractum deducti, neque in inſtrumento continerentur, locus non erat Statuto.

10 Verum de hoc motivo dubitabam, ſtante quod ob clauſulam, *pro quibus omnibus*, *&c.* etiam intereſſe, quod de jure venit in conſequentiam ex non implemento contractus, jure illius, ac actionis potius quam officio Judicis debitum eſt, potiſſime ubi eſt intereſſe tale, quod non indigeat extrinſecis juſtificationibus, ut eſt illud lucri ceſſantis, vel damni emergentis, debitum in ſimplici credito pecuniario, cum pro fructibus dotis abſque alia probatione ſufficiat matrimonium, ejuſque onerum ſupportatio, ut ſæpius hoc tit. in materia iſtorum fructuum, ſed ut dictum eſt carentia actionis pro ipſo principali credito conſequendo ſuſtulit neceſſitatem diſputandi de his incidentibus.

11 Prout ex eadem ratione ceſſavit neceſſitas diſputandi, ac indagandi veritatem alterius motivi, quod excitavaram ſuper incompetentia actionis pro dictis fructibus, præſertim ad dicta caſalia poſſeſſa per Equitem de Alte, quoniam in Curia, & Rota recepta eſt propoſitio, quod licet diſpoſitio *auth. res quæ* locum habeat etiam in fructibus, nihilominus practicanda non eſt in ipſis bonis in ſorte principali, ſed ſuper fructibus, & ſic ſors ex ſorte, & fructus ex fructibus, *ut in Romana fructuum dotis de Porcariis, ſeu Magdalenis hoc tit. diſc.* 51. *& diſc.* 145. ac etiam *ſub titul. de feud. diſc.* 79. & aliis, unde dicebam, quod dum actor jus non habebat niſi ſuper fructibus iſtorum bonorum, nil remanabat in quo ſuam actionem exercere poſſet, quoniam aut agebatur de fructibus perceptis per Cardinalem, & iſti erant conſumpti, neque pro eis aliqua competebat ratio ad alia bona ejuſdem, dum eos cum bona fide ſuos fecerat, & fortius in aliis fructibus ante litem poſt dicti Cardinalis mortem perceptis, & conſumptis per emptorem, qui cum juſto emptionis titulo, & bona fide eos perceperat, & ſuos fecerat, minuſque pro futuris, quia eatenus fructus futuri ex bonis expreſſe, vel tacite hypothecatis cadunt ſub hypotheca, quatenus naſcantur in dominio debitoris, ſeu ejus ſucceſſoris univerſalis, ſecus in illis, qui naſcuntur, poſt-
12 quam res exiit a dominio debitoris, atque tranſiit in dominium tertii, juxta text. expreſſum *in l. Paulus*, §. 1. *ff. de pignor. cum Concord.* per Merlin. *de pignor. lib.* 2. *qu.* 53. ſed hoc fuit motivum excitatum tantum, non tamen examinatum, dum Judex dedit abſolutoriam ſimpliciter, ut puto cum juſtitiæ fundamento, atque actor acquievit.

FIRMANA FIDEICOMMISSI
PRO VINCENTIO, ET ASCANIO DE FRANCHELUTIIS
CUM MARGARITA SORORE.

Caſus diſputatus coram Prælato, ſub incerto exitu.

Ad eandem materiam *Auth. res quæ* & de dotis congruitate, vel incongruitate ad effectum ſuſtinendi alienationes in talem cauſam factas.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Remedium auth. res quæ, eſt ſubſidiarium etiam accedente præcepto teſtatoris de dotando.*
3 *Auth. prædicta non juvat pro dote confeſſata.*
4 *Item procedit in dote congrua, non in exceſſiva, & congruitas metienda eſt a perſona mulieris.*
5 *Tota pendet a Judicis arbitrio non de facili convincendo de injuſtitia.*

DISC. XLIII.

1 NICOLAUS prædictus de anno 1580. inſtitutis Aſcanio, & Jo: Philippo filiis, perpetuum ſucceſſivum fideicommiſſum in ejus deſcendentia maſculina ordinavit, adjecta ſtrictiſſima prohibitione alienationis cum ratione conſervationis bonorum in familia, excluſis fœminis, quas competenter dotari præcepit, unde conſolidatis omnibus bonis in Aſcanio, ex quo devenerunt in dictos Nicolaum, & Petrum Nicolaum filios, atque ſequuta Nicolai morte ſine prole maſculina, ſuperſtite Margarita, contra iſtam, dictoſque ejus filios judicium inſtituerunt prædicti Aſcanius, & Vincentius pro vindicandis bonis fideicommiſſariis, ſed coram A. C. ſuccubuerunt per ſententiam abſolutoriam poſſeſſoribus conceſſam, a qua ob appellationem non interpoſitam commiſſa cauſa reſtitutionis in integrum Prælato, & aſſumpta diſputatione, cum in hoc ſtatu per actores ad cauſam avocatus eſſem, nulla cadebat diſputatio ſuper fideicommiſſi exiſtentia, & purificatione, ſed tota erat ſuper detractionibus dotium Margaritæ filiæ Nicolai ultimi gravati, & Gabriellæ ejuſdem Nicolai uxoris, unde diſtinguendo dotem conſtituendam a reſtituenda;

2 Quoad primam, cum ex hac parte doceretur de exiſtentia aliquorum bonorum liberorum Nicolai patris dictæ Margaritæ, cujus prima erat cauſa, ſeu obligatio dotandi, inferebatur exinde non potuiſſe dotem prædictam conſtitui ex bonis fideicommiſſariis in vim *auth. res quæ*, cum indubitata ſit propoſitio ut hoc ſit remedium ſubſidiarium bonis liberis deficientibus, & quamvis per alteram partem reſpondere tur, dotem prædictam ex bonis fideicommiſſi detrahi potuiſſe abſque dicto requiſito ſubſidii, ſtante quod non debebatur ex ſolo legis beneficio, ſed ex diſpoſitione teſtatoris expreſſe mandantis fœminas congruæ dotari debere, facilis tamen ac plana erat replicatio, quod hujuſmodi præcepta, ubi agitur de aſcendentibus, regulanda ſunt ab eadem juris diſpoſitione, proindeque in ſubſidium quoque intelligenda veniunt, ut cæteris allegatis plene firmatur in *Prænestina dotis* 29. *Novembr.* 1647. *cor. Corrado*, *deciſ.* 125. *part.* 10. *recent.* cum aliis per Modern. Boſſ. *de dote*, *cap.* 15. *num.* 134. cum qua paſſim in Curia proceditur, cum ſola difficultas verſetur, quando eadem diſpoſitio de fœminis dotandis fiat ab extraneo, ut *diſc.* 37. 145. *& in aliis hoc eodem tit* pluries.

Major tamen in hoc erat difficultas reſultans ex facto, quod hujuſmodi bona libera duplicem operationem facere non poſſent, ſupplendi ſcilicet in toto, vel in parte dotem reſtituendam Gabriellæ uxori Nicolai gravati, & aliam dotem conſtituendam filiæ ejuſdem, dum abſque dubio in eiſdem bonis liberis dos reſtituenda anterioritatem habebat, unde propterea dicebam iſtorum bonorum exiſtentiam ſuffragari ſolum poſſe ad repellendam exceptionem dictæ dotis reſtituendæ, quæ pariter in ordine ad hoc ſubſidiarium remedium alias patiebatur exceptiones, unam ſcilicet illiquiditatis, dum dicta mulier non reddebat rationem de bonis viri ſui debitoris per eam adminiſtratis, ut in ſpecie firmatur *in Fanen. dotis* 4. *Julii* 1646. *coram Cerro*, & alteram, quia de dictæ dotis veritate non conſtabat alias quam per viri confeſſionem, quæ a fortioribus adminiculis non munita in propoſito non habetur in conſideratione, neque privilegio dictæ authenticæ potitur, Fuſar. *quæſt.*
3 531. *num.* 22. *cum ſeq. Romana fideicommiſſi de Campagnolis* 8. *Februarii* 1649. cor. *Peutingerio*, *& ſæpius*, unde enim confeſſio dotis veritatem non probat, neque in ipſius viri ejuſque hæredum præjudicium, niſi etiam concurrant adminicula, quæ tamen non adeo gravia, & efficacia requiruntur, prout quando de fideicommiſſi, vel alias de cujuſcumque tertii præjudicio agitur, ut in materia dotis confeſſatæ ſæpius hoc eod. tit. habetur.

Quare præſuppoſita competentia juris extrahendi dictam aliam dotem a fideicommiſſo, tota cauſæ difficultas reſtringabatur ad congruitatem, vel incongruitatem, prætendentibus actoribus dotem dictæ Margaritæ conſtitutam omnem fere portionem fideicommiſſariam abſorbentem, attenta qualitate perſonarum, more Regionis, conſuetudine particulari majorum, aliiſque circumſtantiis, eſſe incongruam, & exceſſivam, atque de jure non dubitatur dictum ſubſidiarium beneficium intelligendum eſſe de dote congrua, Fuſar. *q.* 531. *n.* 160. *cum ſeq. dec.* 199. poſt Merl. *de legi-*
4 *tima*, *Romana reſciſſionis tranſactionis* 29. *Maji* 1648. *&* 16. *Junii* 1651. cor. *Corrado* impreſ. poſt Salgad. *in Labyr. dec.* 24. *&* 27. cum aliis *d. diſc.* 145. & quamvis ex parte reorum replicaretur de qualitate viri, cui talis dos congrua erat, attamen id in conſideratione habendum non veniebat, quoniam ut in proxime allegatis deciſionibus, ac in aliis firmatur, ad effectum hujus dotis ſubſidiariæ, congruitas a perſona mulieris metienda eſt diminutive, non tamen ampliative, ut pluries in præcedentibus.

Quam-

Quamvis autem omnes dictæ concluſiones eſſent veræ, attamen ab initio dubitabam de hujus cauſæ exitu, cum ageretur de reſtitutione in integrum adverſus rem judicatam ex capite injuſtitiæ ex parte petentis probandæ, quod difficile convinci poteſt, dum agitur de materia arbitraria, quoniam circa tanam certa, & determinata regula non habetur, ſed totum remiſſum eſt Judicis arbitrio, ex ſuprad. circumſtantiis quidem regulando, non tamen de facili convincibili de injuſtitia poſitiva, niſi quando exceſſus eſſet valde notabilis, unde dicebam, quod ſi iſta cauſa fuiſſet integra, de facili ſperari potuiſſet aliqua moderatio ad commodum fideicommiſſariorum, ſed in iſto ſtatu magis timendum quam ſperandum erat, & puto quod talis fuerit eventus, niſi concordia controverſiam terminaverit, dum de cauſa non audivi amplius tractatum.

JANUEN. DOTIS
PRO JOSEPHO MARIA, ET JOANNE MARIA DE N.
CUM MARIA MAGDALENA.

Diſcurſus pro veritate extra Curiam.

De eadem materia *Auth. res quæ*, pro dotis reſtitutione, an locum habeat in fideicommiſſo particulari, & quatenus ſic, an procedat in ſola portione viri, qui eſt dotis debitor, vel etiam in portionibus aliorum?

Et aliqua ad materiam *textus in l. qui autem, ff. quæ in fraudem creditorum*, præſertim in materia legitimæ, an poſſit debitor eam non agnoſcere, vel illam acceptare gravatam onere fideicommiſſi in præjudicium creditorum?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Debitor an poſſit in præjudicium creditorum non agnoſcere legitimam remiſſive?*
3 *Ex Statuto Januen. debitor non poteſt non agnoſcere hæreditates, ſucceſſiones, & legata, & Statutum commendatur.*
4 *An dictum Statutum capiat caſum, in quo legitima acceptatur cum onere?*
5 *An de jure poſſit filius in præjudicium creditorum acceptare paternam hæreditatem cum onere fideicommiſſi ſuper legitima?*
6 *Auth. res quæ intrat abſque dubio in dote reſtituenda uxoribus filiorum primi gradus, vel aliorum primum locum occupantibus.*
7 *An authentica procedat pro dote reſtituenda uxori dicta ſine conſenſu patris fideicommittentis?*
8 *An eadem authentica locum habeat etiam in fideicommiſſis particularibus, & quatenus ſic, an prius excuti debeant bona fideicommiſſi univerſalis?*
9 *Ubi poteſt conſuli cum fructibus, non ſunt detrahenda bona in ſorte.*
10 *Legitima, & æs alienum non debent detrahi ex fideicommiſſo particulari, ſi adſunt bona fideicommiſſi particularis.*
11 *Quando hæres poſſit impugnare factum defuncti.*
12 *Quod auth. non habeat locum in fideicommiſſo particulari, & de rationibus.*
13 *An & quando auth. prædicta locum habeat in aliis portionibus ultra illam obvenzam dotare, vel reſtituere debenti?*

D I S C. XLIV.

1 JO: Maria teſtator tria particularia ordinavit fideicommiſſa in forma primogenituræ in ſingulis dictis tribus ejus filiis, aſſignando cuilibet certa bona, & deficientibus Petro, & Octavio abſque prole maſculina, vocavit Joannem Mariam filium ſecundogenitum Friderici, cui in fideicommiſſo ſibi relicto ſubſtituit Joſephum Mariam primogenitum, & ſucceſſive deſcendentes, eoſdem vero omnes hæredes univerſales inſtituit, adjecta omnibus prohibitione legitimæ cum cautela vulgo nuncupata *Soccini* bene extenſa.

Petrus unus ex dictis filiis abſque prole prædeceſſit teſtatori, poſt cujus mortem obiit Fridericus alter filius, ſuperſtitibus ex dictis Joſepho Maria, & Joanne Maria, ac demum obiit Octavius abſque filiis, unde fideicommiſſum particulare ordinatum in perſona Friderici devenit ad Joſephum Mariam primogenitum, alia vero duo ex perſonis dd. Octavii, & Petri juxta teſtatoris ordinationem devenerunt in Joannem Mariam ejuſdem Friderici ſecundogenitum.

Contra iſtos, ac ad bona, & jura dictorum fideicommiſſorum per eos poſſeſſa judicium inſtituit Maria Magdalena dicti Friderici uxor, quam patre vivente ſine iſtius conſenſu duxerat, pro ſuarum dotium reſtitutione, ſuamque intentionem dupliciter fundabat. Primo nempe pro legitima dicto Friderico ejus viro, ac debitori in bonis teſtatoris competente, & ſecundo in remedio *auth. res quæ*, dum agebatur de fideicommiſſo patris, & ſic de reſtitutione dotis facienda per filium primi gradus, ſuper quibus ex parte reorum conventorum pro veritate conſultus;

2 Quatenus pertinet ad primum punctum legitimæ, conſiderabam in propoſito non intrare quæſtionem ſuper materia textus *in leg. qui autem, ff. quæ in fraudem creditorum*, an ſcilicet illa ſicut procedit in hæreditatibus, & ſucceſſionibus, ita locum habeat in legitima, in qua utpote ipſo jure delata non improbabilis videtur negativa ea iis, quæ habentur in Romana Cenſus pro Argolo, in Senen. & in aliis *ſub tit. de credito*, minuſque intrare alteram in materia ejuſdem textus, an ſcilicet quemadmodum limitatur favore Fiſci, ita pariter limitationem recipiat favore dotis, quæ Fiſco in multis exequatur, cum 3 omnes hujuſmodi quæſtiones, ac ſimiles ſatis rationabiliter ſublatæ maneant in hac Civitate Januen. *per Statutum lib. 5. rubrica, ſeu cap.* 19. per quod providetur, debitorem non poſſe in præjudicium creditorum recuſare ſucceſſiones, & jura ſibi obventa, quæ ipſo jure agnita cenſeantur ad favorem creditorum, de quo Statuto mentionem facit Rocch. *reſponſ.* 83. *n.* 15. *lib.* 1. Et quidem eſt Statutum ſatis juſtum, ac rationabile ubique imitandum, ac introducendum, cum diſpoſitio text. *in d. leg. qui autem*, videatur parum juſta, & rationabilis, atque mirandum eſt de noſtris antiquioribus, quod dum legum civilium auctoritas potius ex uſus receptione, quam ex Juſtiniani poteſtate proveniat, ex iis, quæ habentur *ſub tit. de ſervit. diſc.* 5. ita judaico more talis lex manifeſtam tertii fraudem continens, recepta ſit.

Verum quia in præſenti non agebatur de legitimæ non agnitione, vel recuſatione, dum filius univerſam paternam hæreditatem pro ſua virili agnoverat, ſolumque agebatur de vinculo, quod eidem legitimæ adjectum erat juxta cautelam, vulgo nuncupatam Soccini, de qua plene apud Ot- 4 thob. *deciſ.* 100. Rot. *dec.* 175. *part.* 8. & 481. *part.* 9. *recent.* idcirco motivabam dubitari poſſe quod Statutum utpote loquens de caſu ſimplici non agnitionis, vel repudiationis, non caperet iſtum caſum mixtum acquiſitionis cum onere, itaut ceſſante ſtatutaria diſpoſitione, tanquam in caſu omiſſo intret diſpoſitio juris communis, adhuc tamen credebam d. Statutum, ſi non in diſpoſitione, ac directe, ſaltem in ratione, ac indirecte in idem ſuffragari.

5 Diſputant enim DD. an filius, qui poteſt non agnoſcere, vel repudiare paternam hæreditatem, ac etiam juxta unam opinionem etiam legitimam, poſſit in eorundem creditorum præjudicium hæreditatem acceptare cum vinculo etiam legitimæ complexivo, juxta dictam cautelam, & negativam ſuſtinent Carleval. *de judiciis, tom.* 2. *tit.* 3. *diſp.* 25. *n.* 18. & 59. Giptius in addit. ad Capyc. Latr. *deciſ.* 8. *n.* 5. & 6. & cæteri per Salgad. *in Labyrint. par.* 2. *cap.* 16. *in diſcurſu, ſeu ratione dubitandi*, affirmativam vero tenent Peregr. *conſ.* 46. *n.* 16. *cum ſeq. lib.* 2. qui reputatur hujus opinionis magiſter, Caſtill. *lib.* 5. *controv.* 112. *n.* 51. *cum ſeqq.* Salgad. *d. cap.* 16. *n.* 47. *& ſeq.* *& n.* 82. *& ſeqq.* atque hanc ſequuta eſt Rota in Bononien. ſeparationis bonorum 15. Junii 1662. & 15. Junii 1665. coram Veroſp. Ea ea ratione quod qui poteſt facere plus, poteſt facere minus, unde ſi poteſt non agnoſcere, vel repudiare, poteſt etiam agnoſcere cum onere, licet enim dictæ deciſiones ſint revocatæ coram Calataju 25. Maji 1668. & 18. Martii 1669. attamen provenit, quia non adeſt onus, & ſic ex facto, non autem ex jure, ut in dicta cauſa *ſub tit. de legitima, & detract.*

Alia etiam ratione concurrente, quod cum in caſu cautelæ prædictæ filius nolens acceptare onus in legitima, cogatur reliquam hæreditatem amittere, hinc proinde magis conſultum eſſe poteſt ejus creditoribus, ut ita debitor aſſe- 6 quatur univerſam hæreditatem, tam ob fructus ejus jure durante, tum ob ſpem libertatis bonorum ob ſubſtitutionis caducationem, ita ut non intret illa ratio fraudis, quæ manifeſta eſt in caſu ſimplicis non agnitionis, vel repudiationis, & quamvis caſus daret ob celerem fideicommiſſi puri-

purificationem, magis creditorum intereſſe, ut eorum debitor legitimam liberam haberet, quam univerſam hæreditatem vinculatam, nihilominus id non habetur io conſideratione, quoniam ad regulandam fraudem, ſeu læſionem attenditur initium, ſeu tempus geſti actus, quando enim hic poteſt ſe habere ad commodum, & damnum, non curatur, quod iſtud caſualiter contingat, dum poterat illud etiam contingere, ad oot. *in l. Præſes*, *& l. de fideicommiſſo*, *C. de tranſact.* Et quam rationem communiter DD. conſiderare ſolent ad effectum ſuſtinendi prohibitionem legitimæ cum dicta cautela Soccini, vel alia æquipollenti, ea iis quæ præſertim babentur in Lucana *ſub tit. de legitima*, *& detractionibus*, ubi tamen oſtenditur rationem non eſſe tutam.

Quicquid autem ſit de iſtorum veritate in poris terminis juris communis, ac in abſtracto, io concreto tamen caſus controverſi, tum ratione Statuti, tum etiam ſubjectæ materiæ contrarium omnino probabilius Mihi videbatur ex ceſſante utraque ratione prædicta, ceſſat enim prima, in qua potiſſime ſe ſundant Peregr. & ſequaces, ut qui poteſt ſacere plus, poſſit facere minus, ac etiam ceſſat altera majoris utilitatis ea hæreditatis fructibus per creditores reportandæ, quia cum agatur de dote, quæ a viro vivente per mulierem conſtante matrimonio regulariter repeti non poteſt, atque ut plurimum fructus in quotidianas urgentias erogari ſoleant, neque de facili uaores inducantur, quamvis ea vergentia ad inopiam poſſint, ad urgendum viros, eoſque ſpoliandum fructibus, & quotidianis ſubventionibus, eo modo quo faciunt extranei creditores, idcirco ſemper ipſa præjudicata remaneret, ideoque magis expedit ut vir habeat legitimam liberam in ſorte principali.

Cæterum ubi etiam contraria ſententia ſuſtineri poſſet,
6 adhuc tamen dicebam non exinde requirentes conſilium evitare poſſe prædictæ dotis reſtitutionem, quoniam in omnem eventum, admiſſa etiam ſubjectione legitimæ, ſtante deficientia bonorum liberorum viri debitoris, remanebat regreſſus ad bona fideicommiſſaria, ea ſubſidiario remedio *auth. res quæ*, *C. commun. de legat.* cujus diſpoſitio in præſenti de plano intrabat, cum ageretur de reſtituendo dotem uxori filii primi gradus, de quo caſu proprie agit text. itaut ceſſat illa quæſtio, an reſpectu dotium reſtituendarum Authentica prædicta locum habeat in ulterioribus deſcendentibus ultra filios primi gradus, ſeu eos liberos ulteriores, quos ob proximiorum prædeceſſum proxima, & immediata ſit cauſa ſuccedendi cum jure legitimæ, ut plurium eſt ſententia, licet in Foro non recepia, de qua Alciat. *conſ.* 164. *n.* 3. *& per tot. lib.* 9. Honded. *conſ.* 76. *lib.* 1. *n.* 8. *cum ſequent.* Peregrin. *de fideicomm. art.* 42. *ex n.* 30. Gabr. *conſ.* 49. *n.* 11. *&* 12. *lib.* 2. Redenaſc. *conſ.* 72. Caſtill. 8. *tom. controv. cap.* 36. apud quos cæteri, & infra, *diſc.* 145. unde propterea dicta quæſtio circa legitimæ onus inanis remanebat, cum ſive uno, ſive altero modo, fundata eſſet intentio mulieris repetentis.

7 Et licet in ſtricta ac vera juris cenſura, ſtante illa facti circumſtantia, quod hic filius inſcio ac forſan invito patre uxorem duxerat, cujus dos non patri, ſed ipſi filio abſque patris conſenſu tradita erat, mulier ita nubens, quamvis digna, judicanda videatur hoc beneficio indigna ob ejuſdem *Auth. ceſſantem rationem*, tam veriſimilis voluntatis, quam fortius legalis neceſſitatis io dote reſtituenda, reſultante, vel a donatione propter nuptias, juxta terminos textus *in l. fin. C. de donat. propter nupt.* vel ab obligatione de qua *in l. ſi cum dotem*, *§. tranſgrediamur*, *ff. ſoluto matrimonio*, cum eatenus utraque obligatio intret, quatenus filius de patris conſenſu nubat, atque dos ipſi patri, vel de ejus conſenſu filio ſolvatur, ut *diſc.* 145. *&* 162. Attamen quia contrarium io Foro receptum eſt, potius ea eo quod ita noſtris majoribus placuerit, quam ea legalibus fundamentis, & rationibus, idcirco durum opus dicebam velle id ſuſtinere.

8 Eſt bene verum, quod admiſſa etiam opinione, licet in ſtricta juris cenſura minus vera, ut diſpoſitio Authenticæ prædictæ locum babeat etiam in fideicommiſſo particulari, de qua Foſar. *conſ.* 75. *n.* 25. Cenſal. ad Peregr. *art.* 42. *verſic. undecimo declaratur*, & Rot. io deciſ. moa allegand. Nihilominus omnino verius credebam, ad bona fideicomiſſis particularibus ut ſupra ſubjecta, recurſum haberi non poſſe niſi in ſubſidium, & quatenus bona hæreditatis, ſeu fideicommiſſi univerſalis non ſufficerent prius diſcutienda, licet enim Rota *deciſ.* 312. *num.* 30. *cum ſeq. part.* 6. *recent.* alias apud Merlio. *deciſ.* 657. *num.* 18. *cum ſeqq. & deciſ.* 189. *n.* 8. poſt Zacch. *de oblig.* & in Anconitana dotis 9. Decembris 1648. cor. Cerro *deciſ.* 266. *p.* 10. *recent.* & in aliis dixerit diſpoſitionem *dictæ Auth.* indiſtincte pro dote etiam reſtituenda receptam eſſe, ſive unum eſſet fideicommiſſum univerſale, ſive duo, unum univerſale, & alterum particolare, abſque eo quod diſcuſſio univerſalis præcedere debeat, ea ea ratione, quod cum hoc privilegium non proveniat a voluntate diſponentis, ſed a diſpoſitione legis, non debet eſſe in voluntate teſtatoris diſponere in iis, in quibus eo etiam invito lex diſponit, quod in *d. dec.* 266. *par.* 10. fortius procedere dicitur, quando ad utrumque fideicommiſſum eædem perſonæ vocatæ ſunt, cum tunc nil referre videatur, an bona unius, vel alterius diſtrahantur.

Attamen, admiſſo etiam quod in fideicommiſſis particularibus remedium prædictum recipiendum ſit, adhuc parum probabilis ſemper Mihi viſa eſt hæc propoſitio, ideoque pluries pro veritate reſpondendo verius credidi, quod ſicuti ad bona fideicommiſſi univerſalis recurri non poteſt niſi in ſubſidium, & facta excuſſione aliorum bonorum liberorum, ita pariter idem ordo ſervari debeat inter fideicommiſſum univerſale, & particulare, ſive de conſtituenda, ſive fortius de reſtituenda dote ageretur; ſi enim aſcendens viveret, atque Judicis officio cogendus eſſet ad neptem, vel aliam deſcendentem dotandam, abſque dubio cogi non poſſet pati diſtractionem aliquorum bonorum, quæ ob particularem affectionem, vel aliquam conſiderabilem qualitatem, quia nempe fuiſſent majorum, ſive tanquam conſpicua &c. vellet pro ſe retinere, eorumque conſervationem in poſteritate deſideraret, quoties congruam dotem ex aliis bonis offerret, igitur plus non debet operari fictio quam veritas, neque majoris efficaciæ debet eſſe quædam legalis, ac ſubintellecta obligatio contra defunctum, quam ſi haberetur contra viventem, potiſſime vero in dote reſtituenda, in qua, ut hic, & alibi ſæpius habetur in vera juris cenſura, in cæteris aſcendentibus (excepto patre) iſta legalis obligatio non adeſt, quinimmo neque in patre niſi in certis caſibus, unde ſi in ſenſu Doctorum potius quam legis hæc obligatio ita extendenda eſt, prorſus abſonum, ac irrationabile videtur, ita eam extendere, quod prohibendus ſit teſtator demandare conſervationem aliquorum bonorum, in quibus particularem habeat affectionem, dum aliunde conſuli poteſt.

Et ſi eadem lex diſponit, quod ubi commode dos extrahi poteſt ex fructibus, permittenda non eſt extractio in ſorte principali, ſive ubi adſunt bona mobilia, vel ſtabilia minoris valoris, permittenda non ſit alienatio rei magis conſpicuæ, ſeu qualificatæ, ex iis, quæ habentur pluries *ſub tit. de fideicommiſſis*, ac etiam infra *diſc.* 145. & in aliis, ita pariter. 9

Fortius quia receptum etiam in jure habemus legitimam detrahi non poſſe de bonis fideicommiſſo particulari ſubjectis, niſi in ſubſidium aliorum bonorum hæreditatis, vel fideicommiſſi univerſalis, quoties non urgeat ratio fraudis, quæ filiis fieret, obtinendi legitimam in bonis deterioribus, quod etiam in ære alieno ſtatutum eſt, ea deductis per Gabr. *conſ.* 123. *n.* 6. *lib.* 2. Honded. *conſ.* 66. *n.* 11. *&* 12. *lib.* 2. *deciſ.* 47. *&* 77. *par.* 5. *recent.* alias apud Merlin. *deciſ.* 265. Urbinat. prædii 23. Maji 1653. cor. Bichio poſt Paitel. *dec.* 49. & ſæpius. Igitur nulla ratio exigit ut melioris conditionis eſſe debeat hujuſmodi ſubſidiaria dos præſertim reſtituenda, cui vere nulla lex aſſiſtit, ac potius ratio reſiſtit, quam ſit legitima de jure naturæ filiis debita. 10

Adeoque lex morientium affectioni ſuper aliquorum bonorum conſervatione aſſiſtit, quod licet magis recepta ſit 11 opinio, quæ hodie pro regula conſtitui poteſt, hæredem, juxta terminos textus *in l. cum a matre*, *Cod. de rei vendic. & l. vendicantem*, *ff. de evictiòn.* teneri debere ratum factum defuncti, etiam in iis, quæ ſibi ex jure ac perſona propria competunt, attamen ſi ageretur de bonis fideicommiſſariis, in quibus conſtet teſtatorem particularem conſervationis affectionem habuiſſe, iſta regula limitatur, atque fideicommiſſarius ea vindicare poteſt quamvis haberet hæreditariam qualitatem ejus, qui alienavit, eum obligantem ad reintegrandum poſſeſſorem aliunde, ut ea Honded. *dict. conſ.* 66. *lib.* 2. *n.* 27. & aliis, confutando in ſpecie Gabr. & Gratian. firmatur in Bonon. fideicommiſſi de Rubeis 5. Aprilis 1647. §. *penult.* coram Corrad. *dec.* 41. *part.* 10. *rec.* io Romana fideicommiſſi de Zuccatis 4. Februar. 1650. §. *minus obſtat* cor. Dunozetto inter ſuas *dec.* 846.

Quinimmo aliarum cauſarum occaſione conſiderabam, quod licet in foro præſertim in Rota, & Curia ea allegatis 12 auctoritatibus paſſim receptum ſit dictum remedium locum habere etiam in fideicommiſſo particulari, nihilominus

nus ubi ex integro, ac per rationes hic articulus diſputandus ac decidendus eſſet, videtur non de facili deduci poſſe pro hujuſmodi opinione probabile fundamentum; licet enim verum ſit, quod ubi dotandi obligatio non eſt ex ſola ratione charitatis, ſed etiam ratione ſanguinis, illa dicitur potius realis quam perſonalis, atque transfunditur in quoſcumque ſucceſſores aſcendentis bona poſſidentis; attamen id procedit reſpectu ſucceſſorum univerſalium defuncti perſonam in univerſo jure activo, ac paſſivo repræſentantium, quales ſunt, nedum hæredes primi gradus, ſed etiam quicumque ſucceſſores in fideicommiſſo univerſali, quæ ratio ceſſat in fideicommiſſo particulari, quod legati magis quam hæreditatis naturam habet, ideoque non videtur quæ ratio ſuadeat, ut teſtatore aliqua bona jure legati relinquente amico, hic excepto jure legitimæ debitæ filiis primi gradus, ſeu æris alieni teſtatoris, non debeat in reliquo alſe eſſe tutus, quodque idem dicendum non ſit de fideicommiſſo particulari, quod idem aiſt ac legatum perſonis de ſua poſteritate factis, ubi præſertim adſunt indicia ceſſantis veriſimilis voluntatis, cujus ratione in dotibus conſtituendis, nullatenus autem in reſtituendis hoc remedium admittendum vanſſet.

Quia vero hodie contra ſtimulum calcitraret qui hoc in Foro ſuſtinere vellet ob tot rerum judicatarum auctoritatem, idcirco in propoſita facti ſpecie, quatenus bona fideicommiſſi univerſalis non ſuppeterent, dicebam evitari non poſſe ejuſdem mulieris actionem ad bona illius fideicommiſſi particularis, quod in perſona Friderici viri, ac principalis debitoris ordinatum eſt, cumque illa ſufficerent, ac abundarent, hinc proinde nulla penitus actio, vel contributio intrabat ex bonis aliarum portionum, quoniam id, quod ex Petra, & aliis, rejecta ſententia Peregr. firmatur per Rotam apud Mer. in. dict. deciſ. 657. alias 312.
3 *part. 6. recent.* ut hoc remedium competat etiam ab bona aliarum portionum, procedit in illis portionibus, quæ in vim reciprocæ conſolidatæ fuerunt in eodem dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ debitore, penes quem totum effectum eſt unica portio, in quibus terminis loquuntur Rota *ubi ſupra*, & DD. ibi deducti, ac etiam Rovit. *conſ.* 54. *lib.* 1. quicquid in hoc dicat Hodiern. *contro.* 9. in cujus caſu merito contrarium deciſum fuit per Sac. Conſilium, ut ipſemet teſtatur ibidem, & in addit. ad Surd. *deciſ.* 62. quin vere ad portiones per alios cohæredes poſſeſſas, & in diverſas lineas obventas hæc actio non competit, ut alias *hoc eod. tit.* deductum habetur, præſertim *diſc.* 38. & *diſc.* 145. Potiſſime vero ubi portio fideicommiſſaria poſſeſſa per virum, vel patrem dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ debitorem eſt ſufficiens, cum tunc videatur caſus indubitatus, ex ea ratione in aliis ponderata, quod cum fideicommiſſarius durante ſuo jure juxta magis veram, & receptam opinionem dicatur Dominus, quamvis reſolubiliter, & cum dominio vinculato, lex ita pro ea rata, quæ dotis neceſſaria eſt, ſolvere videtur vinculum ab ipſamet lege adjectum, & quodammodo efficere bona libera, *ut ſub tit. de feud. diſcurſ.* 89. ideoque ſicuti extantibus aliis bonis liberis abſolutum eſt ad fideicommiſſaria recurſum haberi non poſſe, ita a pari, & fortius. Et quamvis ex his nimis dura conſequentia reſultarat, quod ſcilicet ita melioris conditionis remaneret ſecundogenitus habens duas portiones Petri, & Octavii liberas, quam primogenitus vocatus ad ſolam portionem Friderici patris a dicta detractione abſorptam, vel diminutam, nihilominus id caſui, ac fortunæ tribuendum erat, neque iſte videbatur conſideratio ſufficiens, ob quam a juris regulis eſſet recedendum, ideoque requirentibus conſului, ut concordiam eo meliori modo quo poſſent, cum matre, vel noverca procurarent.

ROMANA, SEU SPOLETANA PRO MONTISTIS MONTIS PROVINCIARUM CUM ANCAJANIS.

Caſus diſputatus in Congregatione Baronum ubi pendet.

Ad eandem materiam *Auth. res quæ*, quando locum habeat in fideicommiſſo tranſverſalis, & an in fideicommiſſo ordinato per contractum?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Ad materiam Bullæ Baronum quale jus tribuat creditoribus, & an operetur ut tunc, vel ut nunc?*
3 *Auth. res quæ procedit ſolum in fideicommiſſis aſcendentium, non autem tranſverſalium, & de ratione.*
4 *Quando ſit limitetur, & qui teneant contrarium.*
5 *De differentia inter dotes conſtituendas, & reſtituendas, & quare primis potius congruat Auth. beneficium.*
6 *Quando ex fideicommiſſo etiam tranſverſali dos conſtituenda ſit.*
7 *An Authentica locum habeat in fideicommiſſo ordinato per contractum.*
8 *De eadem materia, & diſtinctione inter contractum ex cauſa lucrativa, vel oneroſa, & correſpectiva.*
9 *De fideicommiſſo per plures fratres de eorum bonis per contractum ordinato, an in eo intret Authentica?*

DISC. XLV.

OCto fratres de Ancajanis Domini Caſtrorum Carmeni, & Tenakæ, aliorumque plurium bonorum poſſeſſores, de anno 1582. per contractum in omnibus eorum bonis perpetuum ſucceſſivum fideicommiſſum ordinarunt cum ſtrictiſſima alienandi prohibitione, adjecta ratione perpetuæ conſervationis bonorum in familia, & deſcendentia, præſcripta etiam certa lege ſuper modo adminiſtrationis penes unum eorum ab eiſdem eligendum, qui uxorem accipere deberet intra biennium, & qui facultatem haberet obligandi, vel alienandi dicta bona uſque ad ſummam ſcutorum 7. mill. dumtaxat. 1

Anno 1587. Uffredutius unus ex dictis fratribus dictæ adminiſtrationi præpoſitus uxorem duxit Virginiam Petrignanam cum dote ſcutorum 6020. atque anno 1597. dicti Uffredutius, & fratres obtinuerunt a Clemente VIII. aggregari ad Montem provinciarum de anno 1577. erectum a Greg. XIII. cum omnibus ejus privilegiis, & prærogativis, & cum obligatione bonorum pro dotis monte ad montiſtarum cautelam aſſignatorum cum derogatione quibuſcumque fideicommiſſis, & vinculis.

Cumque tractu temporis ſuper dictis bonis, vel eorum pretio orta eſſet controverſia inter Montiſtas, & dictam Virginiam, ſeu ejus filios creditores ex cauſa dictæ dotis ſuper eorum anterioritate, vel potioritate, introducta cauſa in Congregatione Baronum, Scribentes pro dictis creditoribus ex cauſa dotis fundamentum conſtituebant in anterioritate temporis, quæ in muliere, vel filiis petentibus dotis reſtitutionem ſolum attenditur cum quibuſcumque privilegiatis ob conquaſſationem privilegiorum, ad text. in §. *his conſequens, auth. de æqual. dot.* cum Concord. non obſtante vinculo fideicommiſſi, quod ceſſare dicebant, tum ex Bulla Baronum illa diriment e (dum communis debitor erat Baro) atque mandante creditoribus ſatisfieri juxta eorum anterioritatem, & potioritatem, tum etiam ex beneficio *Auth. res quæ, Cod. commun. de legat.* quæ teque ſolenniter hodie receptiſſimam eſſe propoſitionem, ut illius text. diſpoſitio locum tantum ſibi vindicet in fideicommiſſis aſcendentium, non autem tranſverſalium, reſpondebant tamen id in propoſita facti ſpecie non obſtare ob ejuſdem fideicommiſſi ordinatorum contrariam voluntatem deductam ex eo quod in ipſo fideicommiſſi contractu expreſſe injunctum eſt Uffredutio, ut uxorem pro familiæ propagatione, & conſervatione ducere deberet, unde ita per neceſſarium antecedens cogitatum fuit de receptione, ac reſpective dotis reſtitutione, cum matrimonia contrahi non ſoleant ſine dote, neque de facili uxorem inveniat, qui bona non poſſideat, ſuper quibus de dote reſtituenda uxorem tutam reddere valeat.

Pro Montiſtis e converſo Scribens, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam pro illorum anterioritate, ſeu potioritate omnino reſpondendum videri, quoniam ipſi jus aſſequebantur a valida obligatione bonorum uſque ab anno 1597. de quo tempore ob Apoſtolicam derogationem fideicommiſſi, hypothecam eo non obſtante acquiſiverunt, e converſo autem ob dictum fideicommiſſi vinculum cum ſtrictiſſima prohibitione alienationis nullum jus dictæ mulieri quæſitum erat, non obſtante Bulla Baronum, quoniam iſta non tribuit jus, vel hypothecam ab initio, ſed concedit facultatem Congregationi removendi hujuſmodi obſtacula, eiſque non obſtantibus procedendi ad venditionem bonorum, ut de eorum pretio tanquam libero ſatisfaciat creditoribus juxta eorum ordinem, qui tamen alias nullum jus in ipſis bonis haberent, & ſic operatur ut nunc, non ut tunc, neque retrotrahitur in præjudicium eorum, quibus antequam Congregatio manus apponeret, ac ſine ipſius, vel dictæ Bullæ auxilio, & extraordinario remedio jus habe- 2

bant, illudque coram quocumque Judice ordinario poterant experiri, ut latius habetur in Romana taſſitationis pecuniarum de Caſſarellis *ſub tit. de feudis*, ad materiam Bullæ Baronum *diſc. 78.* Clarius vero in præſenti, dum de tempore, quo iſtis Montiſtis jus quæſitum fuit, edita non erat Bulla prædicta, unde propterea caſus erat indubitatus, cum dici non valeat alterum creditorem anteriorem ſaltem ſub clypeo, ac ſpe hujus Bullæ contraxiſſe, quod eſt fortius argumentum in contrarium.

Quo vero ad alterum fundamentum deductum ex *auth.* 3 *res quæ*, conſtituebam concluſionem hodie pro regula receptam, quam Scribentes in contrarium non negabant, textum prædictum, ſive de conſtituenda, ſive fortius de reſtituenda dote agatur, locum habere ſolum in fideicommiſſis aſcendentium, non autem tranſverſalium, tum quia textus utitur verbo *liberis*, non congruo niſi deſcendentibus, juxta magis communem, & receptam opinionem, licet etiam ac non improbabiliter dici valeat in propoſito id non niſi filiis primi gradus convenire, tum etiam quia potiſſima ratio ejuſdem textus conſiſtens in legali neceſſitate non convenit niſi aſcendentibus, quorum obligatio per mortem non ſolvitur, ſed transfunditur in eorum ſucceſſores, & bona, cum ſit obligatio ratione ſanguinis, illa vero tranſverſalium ſecus, quia hæc ratione charitatis dicitur perſonalis, & per mortem ceſſat, ut firmant Bart. Pa dil. & cæteri repetentes in eadem *auth.* de quibus Fuſar. *q. 531. n. 95. & ſeq. & 532. num. 58. & ſeq.* Franch. *dec. 241.* Fontanell. *de pactis clauſ. 5. gloſ. 1. part. 2. n. 6. & 7.* Amat. *variar. reſol. 75. n. 13.* Rota *dec. 137. n. 2. cum ſeq.* poſt Merlin. *de pign.* & alias paſſim, itaut hodie ſit propoſitio abſque auctoritatibus præſupponenda.

Reſpectu vero limitationis deductæ ex contraria volun-4 tate ordinatorum fideicommiſſi, deſumpta ex eo quod injunxiſſent onus ducendi uxorem, dicebam hoc eſſe petere principium, atque dare limitationem regulæ penitus deſtructivam; omnes etenim fideicommiſſorum ordinatores, ſive tranſverſales, ſive penitus extranei, eo ipſo quod ordinant fideicommiſſa in hæredum gravatorum filiis, nepotibus, & deſcendentibus legitimis, & naturalibus pro familiæ, vel ſanguinis conſervatione, explicite præſupponunt ducendas eſſe uxores, quæ juxta communem uſum abſque dote duci non ſolent nec debent, unde in omnibus militat ratio hujuſmodi voluntatis, ob quam proinde plurium opinio fuit, dictum ſubſidiarium remedium indefinite intrare, ſive agatur de fideicommiſſo aſcendentis, ſive collateralis, vel penitus extranei, ut præſertim Claper. *dec. 1. cauſ. 1. quæſt. 4. num. 21.* Faber *de error. pragmat. decad. 20. error. 3.* & cæteri relati per Amat. & Fontanell. *locis citatis*, & tamen hæc opinio eſt paſſim rejecta, tam ex magis communi DD. ſenſu in contrarium, quam etiam ex uſu forenſi, fortius vero in præſenti in hac facti ſpecie, in qua ordinatores prædicti, quando præceptum ducendi uxorem dederunt illi, qui familiam propagaturus erat judicioſe dederunt etiam facultatem obligandi, vel alienandi tot bona in ſumma ſcutorum 7. mill. cum qua dotam ducendæ uxoris abſque fideicommiſſi præjudicio aſſecurata poterat.

Ultra quod vinculum fideicommiſſi nullum præſtare vi-5 detur impedimentum uxoribus ducendis, ac dotibus obtinendis, cum dotantes recte eorum indemnitati conſulere valeant, conſtituendo dotem in ſpecie, ac fundis dotalibus inalienabiliſibus, vel conveniendo de tuto inveſtimento quantitatis, & quatenus dotantes id negligant, ut plurimum mulieribus remanet regreſſus adverſus eoſdem pro nova dote conſtituenda; ideoque ducto argumento ab iis, quæ frequentius accidunt, vere in dote reſtituenda non urget illa æquitatis, & commiſerationis ratio militans in dote conſtituenda puellis, ex eadem linea, ſeu familia procreatis, quæ caſum prævidere non poſſunt, neque alias ſibi conſulere.

Duplici etiam alia diverſitatis ratione concurrente, una nempe, quod puellæ de familia, vel ſanguine, ſi ob dotis carentiam ſe proſtituere coguntur, dedecus eſt familiæ, ac memoriæ ipſiuſmet teſtatoris, cujus proinde veriſimilis voluntas aſſiſtere videtur in tali caſu, utpote per eum non cogitato, nec veriſimiliter volito ſub generica quamvis lata prohibitione, quæ ratio non urget in mulieribus, quibus dos reſtituenda eſt, utpote a familia, & ſanguine extraneis; altera vero, quod fœminæ de familia, & deſcendentia gravatorum patiuntur ratione ſexus injuriam excluſionis a ſucceſſione fideicommiſſi, in cujus compenſationem rationabile eſt, ut hoc beneficium eis impartiatur, de quo cæteri conqueri non poſſunt, quia ſi fuiſſent maſculi, æqualem cum eis habuiſſent ſucceſſionem, in eis proinde minorem extituram.

Et ex qua ratione omnino probabilius videtur hujuſmodi puellas etiam in fideicommiſſis tranſverſalium, vel extraneorum dotis conſtitutionem petere poſſe, ipſius fideicommiſſi vinculo adhuc durante, in tot bonis, quæ congruam 6 conſtituant, vel ſaltem in ea virili, quam, ſi eſſent maſculi, obtinerent, quia ſic non eſt præjudicare fideicommiſſo, dum illud ſalvum remanet, ſed eſt ſolum diminuere portiones maſculorum ſuccedentium, contra quos urget dicta ratio æquitatis, adinſtar eorum quæ *diſc. 143.* habentur de agnato excludente a ſucceſſione feudi, vel fideicommiſſi filiam, vel deſcendentem ultimi morientis, licet enim cum hujuſmodi dote non ſit omnino conſultum eo modo, quo cum dote libera ob filiorum ſucceſſionem, ac virorum lucra, nihilominus ita melius honeſtati puellarum conſulitur, quam ſi omnino derelictæ remanerent, neque conqueri poteſt ille, qui nihil rigoroſe obtenturus aliquid obtinet vinculatum.

Dicebam præterea tanquam Advocatus ſcribens ad cauſæ opportunitatem, quod ubi etiam eſſemus in caſu quo 7 diſpoſitio prædictæ *Auth.* intraret, quoties ageretur de fideicommiſſo ordinato per ultimam voluntatem, adhuc tamen idem remedium ceſſabat, dum agebatur de fideicommiſſo ordinato per contractum, in quo dictum ſubſidiarium remedium non intrare firmant Petra *de fideicom. quæſt. 8. num. 442.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 189. num. 186.* Fuſar. *quæſt. 531. num. 80.* Donad. *de renunt. quæſt. 27. num. 11. cum ſequent.* ample Caſtill. alios colligens *8. tom. controverſ. cap. 36. in principio, num. 80. cum ſequent.* & dixit etiam Rota apud Seraph. *deciſ. 374. num. 3.* alias *deciſ. 449. part. 1. diverſ. num. 4.*

Verum hoc fundamentum non videbatur tutum, quoniam in iis caſibus, in quibus dictæ Authenticæ diſpoſitio intrat, illam locum habere indefinite in quibuſcumque fideicommiſſis, ſive per contractum, ſive per ultimam voluntatem, firmant poſt alios ab eis allegatos Lopez *in rubr. de donat. inter vir. & uxor. 816. num. 14.* Odd. *de fideicomm. quæſt. 38. num. 59.* Peregrin. *conſ. 23. num. 21. lib. 3. & de fideicomm. art. 42. nu. 58.* (licet non figat pedes) Fontanel. *ex profeſſo, de pact. nupt. clauſ. 5. gloſ. 1. part. 2. num. 93. & ſeq.* Giurb. *obſervat. 89. num. 6.* Rota *dec. 128. num. 3. & 4. part. 5. rec. & dec. 189. num. 8. & 232. num. 24.* poſt Zacch. *de obligat.* unde liquet huic aſſiſtere longe majorem calculum auctoritatum, præſertim quia ſuperius allegatæ in contrarium non omnes illi opinioni aſſiſtunt, dum Fuſar. & Caſtil. juxta conſuetum ſtylum, relatorum partes implentes, utriuſque opinionis ſequaces colligendo ſuam opinionem non explicant, & Rota apud Seraph. id dixit motivando, ſed uſque tunc oſtendit habere difficultatem, deinde vero contrarium poſitive firmavit, unde duram prorſus provinciam aſſumeret, qui primam ſententiam in Foro ſuſtinere vellet; non tamen in hac facti ſpecie fuit opus hujus articuli veritatem examinare, dum ob aliquas difficultates ex facto potius reſultantes, præſertim ex quadam tranſactione ad ea, quæ facti ſunt, cauſæ difficultas reſtricta fuit.

Reflectendo autem iſta occaſione ad articulum prædictum, atque ad diſtinctionem quam plures ex allegatis, & alii antiquiores per eos deducti tribuere ſolent in propoſito inter cauſam lucrativam, & oneroſam; cogitabam pro veritate, quod dicta diſtinctio per antiquiores vera tradita fuit, eo quia ipſorum ſenſus erat diſpoſitionem *dict. auth.* 8 non egredi filios primi gradus, quibus debita eſt legitima, ex qua dos conſtituenda, vel reſtituenda eſſet, quaſi quod juxta ea, quæ in terminis legitimæ habemus, nulla ratio habeatur in ejus præjudicium de diſpoſitis titulo lucrativo, ſed tantum de diſtractis ex cauſa vere oneroſa, & correſpectiva; verum illa etiam in ſenſu modernorum retenta, ubi agitur de diſpoſitione facta per patrem ad favorem filii cum ordine fideicommiſſi, ex cauſa tamen oneroſa, & correſpectiva potius quam lucrativa, quia nempe filio aliqua bona aſſignata ſint in ſatisfactionem dotium maternarum, legitimæ, & aliorum jurium, quæ ipſe in bonis patris haberet, & tunc, ubi agitur de deſcendentibus ipſius filii recipientis, & nulla videtur adeſſe ratio dubitandi cur *d. auth.* diſpoſitio intrare non debeat, cum tam dantes, quam recipientes ſint deſcendentes, ſolumque difficultas caderet reſpectu deſcendentium patris datoris, quia in effectu fideicommiſſum tali caſu conſtitui potius dicitur a recipiente quam a dante, unde alii filii, & deſcendentes dantis conſiderandi veniunt tanquam tranſverſales; ubi vero agitur de diſpoſitione inter patrem, & filium ex cauſa lucrativa, & donationis cum onere fideicommiſſi, ut frequenter contingere ſolet in illis donationibus, quæ fiunt

con-

contemplatione matrimonii. Et tunc reſpectu deſcendentium a donatario, caſus pariter videtur planus favore dotium, ſolumque difficultas cadere poteſt reſpectu deſcendentium ex aliis filiis donatoris, contra quos videretur reſpondendum, quia vere, ut dictum eſt, dicta conſideratio cauſæ lucrativæ, vel oneroſæ in ſenſu antiquiorum qui eam fecerunt, percutit filios primi gradus in ordine ad legitimam, reſpectu vero ulteriorum deſcendentium, cum bona uni filio ejuſque poſteritati donata jure cujuſdam diviſionis in iſtius portionem aſſignata ſint, non videtur quod deſcendentes aliarum linearum aliquod jus habeant, etiamſi per viam ultimæ voluntatis diſpoſitio facta ſit, ut *diſc.* 38. & alias actum habetur, multo magis ubi per contractum, per quem irrevocabiliter bona a patrimonio aſcendentis diſmembrata fuerant, itaut etiamſi ipſe viveret, nec vellet, nec poſſet eadem bona aliis deſcendentibus applicare, ideoque iſto reſpectu nullius conſiderationis videtur diſtinctio cauſæ lucrativæ, & oneroſæ.

Ubi vero contractus eſſet inter extraneos, tunc nulla caderet difficultas, quoniam, aut venirent deſcendentes primi donatarii, & iſtorum reſpectu non intraret authentica, dum ita agitur de fideicommiſſo ordinato per extraneum, aut veniunt deſcendentes donatoris, & iſti, excepto caſu inofficioſitatis percutientis legitimam occupantium primum gradum, de reliquo nullum jus habere dicuntur in bonis, quæ in extraneum legitime tranſlata ſunt titulo particulari, ſolumque difficultas reſpectu dotium conſtituendarum cadere poſſet contra extraneum aſcendentis ſucceſſorem titulo univerſali, contra quem dotandi obligatio de jure transfunditur.

9 Quare in propoſito fideicommiſſi ordinati per contractum, unicus dubitandi caſus eſſe videtur iſte controverſus, ubi ſcilicet plures fratres, vel conjuncti omnia eorum bona in quadam communione ponentes, fideicommiſſum in ſingulorum deſcendentis ex conventione ordinaverint cum reciproca, num ſcilicet deſcendentes ex quolibet ad hoc ſubſidiarium remedium convolare poſſint in bonis ſui aſcendentis reſpective, & in hoc niſi ex facti circumſtantiis urgeat ratio præſumptæ veriſimilis voluntatis, probabilior videtur negativa, ob intereſſe aliorum, qui ſunt extranei, & in quorum præjudicium ob jus ſperatæ conventionalis ſucceſſionis idem aſcendens ſi viveret, nec volens poſſet ultra deducta in conventionem de bonis diſponere, unde propterea ceſſat ratio, in qua principaliter dictæ auth. diſpoſitio fundata eſt, neque e converſo urgere videtur altera ratio, quod non poſſit quis ex facto ſuo tollere legalem neceſſitatem, atque ſe eximere a ſibi incumbente obligatione, quoniam id forte recipiendum eſſet in diſpoſitione mere voluntaria, & gratuita, non in iſta, quæ reſpectu aliorum contrahentium potius eſt oneroſa, & correſpectiva, & quemadmodum idem aſcendens poterat hæc bona projicere in mare, vel alias inter vivos per actus irrevocabiles donare extraneis, itaut ultra legitimam debitam ſucceſſoribus primi gradus, aliud jus non competeret, ita nulla videtur ſubeſſe ratio, cur hujuſmodi providum conſilium capere non poſſit, cum quo propriam poſteritatem de bonis propriis, ac etiam de alienis provideret, potiſſime vero reſpectu dotium reſtituendarum, pro quibus pro meo judicio caſus videtur indubitatus, ſolumque reſpectu conſtituendarum quædam reciproca omnium ita contrahentium reſultat veriſimilis voluntas in bonis a quolibet aſcendente cum ſuis deſcendentibus reſpective, ſed adhuc occaſio non prebuit id in Foro diſputare.

ROMANA REINVESTIMENTI CONVENTIONALIS.

Diſcurſus in ratione motivandi.

An diſpoſitio *Auth. res quæ* locum habeat in dote reſtituenda, de cujus inveſtimento conventum fuit, deinde neglecto, ſeu male facto cum ipſomet viro?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſiæ.*
2 *Inveſtimentum dotis conventum ſi negligitur, non per hoc ceſſat beneficium* auth. res quæ, *& n.4.*
3 *Si datus eſt fidejuſſor doti, mulier non tenetur eum excludere, ac eo non obſtante utitur beneficio dictæ authenticæ.*
4 *Contrarium ejus, de quo num. 2. & de rationibus, &* Card. de Luca, Lib. VI. *in quibus perſonis, vel caſibus proprie dicta authentica procedat.*
5 *De differentia inter dotes conſtituendas, & reſtituendas.*
6 *Ubi etiam admittenda ſit authentica in dote reſtituenda, quando non debeat recipi.*
7 *De pluribus caſibus, in quibus mulier pro dote reſtituenda non gaudet beneficio* auth. res quæ, *ob culpam, vel negligentiam.*

D I S C. XLVI.

Contracto matrimonio inter duos nobiles Romanos 1
cum congrua dote, de cujus inveſtimento conventum fuit in bona ſtabilia, cenſus tutos, vel loca montium, ſponſæ pater dotis promiſſor ex aliquo intervallo notabilem ejuſdem dotis ſummam inveſtivit in quendam cenſum cum ipſomet viro, cui de conſenſu mulieris cenſum prædictum tanquam fundum dotalem aſſignavit, cumque ſoluto matrimonio per mortem viri, omnia iſtius bona ab hypothecis anterioribus abſorpta eſſent, unde cenſus remanſit ſine fundo, ac inanis, hinc mulier regreſſum habere prætendebat ad bona per virum poſſeſſa ſpectantia ad quædam fideicommiſſa aſcendentium utriuſque lateris, præſertim vero materni, cui prætenſioni ſe opponentibus vocatis ad dicta fideicommiſſa, eorumque poſſeſſoribus, ortenus conventum fuit inter partes acquieſcendi judicio duorum Advocatorum, quorum unus Ego fui, ſed ex aliquibus accidentibus ad præfati judicii interpoſitionem deventum non fuit, atque controverſia pendet.

Articulus Me tenebat ſatis ancipitem, inſpectis enim auctoritatibus, pro muliere reſpondendum videbatur ex duabus deciſionibus Rotæ in eodem caſu editis, *impreſſ. part.6.*
recent. deciſ. 210. *num.* 15. *& deciſ.* 312. *num.* 40. *& ſeqq.* 2
quarum ſecunda eſt apud Merlin. *deciſ.* 657. in quibus, præſertim latius in ſecunda, in ſpecie firmatur beneficium *auth. res quæ*, pro dote reſtituenda mulieri competere, quamvis ab initio conventum eſſet de quantitatis in dotem promiſſæ inveſtimento poſtmodum neglecto, cum id conventum cenſeatur ad majorem cautelam, & favorem mulieris, ac dotantis, qui poſſunt proprio favori renunciare, neque ex eo, quod aliquis ſibi providet de aliquo remedio extraordinario, quod deinde negligit, reſultat amiſſio juris ordinarii, alias ea legis beneficio competentis, ex deductis in eiſdem deciſionibus, præſertim ſecunda, quodque hujuſmodi inveſtimenta conventa cenſeantur pro abundantiori cautela, qua neglecta, non per hoc ceſſant alia jura, & remedia generaliter competentia, quando de dicta cautela conventum non eſſet, eo quia inducta ad favorem retorqueri non debent in odium, habetur etiam in Romana Salviani 23. Januarii 1643. coram Duozetto *inter ſuas dec.* 699. *a n.* 15. *ad finem*, quam vidi pluries practicatam in Congreg. Baronum, ad cujus materiam, *ſub tit. de feud.* id quandoque inſinuatur.

In idem quoque ponderabam ampliationem diſpoſitionis
d. auth. res quæ, tradi ſolitam, ut ſcilicet, quamvis pro do- 3
te fidejuſſor datus eſſet, non teneatur mulier iſtum excutere, ſed eo neglecto, non extantibus bonis liberis viri, habere regreſſum ad bona fideicommiſſaria aſcendentium, juxta magiſtrale *conſ.* 15. Caſtrenſ. *lib.* 1. ut per Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 190. *n.* 29. Surd. *dec.* 62. *n.* 5. & nominatim reprobato Petra diſtinguente, an fidejuſſor eſſet idoneus necne, Fuſar. *q.* 532. *n.* 3. Caſtill. 8. *tom. contr. c.* 36. *n.* 53.

E converſo urgebant rationes fundatæ in principiis lega-
libus, quæ ex genio ſunt apud Me longe majoris ponderis, 4
ac exiſtimationis, ut enim pluries ſupra, & infra ad hanc materiam advertitur, de ſtricto jure diſpoſitio dicti textus locum habere ſolum deberet, ſive de conſtituenda, ſive de reſtituenda dote agatur, in filiis primi gradus, quibus jus legitimæ in bonis fideicommittentis competit, cum authentica prædicta, ſicut & omnes aliæ non contineant caſum legis, ſed compendia per Imerium deſumpta ex jure authenticorum, ita ex communi uſu pro lege habita, utpote in antiquis Codicibus inter leges inſerta, in ipſo vero corpore, unde iſta authentica deſumpta eſt, de filiis magis quam de aliis liberis agitur, neque adverſatur verbum *liberis*, quo Irnerius utitur, cum illud etiam pro filiis uſurpari ſoleat, potiſſime attentis illis primis temporibus, quando elocutio ſatis barbara erat, neque tanta notitia legum habebatur, minuſque ad modernas verborum, & vocabulorum veras, & proprias ſignificationes adeo reflectebatur, ac etiam, quia citra violationem textus, a quo eadem authentica deſumpta eſt, dictum magis generale vo-

rabulum *liberorum*, recte adhiberi potuit, utpote verificabila in illis nepotibus, vel pronepotibus, qui primum locum etiam cum jure legitimæ ob parentum prædeceſſum in avo, vel abavo fideicommiſſi ordinatore occupare poſſunt.

5 Eſt bene verum, quod reſpectu dotium conſtituendarum fœminis quamvis ulterioris gradus deſcendentibus, aliunde non proviſis, etiamſi littera textus non aſſiſteret, attamen aſſiſtit ratio, ſiva attendamus illam, minus tamen communem, præſumptæ voluntatis teſtatoris, ſive alteram veriorem, magiſque receptam legalis neceſſitatis, qua ipſe aſcendens premeretur ſi viveret, cum aſcendentium obligatio quodammodo realis videatur, atque ad hæredes, ſive immediatos, ſive mediatos illius perſonam repræſentantes, atque in univerſo activo, & paſſivo ſuccedentes tranſmittatur, ut plenius ad iſtam materiam advertitur *diſc.* 142. & 145.

Utraque tamen ratio ceſſat in dote reſtituenda, cui aſſiſtere non videtur præſumpta voluntas teſtatoris, cujus nihil intereſt mulierem extraneam alicujus ex ejus deſcendentibus uxorem imprudenter committentem viro illam dotem, quam tunc in ſpeciebus, ſeu corporibus conſtituere poterat, remanere indotatam necne, dum ita poterat ab initio ſibi præcavere, quæ ratio non intrat in deſcendentibus, quæ dote conſtituenda indigent, & in quibus etiam urget ratio ſanguinis, ac famæ, & honeſtatis ipſius teſtatoris aſcendentis, ſi non collocentur.

Minuſque urget dicta alia magis vera, & recepta ratio legalis neceſſitatis, qua teſtator ſi viveret premeretur, quoniam excepto patre, in quo urget legalis neceſſitas faciendi filiq donationem propter nuptias pro dotis aſſecuratione, ſeu alias pro illa ſe obligandi, juxta terminos tex. *in leg. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, ff. ſolut. matrim. & in leg. fin. Cod. de donat. propter nuptias*, in aliis talis obligatio non militat, præſertim vero in matre, aliiſque parentibus lateris materni juxta caſum hujus quæſtionis.

Et nihilominus juxta communiter notata *in d. §. tranſgrediamur*, etiam in patre eatenus talis obligatio intrat, quatenus vel ſibi, vel filio de ejus conſenſu, & mandato dos ſolvatur, unde propterea per hujuſmodi aſſecurationem, ſeu donationem in nihilo damnificatus remanet, dum ita habet in manibus æquivalentiam, atque caute inveſtiendo dotem habitam, ejus indemnitati recte conſulere poteſt, & conſequenter nulla ſubeſſe videtur legalis auctoritas, vel ratio, cui innixa ſit iſta propoſitio, quam hodie ex quadam noſtrorum indigeſta traditione, more avium unus alterum ſequendo, adeo receptam habemus.

6 Verum, ubi etiam deferendo dictæ majorum traditioni, vel cuidam non ſcriptæ æquitati favore dotium, ſeu mulierum, quæ tamen tuta non eſt, cum alias indefinite in quibuſcumque fideicommiſſis etiam non aſcendentium procedere deberet, adhuc obſervabam, ne tantum exorbitantiarum cumulum admittamus, id recipiendum eſſe in ſolo caſu, quo mulieri hæc non ſcripta æquitas aſſiſteret, quia nempe hujuſmodi cautelas non prævidendo, ipſa, vel dotans de poſitiva culpa redargui non poſſit, negligendo prævisam cautelam, ſed bona fide dotem viro committendo, ac etiam aſſiſteret alia æquitas, quod ſibi alias conſultum non eſſet, unde indotata remaneret, quamvis neque una, neque altera ratio de ſtricto jure procedat, ſecus autem, ubi utraque ceſſat, quia jam prævidit cautelam, ſed neglexit, ac etiam mulieri adhuc remanet conſultum cum regreſſu pro nova dotis conſtitutione adverſus dotantem negligentem inveſtimentum, per cujus conventionem mulieri jus quæſitum erat, juxta punctualiter firmata per Rotam apud Merlin. *deciſ.* 77. & 93. *cum aliis*, de quibus ſupra in Romana de Radiis *diſc.* 4. Juſtitiæ ſiquidem, ac æquitati magis aſſiſtere obſervabam, ut mulierem denuo de dote providere teneretur pater, vel alter dotans, qui jam præviſam, & conventam cautelam neglexit, quam ut hujus culpæ pœnas luere debeant omnino innocentes ad fideicommiſſum vocati, unde propterea hujuſmodi extentiones ex quadam inſipida æquitate erga mulieres, omni ratione, omnique legali fundamento deſtitutæ videntur, verum quia juxta currentem uſum, temeritatis ſpecies eſſet, urgentibus auctoritatibus, & præſertim magnorum Tribunalium deciſionibus, ex hujuſmodi fundamentis, quæ per pragmaticos ratiocinia dicuntur, contrarium judicare, & e contra non poteram in obſequium dictarum auctoritatum captivare intellectum, idcirco edito ſolum diſcurſu in ratione motivandi chara fuit occaſio, quæ hujus compromiſſi diſſolutionem cauſavit.

7 Plures enim habemus in jure caſus, in quibus mulieri ob aliquam leviorem culpam hujus authenticæ beneficium denegatur, ipſa ſcilicet negligente aſſecurari in bonis viri vergentis ad inopiam, ſeu conſentiente ejuſdem viri diſſipationibus, vel negligente ſibi ſatisfacere de bonis viri per ipſam adminiſtratis, ipſa ab hoc benef. excluditur, juxta *conſ.* 177. *Romani*, *num.* 4. cujus auctoritate, ac etiam per text. *in l. debitor, ff. negotiis geſtis*, in terminis mulieris adminiſtratricis, quæ potuit ſibi ſatisfacere, & non fecit, Fontanell. *de pact. clauſul.* 6. *gloſſ.* 1. *part.* 2. *num.* 66. Surd. *conſ.* 290. *num.* 23. Rota *deciſ.* 249. *num.* 32. *part.* 11. *rec.* Et in terminis mulieris patientis bona libera viri aſſignari creditoribus poſterioribus *deciſ.* 189. poſt Zacc. *de oblig.* Mantuana dotis 6. Julii 1636. coram Coccino, Fanen. dotis 4. Julii 1646. coram Cerro, & in terminis conſentientis viro alienanti bona libera, *d. deciſ.* 189. *num.* 31. poſt Zacch. *deciſ.* 31. *n.* 4. & *deciſ.* 50. *num.* 62. poſt Merlin. *de pignor.* Et de muliere negligente aſſecurationem in bonis viri, quem ſcit, & videt vergentem ad inopiam, ex Peregr. Fuſar. & cæteris, Rota *deciſ.* 239. *num.* 10. *par.* 5. *rec.* Ita & multo magis idem remedium ceſſare debet, quando ceſſante ratione æquitatis, & commiſerationis erga mulieres, ipſis conſultum eſt adverſus dotantem idoneum, & juridice conveniendum ad iteratam dotis ſolutionem.

Et quamvis ponderarem dici poſſe, quod vir ita reduplicative conſiderandus eſſet, atque duplicem gereret perſonam, unam tertii cum quo inveſtimentum factum eſt, alteram vero ejus, cui idem jam factum inveſtimentum aſſignatum fuit, unde quemadmodum ſi dotans facto inveſtimento cum tertio bona fide, & ſine dolo, quamvis illud deinde detegeretur minus idoneum, ceſſante culpa poſitiva redargui non poſſet, ita in præſenti, & conſequenter non eſſemus in caſu remiſſionis, ſeu negligentiæ, de quo agitur apud Merlin. *d. deciſ.* 67. quod ſolum inveſtimentum omnino remiſſum eſſet, atque data pecunia libera, attamen non videbatur relevans reſponſio, dictumque inveſtimentum videbatur quidam color quæſitus, quoniam cum juxta hodie magis communem, ac receptam opinionem, hypotheca dotalis incipiat a die conſtitutionis dotis, nedum ante ſolutionem, ſed etiam ante matrimonium, ſi vir fuiſſet reputatus idoneus, magis cautum erat mulieri cum anteriori titulo dotis, quam cum illo poſteriori cenſus, ideoque ſi in tempore antecedenti reputatus non fuit idoneus, ut ei dos crederetur, ſed conventum fuit inveſtimentum, utique minus rata cautela fuit facere poſtea inveſtimentum prædictum cum eodem.

ROMANA DOTIS DE GUIDONIS PRO MARIO GUIDONIO CUM NICOLAO MANNELLO.

Caſus diſputatus coram A. C. cum ignota exitu.

Ad eandem materiam *Auth. res quæ*, an dos extracta a fideicommiſſo, & conſtituta filiæ poſſeſſoris, ad idem fideicommiſſum revertatur ſoluto matrimonio per mortem viri, ſuperſtite etiam patre mulieris, & iſta volente tranſire ad ſecundas nuptias, de quo tempore ex bonis liberis interim ſibi obventis ſit proviſa, an jus habeat petendi primam dotem ſubſidiariam ex fideicommiſſo ſibi jam conſtitutam.

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Quando dos conſtituta cenſeatur de proprio, vel de bonis fideicommiſſi.*
3 *Quid requiratur, ut bona pro dote a fideicommiſſo extracta ad illud non redeant, ſed remaneant libera.*
4 *Si mulier vivens non imploravit beneficium authenticæ, petendo dotem ex fideicommiſſo, an id competat ejus hæredibus.*
5 *Declaratur etiam concluſio, quando bona a fideicommiſſo extracta remaneant perpetuo libera, & ad illud non redeant.*
6 *Ubi ſoluto matrimonio per mortem viri, dos ad patrem ſuperſtitem revertitur, reſolvitur omnino illa dotis conſtitutio.*
7 *Ad materiam auth.* ſed quamvis.
8 *In materia* auth. res quæ, *intrat argumentum a ceſſante cauſa, ſeu ratione.*

DISC.

D I S C. XLVII.

1 PAter, qui aviti fideicommiſſi poſſeſſor erat, dotem filiæ nubenti conſtituit in quantitate ſolvenda infra ſpatium octo annorum cum diſtributione plurium ſolutionum ſingulis annis faciendarum, ſed antequam ſolutio ſequeretur, diſſolutum fuit matrimonium per mortem viri adhuc ſuperſtite patre, ad cujus domum reverſa eſt mulier, que volente poſt aliquod temporis intervallum ſecundas nuptias contrahere, cum interim ex materna ſucceſſione, vel aliunde nonnulla bona libera in eam obvenissent, eiſque non obſtantibus prætenderet, mortuo interim patre, aſſequi dictam dotem in primis nuptiis ſibi conſtitutam ea bonis fideicommiſſariis, hinc orta eſt quæſtio, an hæc petitio ſubſiſteret, vel potius rejicienda eſſet?

Pro fideicommiſſario Scribens, etiam cum ſenſu veritatis, dicebam pro hujuſmodi prætenſionis rejectione reſpondendum eſſe, potiſſimum ea defectu voluntatis eatrahendi pro primo matrimonio dotem ex fideicommiſſo, ac etiam ea capite reverſionis, ſeu conſolidationis, quando ta-
2 lis voluntas adeſſet, ex capite ſiquidem voluntatis, quia dos fuit ſimpliciter conſtitute per patrem non exprimentem id agere de bonis fideicommiſſi, unde potius ee facta cenſetur de proprio juxte ordinem juris, quoniam patris primaria eſt obligatio, idque clarius ea facti circumſtantiis, dum bona fideicommiſſi conſiſtebant in ſtabilibus, dos vero conſtituta fuerat in quantitate cum diſtributis ſolutionibus in ſeptem annis, unde liquet patrem noluiſſe bona ſtabilia ad hunc effectum diſtrahere, ſed propriæ obligationi ſatisfacere ſingulis annis cum fructibus, aliiſque acquiſitionibus.

3 Ad effectum autem, ut bona dicantur eatracta a fideicommiſſo ite & taliter, quod ad illud amplius non revertantur, eaigitur vera, & formalis extractio irrevocabiliter, & jure dominii, unde ſi eadem bona fideicommiſſaria aſſignentur jure aſſecurationis, vel pignoris, aut alterius tituli reſolubilis, illa non deſinunt eſſe fideicommiſſaria, ut in ſpecie habetur per Rot. in Bonon. Fideicommiſſi de Clavarinis 18. Maji 1643. cor. Dunozetto inter ſuas *dec.* 708. quæ in hac parte approbatur in Fanen. Bonorum 21. Junii 1655. coram Zarata, & in aliis confirmatoriis editis in eadem cauſa, in qua diſputatus fuit hic punctus, an bona extracta a fideicommiſſo ea cauſa dotis in illud reincidant, ſi ea alio titulo ad manus ejuſdem gravati deveniant, & de que cauſa habetur *ſub tit. de fideicom. diſc.* 193.

4 Prout ſi mulier nubat non conſtituta dote in bonis fideicommiſſariis, quamvis eam conſtituere, vel ab alio conſtitui petere potuiſſet, ſed ante petitionem decedat, non per hoc ejus hæredes petere potuerunt hujuſmodi extractionem, juxta veriorem ſententiam Curtii *in eadem auth. res quæ n.*22. quam rejecta contraria Bald. & ſequacium, magis communiter ſequuntur Padilla *in ead. auth. n.* 71. Petra *de fideicommiſſis, q.* 8. *n.* 448. *& ſeq.* Peregrin. *art.* 42. *n.* 42. *in fine*, & hanc tenuit Rota in Bonon. fideicommiſſi de Cavalca 13. Maji 1641. cor. Dunozetto, inter ſuas *dec.* 615. ac vera Bald. qui contrarium pro tranſmiſſione tenet, dici non poteſt contrarius, quoniam loquitur in terminis dotis ea fideicommiſſaria hæreditate paterna debita filiabus primi gradus loco legitimæ, quæ utpote ab inſtanti paternæ mortis quæſita, ſine dubio tranſmittitur, & ſic realiter non percutit terminos hujus dotis ſubſidiariæ, & privilegiativæ, atque Bart. *in ead. auth.* quando agit hujuſmodi quæſtionem *nn.* 8. ponit caſum de dote cum effectu tradite viro, & deinde reverſa, ſeu reſtituta, & ſic ſupponit formalem extractionem.

5 Verum ubi ceſſante hoc defectu voluntatis, expreſſe, vel præſumptive conſtaret dotem de bonis fideicommiſſariis conſtitutam eſſe, dicebam concluſionem firmatam in allegata Fanen. fideicommiſſi, & in aliis, ac hodie in Rota, & Curia ſatis receptam, ut bona ea cauſa dotis ſemel extracte, & effecta libera, perpetuo libertatem retineant, cum hæc amplius ad antiquam ſervitutem non revertantur, recte procedere, quoties non verſemur in caſu, quo intret diſpoſitio text. *in l. dos a patre, C. de jur. dotium*, quod ceſſante conſuetudine *Martini* diſſolvatur matrimonium ſuperſtite patre, ad quem dos ab eo
6 conſtituta tanquam profectitia revertatur jure peculii, ſeu conſolidationis, cujus operatio eſt, ut primos dotis titulos cum eis hypothecis, aliiſque juribus evaneſcat, ac omnino reſolvatur, juxta veriorem ſententiam, de que, ceteris allegatis, Rota *dec.* 708. *p.* 1. *rec.* 124. *p.* 4. *to.* 1. 108. *ead. p.* 4. *to.* 3. 297. *p.* 6. apud. Duran. *dec.* 153. *nu.* 4. & in aliis, ac habetur non ſemel deductum hoc tit. et inde ſequitur ea reincidere in ſuam antiquam cauſam, quoniam ubi bona fideicommiſſaria poſſidentur per ipſum patrem dotantem, omnino verius videtur ad hunc effectum bona prædicta regulanda eſſe jure aliorum bonorum, quinimmo, & fortius ea majoritate rationis. Et merito dum ex veriori ſententia fideicommiſſarius donec ſuum jus durat, dicitur Dominus, quamvis revocabiliter, & cum vinculo fideicommiſſi, quod in illo caſu lex tanquam per remotionem obſtaculi tollere dicitur, & propterea, quemadmodum ſoluto matrimonio per mortem filiæ ſuperſtite patre, quoties dos adventitiæ naturam non aſſumpſit, jure conſolidationis revertitur ad ſuam cauſam, ſeu patrimonium, ita pariter, & fortius ducto argumento *ab auth. multo magis*, quia ſi revertuntur bona magis affecta, & quorum diſmembratio minorem habet exorbitantiam, multo magis iſta reverti debent.

Hinc propterea judicando, & conſulendo, tanquam ra- 7
tione, ac æquitate melius munitam, omnino ſequendam dicebam ſententiam Jacobi de Belviſio ſuper reverſione ad fideicommiſſum, rejecta contraria ſententia Bart. potiſſime quia Bart. vere non loquitur de dote ſubſidiaria privilegiativa, ſed de illa quæ extrahitur ex bonis paternis, ut ex ejus lectura conſtat, & explicite obſervant ibid. Jaſ. *n.* 30. & Caſtrenſ. *nu.* 12. Ac etiam quia Bart. procedit cum diſpoſitione, vel ratione text. *in auth. ſed quamvis, C. de rei uxor. action.* in qua pariter omnes Bart. ſequaces ſe fundant, qui textus in propoſito retorquetur, quoniam juxta veriorem ſententiam, de qua in ſupra allegatis Rotæ deciſionibus, per illam non corrigitur alter text. *in l. dos a patre*, neque inducitur, ut durare dicatur eadem prima dos, ſeu hypotheca expreſſa, vel legalis mulieri quæſita, ſed ſolum diſponitur, ut pro ulterioribus nuptiis quantitas minui non poſſit tanquam ex taxa ſemel facta non alteranda, niſi nova cauſa interim ſuperveniat, ob quam dictæ alterationi locus eſſe debeat, quia nempe auctis, vel diminutis paternis facultatibus, ſeu alias immutato rerum ſtatu augeri, vel reſpective minui, ſeu etiam in totum denegari debeat, ut idem text. probat, & bene probare videtur Angel. *in ead. auth. res quæ, nu.* 6. *in fine*, ubi ſequendo pro regula opinionem Bart. dicit ſecus eſſe, ſi interim filia eſſet talis, quod ei dos concedenda non eſſet, puta ob ejus demerita, quo caſu ſequitur opinionem Belviſ. Quodque immutato rerum ſtatu, immutanda ſit dotis taxa, & eſt communis ſenſus omnium *in ead. auth.* ut liquet ex deductis per Barboſ. *l. poſt dotem, ac alias*.

Si igitur attendendum eſt tempus ſecundi matrimonii, 8
quando tanquam ex integro, et ea novo Judicis officio nova dos conſtituitur, ſequitur exinde, quod dum de hoc tempore hæc mulier ob bona libera interim ei ſuperventa erat aliunde proviſa, nullum jus habebat petendi dotem ex fideicommiſſo ex remedio *dict. auth.* abſque dubio ſubſidiario, & non competente, niſi quando aliunde mulieris proviſioni conſultum eſſe non poſſit, quodque in his terminis procedat argumentum a ceſſante ratione, bene probant Curt. jun. *in ead. auth. n.* 28. *& ſeqq.* & Menoch. ex eo reaſſumens *lib.* 4. *præſump.* 188. *n.* 190. *& ſeqq.* atque videtur omnino rationi, & æquitati adaptatum, unde niſi concordia litem terminaverit, puto quod juxta præmiſſa judicatum fuerit, dum ultra primam informationem cauſa ulteriorem progreſſum non habuit. Concluſio enim ut dos ſemel a fideicommiſſo extracta ad illud non redeat, procedit quando ille titulus durat, ſecus autem ubi eſt reſolutus, itaut cauſa per quandam ſpeciem omnimodæ reſolutionis ab initio reducatur ad non cauſam, ut ſequitur in ea reverſione quæ reſultat ex dicta diſpoſitione text. *in l. dos a patre, C. de jure dotium*.

PERUSINA ASSECURATIONIS PRO BALDELLIS CUM CREDITORIBUS PATRIS.

Caſus diſputatus cor. Prælato Judice commiſſario, & credo reſolutus pro Baldellis.

De eadem materia *Auth. res quæ*, an bona fideicommiſſaria per uxorem jure aſſecurationis conſtante matrimonio habita deſinant eſſe talia, & quatenus ex illis dos reſtituta eſſet, an fideicommiſſum ſubintret in jus, & hypothecam mulie-

ris

ris pro excludendis viri creditoribus poſterioribus ab ejus bonis liberis; & quid de fidejuſſore?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſiæ.*

2 *Aſſecuratio non eſt vere reſtitutio, & de eliquibus effectibus.*

3 *Fideicommiſſum in dote reſtituendæ reputatur tanquam fidejuſſor, cui mulier tenetur cedere actiones, itaut ſi non poteſt, obſtet exceptio cedendarum.*

4 *De differentia in propoſito inter dotem conſtituendam, & reſtituendam circa ſupervenientiam bonorum, & reintegrationem fideicommiſſi.*

5 *Quando etiam in caſu dotis conſtituendæ detur fideicommiſſi reintegratio cum bonis liberis.*

6 *Et de materia reverſionis bonorum pro dote extractorum ad fideicommiſſum, & iſtius reintegratione.*

7 *An fidejuſſor viri, qui pro eo dotem reſtituit, habeat regreſſum ad bona fideicommiſſi, vel e converſo iſtud pro reintegratione aget contra fidejuſſorem.*

D I S C. XLVIII.

1 MOrtuo N. Baldello, qui bona partim libera, partim fideicommiſſaria majorum poſſidebat, ac efformato concurſu ejus creditorum, cum adverſus illos in bonis fideicommiſſariis ſe tuerentur filii jure dominii, vel ſeparationis tanquam ad fideicommiſſum vocati, in bonis vero liberis ſe tueretur uxor ex juribus anterioribus dotis, & lucri, replicabant creditores, dotem prædictam cum lucro jam ſatisfactam eſſe adhuc vivente viro in aliquibus bonis fideicommiſſariis ob vergentiam viri ad inopiam ſibi aſſignatis, unde propterea deducebant receptam concluſionem, quod bona ſemel ex cauſa dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ a fideicommiſſo extracta remanent perpetuo libera, neque ad illud amplius revertuntur.

Verum, cum ſenſu etiam veritatis, injuſtam dicebam iſtam creditorum prætenſionem ex ceſſante facti præſuppoſito, quoniam dos reſtituenda uxori extracta non erat a fideicommiſſo, neque iſtius bona jure reſtitutionis data
2 erant, ſed tantum jure ſimplicis aſſecurationis, quæ ex veriori ſententia in Foro recepta non eſt reſtitutio, ut ex Angel. & Bal. *in l. ſi conſtante* 25. *ff. ſolut. matrim.* Frauch. *dec.* 54. *num.* 2. Mantic. *de tacit. l.* 11. *tit.* 30. *n.* 1. *&* 20. dum bonorum fructus excreſcentes alimenta uxoris, & filiorum, cedunt commodo creditorum, atque non mulieris, ſed viri eſt bonorum augmentum, vel decrementum, unde propterea bona non erant perpetuo, & irrevocabiliter ac jure dominii a fideicommiſſo extracta, ut in Bonon. Fideicommiſſi de Giavartiis 28. Maji 1643. coram Dunozetto inter ſuas *dec.* 710.

Clarius vero, quia ubi etiam hæc dos jure dominii, ac veræ reſtitutionis ex fideicommiſſo extracta eſſet, id percuteret favorem mulieris, ejuſque hæredum ſuper bonorum libertate, quæ ſemel infixa perpetuo duraret ex re-
3 gula prædicta, quam non impugnabam, ut bona ſic extracta remaneant perpetuo libera, neque amplius ad fideicommiſſum redeant, ſed hoc nil prodeſſet creditoribus in concurſu ad bona libera viri principalis debitoris, quia cum in propoſito fideicommiſſum dicatur legalis fidejuſſor viri, exinde ſequitur, quod tanquam talis ſubintrat etiam ſine ceſſione in jus, & hypothecam mulieris dimiſſæ, quæ fideicommiſſario opponenti tenetur cedere actiones, & jura, & ſi non poteſt, ſibi obſtat exceptio cedendarum, quæ illam repellit ab actione moleſtandi fideicommiſſum, Peregr. *de fideicomm. art.* 42. *nu.* 18. *& ſeq.* Fuſar. *quæſt.* 532. *num.* 12. Eugen. *conſ.* 54. *num.* 3. *& ſeqq. lib.* 1. Fontanell. *de pact. cl.* 5. *gloſ.* 1. *part.* 2. *n.* 62. *&* 63. bene Rota in Peruſina fideicommiſſi de Alphanis 8. Februarii 1627. coram Coccino, atque ſine auctoritatibus probare videtur ipſa ratio naturalis, legalibus principiis innixa, potiſſime quia in ſtricta juris cenſura vere non ſubſiſtit propoſitio, quam Forum ex ſenſu modernorum recepit, ut diſpoſitio *auth. res quæ* locum habeat in dote reſtituenda per ulteriorem deſcendentem, ut hoc tit. ſæpius præſertim *diſc.* 46. Ex propterea ſi hæc exorbitans opinio favore dotis recipitur, omnino recipienda venit hæc moderatio, per quam mulieri conſultum eſt, ac etiam fideicommiſſi reintegrationi in toto, vel in parte conſuli poteſt.

4 Atque iſta inter alias eſt notabilis differentia inter dotem conſtituendam, & reſtituendam, quod ſi tempore quo dos conſtituenda eſt, pater, vel ille, cujus prima ſit obligatio dotandi, non ſit idoneus, unde oporteat recurrere ad hoc remedium ſubſidiarium, poſtquam iſtud jam perfecte, & irrevocabiliter executum fuit, ſi patri, vel ipſimet mulieri superveniant bona libera, de illis ratio non habetur, nec propterea ad fideicommiſſum redeunt bona jam legitime extracta, quoniam inſpecto eo tempore ob aliorum inſufficientiam ipſum fideicommiſſum erat dotis conſtituendæ debitor principalis, ideo propriæ obligationi ſatisfecit, ſed ubi agitur de reſtituenda, ſemper fideicommiſſum eſt debitor ſubſidiarium, fidejuſſoris perſonam gerens, neque per ſolutionem deſinit viri eſſe debitor principalis, unde ſi poſtmodum ei bona ſuperveniant, hæc affecta remanent reintegrationi, ad quam quicumque fideicommiſſarius tenetur pro omni damno, quod fideicommiſſum ex facto, & culpa ſua patitur.

Niſi in caſu dotis conſtituendæ ageremur de bonis, & 5
juribus ipſi dotandæ, vel ei, qui prius dotare obligatus eſt, jam delatis, ſed intricatis, itaut apta non ſint promptæ dotationi, quia tunc eis non obſtantibus conceditur quidem mulieri, quæ expectare non poteſt, petere dotem ex bonis fideicommiſſi, Rota *dec.* 101. *n.* 12. *& dec.* 138. *n.* 4. *&* 5. poſt Merlin. *de pignor.* cum aliis per Sperell. *dec.* 165. *n.* 38. *cum ſeq.* ſed huic facienda eſt ceſſio, ſeu de jure habenda eſt pro facta, pro reintegratione cum dictis bonis intricatis a tertio recuperandis, ſolumque reſpectu patris cadere poteſt difficultas, ſtante quod hic, ubi eſt idoneus, tenetur dotare filiam quamvis nuptam, & divitem, ac aliunde dotatam, an ſcil. præbente caſu, quod de tempore quo filia vult nubere, pater non ſit idoneus, unde oporteat dotem ſubſidiariam extrahere a fideicommiſſo, deinde vero eidem ex induſtriæ, vel fortunæ beneficio ſuperveniant bona, & idoneus fiat, itaut filiæ quamvis nuptæ, & dotatæ aperiatur actio ad petendam dotem, an hæc actio prodeſſe debeat ipſi mulieri ad duplicatam dotem comparandam, vel potius fideicommiſſo, ut ita per patrem idoneum reintegretur, & quæſtionem hinc hinc tanquam ancipitem diſcutit Fontanell. *cl.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 2. *ex n.* 52. ubi negativam tueri videtur, ex ea ratione, quod ita obligatio ſoluta videatur, probabilior tamen videtur contraria, quam tenent Ruin. *conſ.* 63. *n.* 19. *lib.* 2. Peregr. *art.* 42. *nu.* 70. Fuſar. alios referens *q.* 531. *n.* 53. atque hanc approbare videtur Rota licet incidenter *dec.* 355. *n.* 11. *& ſeq. p.* 6. *rec.* Tum quia non ſubſiſtit ratio ſolutæ obligationis patris, qui filiam quamvis nuptam, & dotatam dotare tenetur, ex deduct. per Boſſ. *de dote cap.* 15. *num.* 127. Rot. in Peruſina Dotis 1. Junii 1665. Cor. Carpinea, tum etiam quia, dum ut ſupra dictum eſt, vere in ſenſu textus actio contra fideicommiſſum non procedit niſi in caſu illorum liberorum, quibus debita ſit legitima, quam text. minus ſufficientem ponderat, DD. vero, & Tribunalia ex quadam æquitate eam ita extenderint, idcirco eadem æquitate retenta, hæc opinio ſequenda videtur, cum ſic utrique conſultum remaneat, neque juſtum, & rationabile videatur permittere fideicommiſſorum everſionem in maſculorum, ac familiarum perniciem pro ſuperflua mulierum ditatione, & duplicata dotatione.

Unde propterea recipiendum etiam videtur id, quod *in* 6
ead. dec. 355. incidenter quoque dicitur, quod ſi ipſamet mulier eſſet fideicommiſſi poſſeditrix, & de bonis fideicommiſſariis in ſubſidium ſe dotaret, quod de bonis liberis ſibi ſuperventis reintegrare teneatur fideicommiſſum. Quinimmo & aſpera videtur eadem deciſio prædicta, quatenus velit de bonis obventis mulieri ab alio fideicommiſſo dotatæ haberi non debere rationem, prout & ipſa moriente ſine filiis, aſperum ſatis ac irrationabile videtur, id quod fateor eſſe receptum, quod hæc bona potius ad extraneos hæredes tranſire quam ad fideicommiſſum reverti debeant, ex duplici conſideratione. Una nempe, quod ita melioris conditionis eſſet ſexus fœmininus ſpretus, & excluſus. Et altera, quia ſi ulterior aſcendens fideicommiſſi ordinator viveret, Judicis officio cogeretur ad ſubſidiarie dotandam deſcendentem, cui debita non eſſet legitima, cujus loco dos non ſuccederet, hic non prohiberetur adjicere pactum reverſivum, idcirco nulla videtur ſubeſſe ratio, quæ ſuadeat, cur lex, vel Judex cogendo ſucceſſorem ad faciendum id, quod facere deberet teſtator ſi viveret, ita quoque ſupplere non debeat illam voluntatem, ſeu cautelam, quam veriſimiliter idem vivens haberet, ſeu adhiberet ſi viveret, & cogeretur, potiſſime vero, ubi fideicommiſſaria diſpoſi-

tiu

Digitized by Google

tio continet, ut frequentius, amplam alienationum, ac detractionum prohibitionem, per quam ceſſante ratione per aliquos tradita veriſimilis voluntatis, iſtius ſubſidiarii remedii unica remanet ratio legalis neceſſitatis, ad cujus tantum limites illud practicandum eſt; ſufficit namque adimpleri finem legis, ut puella pro honeſtatis conſervatione, ac Reipublicæ beneficio virum dignum inveniat, atque rejiciantur ea vincula, ob quæ de facili illum non inveniret, nulla vero ratio patitur, ut eidem filiis carenti permittenda ſit bonorum fideicommiſſariorum diſſipatio, vel diſpoſitio in extraneos, quæ maſculis vocatis, & prædilectis eſt prohibita.

7 Credebam alias fideicommiſſi reintegrationem, de qua ſupra in caſu dotis reſtituendæ, peti poſſe adverſus viri fidejuſſores, qui tanquam voluntarie debitores fidem ſequentes potius teneri deberent quam fideicommiſſum, quod legalis fidejuſſoris perſonam gerit, & hinc potius placebat opinio Petræ, ut quoties filii ſunt idonei, mulier eos excutere teneretur, contra opinionem Menoch. *lib. 3. præſumpt.* 190. *n.* 29. Fuſar. *q.* 532. *n.* 3. Caſtill. 8. *tom. cap.* 36. *n.* 53. verum occaſione agendi de hoc puncto in congreſſu habito in quadam cauſa Bonon. Fideicommiſſ. de Luparis pro Comm. Inſulano, de qua *ſub tit. de detractionibus, & legitima*, comperii id parum ſubſiſtere, ex auctoritate Paul. de Caſtr. *conſ.* 15. *lib.* 1. *n.* 3. ubi firmat fidejuſſori ſolventi dotem pro viro concedi regreſſum ad bona fideicommiſſaria pro reintegratione ex pluribus fundamentis, illo præſertim probabili, *verſ. ſexto quia contemplatione*, *&c.* quod ſcilicet fidejuſſor pro viro ſe obligaverit intuitu, & contemplatione iſtius juris, ſeu remedii mulieri competentis, atque ut in ejus locum ſubintrans reintegrari poſſit, aſſiſtente etiam æquitate, ut potius fidejuſſor legalis ratione ſanguinis obligatus ſolvat debitum deſcendentis, quem teſtator cupiens deſcendentiæ propagationem, cogitare potuit & debuit gravatum ac dotis debitorem, quam extraneus, qui ad matrimonium facilitandum pro amico fidem interpoſuit, ubi præſertim agitur de fidejuſſione gratuita, & officii cauſa facta, non autem cum mercede, & more mercatorum, quo caſu crederem maturius in hoc procedendum.

RAVENNATEN. DONATIONIS PRO FIDEICOMMISSARIIS CUM PLACIDIA.

Caſus reſolutus per A. C. & Signaturam Juſtitiæ pro Placidia.

Ad eandem materiam *Auth. res quæ*, an illa locum habeat favore uxoris deſcendentis, non ſolum pro dote per ipſam tradita, ſed etiam pro donatione propter nuptias, ſeu dotis augmento ex cauſa alicujus inæqualitatis per virum ſibi factæ?

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries.*

2 Auth. res quæ *an habeat locum pro donatione, ſeu augmento dotis facto per virum mulieri in compenſationem inæqualitatis?*

3 *Quando donatio facta per unum conjugem alteri dicatur oneroſa, & ad compenſandam inæqualitatem.*

4 *Nubendum eſt pari, neque ob inæquales nuptias licitum eſt intervertere fideicommiſſum.*

5 *Ad quam donationem propter nuptias pater teneatur.*

6 *Examinatur concluſio, de qua num.* 2.

7 *Caſus, in quo ob talem donationem intrare debeat authentica.*

8 *Et de alio caſu in idem.*

D I S C. XLIX.

1 CONcluſo matrimonio inter Bernardinum, & Placidiam cum dote ſcutorum 2. m. Stephanus Bernardini pater pro donatione propter nuptias, ſeu dotis augmento, ac alias omni modo meliori dictæ Placidiæ donavit ſcuta 2. m. ad quorum ſolutionem in omnem caſum dotis reſtituendæ ſe obligavit: ſoluto autem matrimonio per mortem viri, cujus pater etiam prædeceſſerat, Placidia prædicta ſtante deficientia bonorum liberorum in toto, vel in parte, ex bonis fideicommiſſariis majorum dotis, ac lucri reſtitutionem obtinuit, deinde vero ex eiſdem petiit atque ab A. C. obtinuit ſatisfieri de ſcutis 2. m. ut ſupra per ſocerum donatis, dictumque judicatum canonizatum fuit per Signaturam Juſtitiæ occaſione denegandi appellationem ſuſpenſivam, reſcribendo cum clauſula, *Sine præjudicio, &c.*

Fundamentum reſolutionis fuit quod hujuſmodi donatio, ſeu augmentum non fuiſſet ex cauſa mere voluntaria, 2
& lucrativa, ſed potius correſpectiva in compenſationem ſcilicet alicujus inæqualitatis inter conjuges exiſtentis, ob majorem, ac magis conſpicuam nobilitatem ſponſæ, pro qua ſpecie donationis locum quoque habere diſpoſitionem *Auth. res quæ* eodem modo, quo in dote reſtituenda, ex Fabr. *in Cod. l.* 6. *tit.* 23. *defin.* 5. *num.* 10. firmat Fontanell. *de pactis clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 3. *num.* 84. quem referunt Gratian. *diſcept.* 984. *num.* 8. Rodulaſc. *conſ.* 72. *num.* 44. Capyc. Latr. *deciſ.* 32. *num.* 6. & 7. Boſſ. *de dote cap.* 15. *numer.* 112.

Pro fideicommiſſariis in Signatura tantum poſt editum decretum Scribens, id parum probabile dicebam ex facto, & ex jure. Ex facto ſiquidem, quoniam licet non negarent uxoris familiam antiquiori nobilitate, majoribuſque prærogativis in ea Civitate abſque dubio gaudere, ſupponebatur tamen ex hac parte, virum ejuſque familiam adhuc eſſe nobilem, atque potiri illis honoribus, & prærogativis, quibus cæteri illius Civitatis Nobiles gaudent, itaut inæqualitas ſolum conſiſteret in majori antiquitate, & ſic in gradu, ac accidenti, non autem in ſubſtantia nobilitatis.

Quo poſito inferri non poteſt ad cauſam mere oneroſam, & correſpectivam, utpote ſpeciem permutationis, ſeu 3
emptionis, & venditionis illius inæqualitatis, itaut recipiens donationem eam recipere dicatur tanquam pretium ſuæ melioris qualitatis, quam inæquali vendit, prout eſt quando mulier nobilis nubit viro ignobili, tunc enim ſuæ nobilitati quodammodo præjudicare dicatur, atque plebea, ſeu ignobilis ita efficiatur, ideoque intrat ratio correſpectivitatis, ſeu compenſationis, ita pariter quando mulier juvenis nubit viro ſeni, ſeu infirmo, aut alias defectivo, cum ita magis ſe exponat incommodis compenſatis cum hujuſmodi donatione, quæ dicitur florum pretium, cum ſimilibus, ſed ubi non mutatur ſphæra, quoniam mulier nobilis nubit viro etiam nobili, & qui in Civitate nobilium honoribus, & prærogativis gaudet, tunc licet una familia ſit altera antiquior, atque majoribus gaudeat prærogativis, non inde tamen inferri poſſe videtur quod concurrat illa inæqualitas, quæ pretium de condigno exigat tanquam in contractu emptionis, & venditionis, ſeu permutationis, ut propriæ concurrere dicitur in illis donationibus; quæ ad inæqualitatem compenſandam fieri ſolent, potiſſime ubi hujuſmodi cauſa expreſſa non eſt, atque alia concurrat circumſtantia inæqualitatis compenſativa, puta modicæ dotis, vel a ſimili, ex iis quæ latius in materia habentur deducta in Romana augmenti dotis de Bolognettis *hoc eod. tit. diſc.* 27. quorum utrumque in præſenti concurrebat, dum nulla cauſa compenſativa inæqualitatis expreſſa erat; atque vir attento more Regionis, qualitate perſonæ, & quantitate patrimonii, præſupponebatur dignus majori dote, contentus minori ob majores prærogativas in muliere concurrentes, quod in ſpecie ponderatur per Surd. & Capyc. Latr. ac alios, de quibus in dicta Romana augmenti dotis *diſc.* 27.

Cæterum ubi etiam talis adeſſet inæqualitas, quod donationem, ſeu dotis augmentum de condigno tanquam per viam correſpectivitatis exigeret, non inde tamen dicebam ſubſidiarium remedium *Auth. res quæ* ad id extendendum eſſe, cum nulla concurrere videretur congrua ratio, ſed potius obſtaret recepta propoſitio, de qua apud Mantic. *dec.* 229. & *dec.* 836. Dunozetti alias *dec.* 199. poſt Merlin. *de legitima*, & latius in Romana reſciſſionis tranſactionis 29. Maji 1648. & 15. Junii 1653. coram Corrado, 4
poſt Salgad. *in labyrint. deliſ.* 24. & 27. quod nubendum eſt pari, neque ſub prætextu magis dignarum nuptiarum permittenda eſt interverſio fideicommiſſi, quod ſi procedit in muliere, quæ tamen viri radiis coruſcat, ac licet ignobilis nubens viro nobili efficitur nobilis, multo magis recipiendum eſt in caſu converſo, quia vir uxoris radiis non coruſcat, neque ex ejus majori conditione, illa viri efficitur major.

Deficiente etiam ratione, in qua fundata eſt diſpoſitio 5
Auth. res quæ, neceſſitatis ſcilicet, qua premeretur aſcendens fideicommiſſi ordinator, ſi viveret, quoniam nulla juris auctoritas, vel ratio exigit, ut deſcendens volens in æqua-

les

les nuptias contrahere, cogere poſſet ulteriorem aſcendentem ad faciendam hujuſmodi donationem, cum immo neque filio primi gradus id concedendum eſſet adverſus patrem, cujus obligatio in jure ſolum habetur ad faciendam illam donationem propter nuptias, quæ in effectu aliud non eſt niſi dotis aſſecuratio, cum fiat in totidem, atque aliud non importet niſi alternativam obligationem, unum ex duobus mulieri reſtituendi, vel ſcilicet dotem, vel donationem, niſi expreſſe appareat de utroque conventum eſſe; quo caſu donatio non eſt illa, de qua agitur *in l. fin., C. de donat. propter nuptias, & in Auth. dos data*, C. *eod.* ut bene Peregr. *conſ.* 128. *l.* 5. & pleno habetur per Rotam in Albanen. donationis coram Merlino inter ſuas *dec.* 80.

6 Neque rationem habendam eſſe dicebam de auctoritatibus, quæ in contrarium deducebantur, ſiquidem Faber in quo Fontanell. profitetur ejus dictum fundare, expreſſe dicit contrarium, quod nubendum ſit pari, neque prætextu inæqualium nuptiarum permittenda ſit fideicommiſſi interverſio, Gratian. autem, Capyc. Latr. & Redenaſc. ſunt ſimplices relatores ejus, quod dicit Fontanell. obiter id aſſerentes extra caſum per eos tractatum, propriumque judicium non interponentes, unde propterea magnus eſt pragmaticorum abuſus, ac error hujuſmodi auctoritates ponere in calculo. Si enim ipſamet Rota ſæpius proteſtata eſt ejus deciſiones cenſendas eſſe tales in ſolo caſu, ſeu articulo, qui principaliter in diſputatione deductus fuit, non in iis, quæ incidenter in deciſionibus dicuntur, cum tamen regulariter etiam aliæ concluſiones quamvis extraneæ nonniſi mature & accurate in eis deduci ſoleant ac debeant, multo magis ubi agitur de ſimplicibus doctrinis relativis abſque proprio Auctoris judicio.

7 Remanet igitur ſolus Fontanella in hac parte fide indignus, dum profitetur ſe fundare in Fabro, qui dicit oppoſitum, vel illius dictum eſt ſalvabile in caſu per ipſum poſito ob illius particulares circumſtantias, dum agit de viro nobili, ſed ſene & valetudinario nubenti mulieri pariter nobili, ſed juveni ac formoſæ, tunc enim donatio dici poterat neceſſaria tanquam conditio, ſine qua matrimonium aliàs ſequi non potuiſſet, imputari etenim illi viro non poterat, cur mulierem plebeam, ac inferioris conditionis non duxerit, quoniam ad hoc nemo cogendus eſt, minuſque cur non nupſerit pari tam in natalibus quam in ætate, & valetudine, cum id de directo adverſaretur fini procreationis filiorum ac obſequiorum maritalium, quibus ipſe in eo ſtatu ab uxore juvene, & valida indigebat, atque impoſſibile erat, ut mulierem talis conditionis abſque hujuſmodi compenſativa donatione inveniret, ideoque tanquam in actu neceſſario doctrina videtur ſuſtentabilis, non tamen trahenda ad actum mere voluntarium inæqualium nuptiarum ad ſolam pompam, ſeu conditionis meliorationem, quoniam eſſet ita in libito gravatorum fideicommiſſa defacili intervertere ut ſupra, verum hæc nil valuerunt, quia forte neque materialem lecturam habuerunt.

8 Reflectendo autem illa occaſione ad hujus puncti veritatem, uno caſu putabam hujuſmodi propoſitionem eſſe ſuſtentabilem, etiam ubi ceſſante neceſſitate, de qua in caſu poſito per Fontanell. & Fabrum ageretur de nuptiis mere voluntariis cum nobiliore muliere contractis, quando ſcilicet probabiliter dici poſſet in id concurrere veriſimilem fideicommittentis voluntatem, quodque ſi ille viveret, veriſimiliter id faceret, ſeu laudaret, ac ratum haberet, quia nempe ageretur de domo ſatis proviſa bonis fortunæ, parum vero ditata bonis naturæ, ex quorum carentia juxta morem Regionis divitiæ parum valerent, & e converſo per matrimonia, quæ cum nobilibus ac majoribus familiis fierent, domus in ſtatu nobili, & conſpicuo poneretur, atque exinde magna reſultarent commoda, ut in pleriſque præſertim Italiæ Civitatibus ſatis frequenter practicatum videmus, quoniam licet de jure vir uxoris radiis coruſcare non dicatur, atque filii paternam potius quam maternam originem ſequentes ex patris qualitate regulentur, nihilominus de facto de uxoris, vel matris prærogativa participant, atque id eſſe ſolet principium ſtatus nobilis, & honorifici, cum inter modos probandi nobilitatem ille potiſſimum numerari ſoleat reſultans ex matrimoniis cum familiis nobilibus contractis, ut in Maſevitana, ſeu Valentina habitus *ſub tit. de præeminentiis diſc.* 32. ideoque videtur materia pro Judicis prudentis arbitrio regulanda ex facti circumſtantiis, an ſcilicet eſſent tales, quod actum reddant prudentem & laudabilem, a fideicommittente, ſi viveret, veriſimiliter deſiderandum & laudandum, influentemque in commodum, & utilitatem ulteriorum vocatorum ad fideicommiſſum, cum ita intrare videantur eædem rationes, ob quas tranſactio facta per gravatum, ſeu fideicommiſſi poſſeſſorem afficit ſucceſſores quamvis independenter ex proprio jure, vel perſona venientes cum ſimilibus.

ROMANA CANONUM
PRO JOANNE BAPTISTA CASTELLANO
CUM N.

Caſus diſputatus coram A. C. cum incerto exitu.

Ad eandem materiam *Auth. res quæ*, an locum habeat in lucris dotalibus, & an in paraphernio?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Auth. res quæ locum habet etiam pro lucro dotali.*
3 *In Urbe lucrum defertur filiis tanquam hæredibus patris.*
4 *An Auth. res quæ locum habeat in paraphernio, & acconcio, ſeu corredalibus.*
5 *De fructibus perceptis per mulierem viduam ſoluto matrimonio, ex bonis viri.*

DISC. I.

Frequentiſſimus eſt Curiæ ſtylus, præſertim in cauſis, quæ agitantur in Tribunali A. C. vel aliis Judicibus extra Rotam, & Cameram, quod cauſæ dirigantur, & diſputantur abſque Advocatorum opera, quæ ut plurimum eſt ſubſidiaria, poſtquam decretum contrarium prodiit, vel Judex excitavit legales difficultates reputatas inſuperabiles, itaut chirurgorum officium eſſe ſoleat illud Advocatorum, præſertim vero claſſicorum curandi, & ſanandi cauſas jam vulneratas, vel mala inflexas, atque hinc ſequitur, quod ſæpius ignorant facti ſeriem, & cauſarum eventum, prout in ſpecie contingit in præſenti controverſia, quoniam Judice reſtringente difficultates ſuper illis ſtricte interogatus fui, primo nempe, an *auth. res quæ*, favore uxoris, cui dos reſtituenda eſt, procedat non ſolum pro dote, ſed etiam pro lucro dotali, ſecundo an locum habeat in paraphernio, quod in præſenti erat doti æquale, cum iſta importaret ſcuta 2. mil. & totidem illud, & tertio an fructus percepti per uxorem viduam ex bonis viri ſpatio plurium annorum venirent in ſortem imputandi. 1

Ad primum dixi magis communem, ac in Foro hodie receptam eſſe affirmativam, ut late firmant Peregr. *de fideic. art.* 42. *n.* 90. & 98. Fontanell. *de pact. clauſ.* 7. *gloſ.* 3. *p.* 14. *ex n.* 70. ex profeſſo Rovit. *conſ.* 55. *l.* 1. Redanaſ. *conſ.* 72. *n.* 37. *& ſeq.* Giurb. *obſerv.* 89. *n.* 10. Boſſ. *de dot. c.* 15. *n.* 227. Gregor. *dec.* 543. Otthob. *dec.* 83. & alias Rota ſæpius, & de arrhis Hiſpaniarum late agit Caſtill. 8. *tom. controv. c.* 36. §. 4. *in princ.* quod tamen recipiendum dicebam in illis lucris, quæ ex ſtatuto deferuntur, vel ſaltem ex communi conſuetudine, itaut neceſſaria, vel quaſi dicantur, & ſine quibus matrimonia ut plurimum contrahi non ſolent, ſecus autem in mere voluntariis, ut communis eſt ſenſus DD. de quibus apud ſupra, & aliorum apud eos. 2

Verum in hac facti ſpecie hoc remedium operativum non remanebat quoad formalem, ac perpetuam extractionem bonorum a fideicommiſſo, ſed ſolum quoad ejuſdem lucri fructus, durante vita mulieris ex eorundem bonorum fructibus percipiendos, ſtante ſuperexiſtentia filiorum, ob quam ex Statuto mulier lucratur quartum in ſolo uſufructu, reſervata proprietate filiis, non tanquam filiis, prout de jure communi ſtatutum eſt, ſed tanquam hæredibus patris, juxta opinionem, in qua reſidet Rota & Curia, *ut dec.* 177. *p.* 6. *recent.* Otthob. *deciſ.* 178. *n.* 6. & paſſim, ideoque adeo verum quod etiamſi filii ſuperſtites matri prædecedant, non per hoc illa proprietatem aſſequitur, juxta receptam *deciſionem Putei* 17. *de Conſtitut.* Fenzon. *ad ſtatut.* 131. *num.* 35. 3

Hoc autem poſito, dicebam locum non eſſe extractioni bonorum in proprietate, dum ſequuta morte mulieris hujuſmodi lucrum revertitur ad hæreditatem viri, quæ tanquam ejuſdem lucri principalis debitrix reintegrare tenetur fideicommiſſum, quod in dote reſtituenda, & lucris dicitur

ſolum

ſolum fidejuſſor legalis a viro, vel ejus hæreditate tanquam e principali debitore reintegrandus, unde eſſet circuitus mera inanis.

Quoad alterum, ſumpto parapherno pro bonis, quæ mulier poſſidens de tempore matrimonii ſibi reſervare, neque in dotem tradere voluit, ſed ſolum vim in adminiſtrationem dare, ſive etiam pro illis extradotalibus, quæ conſtante matrimonio eidem mulieri obveniant, & in eis dicebam caſum indubitatum, ut *auth. res quæ* non intrarat, quoniam bona peraphernalia ſunt ſeparata a dote, neque hujus privilegio gaudent, Greg. *dec.* 80. *n.* 3. unde eis neque littera, neque ratio textus congruit, quatenus vero ſomatur hoc parapbernum juxta aliquorum loquendi uſum pro acconcio, ſeu corredo, & tunc ſecus dicendum eſt, cum hoc dicatur pars dotis, atque illius jure regulandum ſit, ex deduct. per Boſſ. *d. c.* 15. *n.* 110. ſolum vero cogitabam caſum, in quo difficultas cadere poſſet, ubi ſcilicet illud datum eſſet inæſtimatum, itaut uſu conſumeratur in damnum, & præjudicium mulieris, atque matrimonium tamdiu duraſſet, quod conſumptio ſequi debuiſſet, verum adhuc vir remaneret ejus debitor, quia nempe bona ſic data, in toto, vel in parte diſtraxiſſet, cum tunc remaneat debitor pretii exinde habiti, Caſtren. *in l. æſtimatis, ff. ſolut. matrim.* Urſill. ad Afflict. *dec.* 270. *in fin.* an ſcilicet pro hoc pretio intret idem ſubſidiarium remedium, quod pro reliqua dote, & pro affirmativa facit regola, quod judicandum ſit de parte ſicuti de toto, dum hæc ſpecies bonorum dotis pars eſt uno, & altero caſu reſtituenda, in contrarium vero pro ratione dubitandi videtur, quod ea, quæ ponderantur adverſus mulierem culpoſam, ſeu negligentem pro ejus excluſione ab hoc ſubſidiario remedio, poſſent in præſenti applicari, quaſi quod ſibi imputandum ſit, præſertim cum hujuſmodi bona corredalia utpote in jocalibus, & rebus muliebribus in toto, vel in majori parte conſiſtentia penes ipſas mulieres potius quam viros conſervari ſolent.

Verum conſiderabam e converſo in jura prohibitum non eſſe, quoties reciprocus conjugum conſenſus, & mulieris utilitas accedunt, tranſmutare dotem, illamque de ſpecie reducere ad quantitatem, vel e contra, & conſequenter recte geſſiſſe dicitur mulier ad ejus utilitatem, expreſſe conſentiendo, vel tacite per patientiam, quod vir hujuſmodi bona alias conſumptibilia venderat, ac reduceret ad
5 quantitatem ſoluto matrimonio reſtituendam, unde propterea probabilior videbatur affirmativa, ſed quoniam facti ſpecies hujuſmodi inſpectionem non exigebat, reliqui cogitandum pro quando caſus daret diſputare.

Quoad tertium dixi, inſpecto mero rigore, contra mulierem, & pro impugnatione reſpondendum eſſe, ex deductis in ſpecie per Amat. *reſ.* 49. *n.* 90. Capyc. Latr. *dec.* 97. Caſtill. qui late cæteros cumulat, 8. *tom. controv. c.* 49. *n.* 31. *cum ſeqq.* ſed ubi fructus congruam alimentorum metam non excedunt, hæc videtur nimis rigoroſa ſententia, rationi & communi uſui repugnans, & quæ ſpeciem Judaiſmi habere videtur, ut bene comprubat Leotar. *de uſuris*, *q.* 30. *n.* 49. & habetur deductum *diſc.* 161. in materia fructuum dotalium, & hanc ſaltem de æquitate recepit Rota apud Seraph. *deciſ.* 1406. *nu.* 6. Buratt. *dec.* 112. in Recanaten. manutentionis 27. Junii 1642. coram Cerro *dec.* 120. *p.* 9. *rec.* potiſſime vero in propoſita facti ſpecie recipiendum dicebam, ſtante Statuto Urbis deferente mulieri viduæ hujuſmodi fructus cum ſolo requiſito interpellationis, quod neque certam præciſam formam exigit, ſed impleri poteſt per æquipollens, per quod impletum dicitur ex longa patientia hæredum, qui ſic videntur ſe habuiſſe pro interpellatis, *ut deciſ.* 153. *p.* 4. *recent. tom.* 2. Adden. ad Greg. *dec.* 269. *n.* 8. *& d. diſc.* 161.

ROMANA FRUCTUUM DOTIS DE MAGDALENIS,

PRO POMPEO MAGDALENO,

CUM SAVO DE PORCARIIS.

Caſus varie deciſus per Rotam ubi pendet.

Ad eandem materiam *Auth. res quæ*, an locum habeat pro fructibus, vel uſuris dotalibus, itaut pro eis actio competat ad bona fideicommiſſaria?

Et aliqua de dictorum fructuum curſu ob interpellationem factam poſſeſſori fideicommiſſi ex titulo hæreditario, an ſit operativa contra eundem tanquam fideicommiſſarium, & quando depoſitum habeat vim ſolutionis, itaut impediat necne curſum fructuum?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *An* Auth. res quæ *procedat in fructibus, ſeu uſuris dotalibus, & quando.*
3 *Interpellatio facta ſub uno nomine, vel titulo, an afficiat ex alio titulo, & quando?*
4 *De depoſito per quod ceſſet curſus fructuum dotis, quando dicatur bene factum, & de ejus requiſitis.*
5 *Quis dicatur Judex competens depoſiti, & n.* 9.
6 *Depoſitum debet eſſe integrum.*
7 *Item præcedere debet contumacia creditoris, & n.* 10.
8 *Creditor non tenetur eſſe in loco deſtinato, ubi certo ſcit debitorem non eſſe impleturum.*
9 *Declaratur concluſio, de qua n.* 5.
10 *De concluſione, de qua n.* 7.

D I S C. LI.

Nupta Fauſtina de Porcariis Pompeo de Magdalenis, 1
conſtituta per Julium patrem dote ſcutor. 4500. cum patre defuncto, Savus filius, & reſpective frater poſt aditam ejus hæreditatem cum benef. l. & inventarii comperiiſſet illam detractis bonis antiquorum fideicommiſſorum ad eum jure proprio ſpectantium eſſe minus idoneam, rationes reddere curavit, reportata ſententia illum liberante a creditorum hæreditariorum moleſtiis, utpote nihil de bonis hæreditariis habentem, unde Pompeus prædictus creditor non ſolum pro dote in ſorte principali, ſed etiam in notabili ſumma fructuum dotalium, judicium contra eundem Savum coram A. C. inſtituit tanquam fideicommiſſarium pro dictorum fructuum ſolutione, quo judicio pendente, Savus quoddam Caſale fideicommiſſarium vendidit, ex cujus pretio modo de quo in diſcurſu ſortem principalem dictæ dotis in Monte Pietatis depoſuit, cumque per A. C. relaxatum fuiſſet mandatum ad favorem Pompei, introducta per apppellationem cauſa in Rota coram Veroſpio, de pluribus diſputari contingit. Primo nempe, ſtante deficientia bonorum liberorum patris dotantis, an pro fructibus dotalibus decurſis competeret regreſſus ad bona fideicommiſſaria in vim *auth. res quæ*, eodem modo quo pro ſorte? Secundo an interpellatio facta contra dictum Savum hæredem patris dotantis afficiat eundem tanquam fideicommiſſi poſſeſſorem? Et tertio an a die facti depoſiti ſortis principalis ceſſaverit curſus fructuum?

Quatenus pertinet ad primum, Scribens pro Magdaleno creditore dicebam in propoſito non intrare quæſtionem, de qua Franch. *deciſ.* 613. Paſchal. *de pat. poteſt. p.* 2. *cap.* 7. *n.* 36. *cum ſeqq.* & clarius *nu.* 71. a Pont. *deciſ.* 34. *n.* 9. bene Redenaſc. *conſ.* 72. *n.* 47. Maria *de ſucceſſ. p.* 4. *q.* 21. *art.* 10. *n.* 51. *cum ſeq.* remiſſive Fontanell. *de pactis*, *clauſ.* 5. *gloſ.* 5. *p.* 2. *nu.* 117. late Caſtill. 8. *tom. controv. cap.* 36. §. 5. Rota *dec.* 145. poſt Merlin. *de pignor.* Boſſ. *de dot. c.* 15. *nu.* 113. cum aliis poſt hanc diſputationem plenius deductis in Romana reſtitutionis pecuniarum *ſub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum*, *diſc.* 79. quoniam hujuſmodi quæſtionis difficultas vere, & proprie cadit, ubi agitur de fructibus, ſeu uſuris debitis a gravato, ſeu prædeceſſore fideicommiſſario, qui deinde petantur a ſucceſſore ab eo independenter, & jure proprio, obſtante tunc ea ratione, quæ fortior contra petentem judicari ſolet, ut propria negligentia ſibi, non autem tertio nocere debeat, quodque ita poſſent colludendo creditor dotis, & poſſeſſor fideicommiſſi iſtud, vel in eo ſuccedentes ſupplantare; & nihilominus ceſſante hujuſmodi colluſionis probatione ſaltem adminiculativa, ac negligentia poſitiva, magis communis, & recepta opinio eſt pro creditore contra fideicommiſſarium juxta dictam deciſionem Franch. in materia magiſtralem, quæ licet nihil decidat, attamen juxta communem ſenſum huic opinioni aſſiſtit, ut latius *d. diſc.* 79. *ſub tit. de feudis.*

Verum in propoſita facti ſpecie dicebam caſum eſſe indubitatum, ac extra omnem quæſtionem, quoniam non agebatur de fructibus decurſis tempore prædeceſſoris fideicommiſſarii, ſed pro eo tempore, quo ipſemet Savus reus conventus fideicommiſſum poſſederat, unde ad propriam utilitatem converterat eos fructus, quos mulieri, vel ejus

viro

viro alias ſolvere debuiſſet, ſive quos non percepiſſet ex illa bonorum rata, quam ab initio eatrahere debuiſſet pro hujuſmodi dotis reſtitutione, unde propterea caſus erat extra quæſtionem tractatam per DD. ubi ſupra.

Agnoſcebant Scribentes pro reo conventu hanc inevitabilem difficultatem, dicebant tamen imputandum eſſa actori, cur non interpellaverit ad hujuſmodi ſolutionem reum prædictum, qui interim in bona fide credens omnes fructus bonorum fideicommiſſariorum eſſe ſuos, illos conſumpſit, alias non conſumpturus, non obſtante eorundem fructuum dotalium petitione ac aſactiona in patta, quam actor ab eodem reo convento fecerat, dicebant enim id cum eo ſequutum eſſe titulo hæreditario Julii patris, priuſquam hæreditas detegeretur non ſolvendo, ac ſequeretur redditio rationum ut ſupra, idcirco interpellatio facta dictu nomine, ſeu tit. non debet alio nomine, ſeu titulo afficere ob pluralitatem diverſarum perſonarum, quæ in uno, eodemque ſubjecto diverſis reſpectibus in jure datur, ut ultra generalia, in his ſpecialibus terminis fructuum dotalium habetur firmatum per Rotam apud
3 Otthob. *deciſ.* 103. in qua dicti Scribentes figebant firmiter pedes.

Varum erat leve fundamentum, quoniam ultra quod dicta deciſ. Otthob. ex aliis taman motivis, effectum non habuit, ſed ab ea receſſum fuit coram eodem, ut conſtat *ex deciſ.* 237. *&* 250. ubi agitur de fructibus dotis reſtituendæ, ad quorum ſubſtantiam inducendam ex Statuto Urbis neceſſaria eſt pro forma interpellatio ſine qua hujuſmodi fructus mulieri viduæ, cui dos reſtituenda eſt, non debentur, unde propterea cum interpellatio dicatur cauſare moram atque inducere, ſeu efformare debitum, idcirco non improbabiliter facienda eſt ſub eo nomine, vel titulo, ſub quo debitor conſtituitur, ſed hoc nil commune cum fructibus dotis conſtitutæ conſtante matrimonio, pro quibus nulla exigitur interpellatio, vel mora, neque Statutum in ais aliqoam præſcripſit formam, cum abſolutum ſit deberi non ratione moræ, ſed ratione onerum matrimonialium, quæ loco interpellationis, aliorumque requiſitorum ſtare dicuntur, atque debentur etiam ſine mora, quinimmo etiamſi dotans juſtam habuerit cauſam non ſolvendi ſortem, ut ſæpius deductum habetur hoc tit. Et ex his ſub dia 7. Julii 1658. prodiit reſolutio actori favorabilis, deinde in reviſione etiam confirmata, itaut reus acquieverit, ita tamen deciſum fuit cum eo æquitativo temperamento, de quo ejuſque rationa latius *in dicto diſc.* 79. *ſub tit. de feud.* ut ſcilicet diſpoſitio *Auth. res quæ* locum habere debeat etiam pro fructibus, ita taman quod pro eis diſtrahi non poſſent bona fideicommiſſaria in ſorte principali, ſed fructus ex fructibus ſatisfieri deberent, itaut damnum eſſet potius poſſeſſorum quam ipſius fideicommiſſi.

Reflectendo autem ad dictum punctum interpellationis, quæ in caſu dotis reſtituendæ ad curſum fructuum neceſſaria eſt, an ſcilicet facta uni, hæreditario nomina debitoris dotis, operetur, ac eundem afficiat tanqoam fideicommiſſarium, videbatur non ita indefinite procedendum eſſe, ut Rota in allegata deciſiona coram Otthobon. proceſſit, ſed id regulandum eſſe a ſtatu hæreditatis de tempore interpellationis, ſi enim tunc hæreditas erat probabiliter idonea, itaut ajus inſufficientia tractu temporis ex novo accidenti, vel alias inopinate detecta ſit, tunc excuſandus videtur hæras, qui erat etiam fideicommiſſi poſſeſſor, dicendo ſe per interpellationem hæreditario nomine factam conſtitutum non eſſe moroſum, & in mala fide fideicommiſſario nomine, quodque fructus bonorum fideicommiſſi tanquam ſuos bona fide integre perceperit, & conſumpſerit, juſte cradens debitum dotis ajuſque fructus ea bonis hæreditariis primario obligatis ſolvi poſſa, ſed ſi ipſa adminiſtrans hæreditatem, tunc erat conſcius de illius inſufficientia, ut in præſenti, ſecus dicendum videtur, quia ex tunc quando interpellatus fuit, agnovit ob virium hæreditariarum inſufficientiam ſe tanquam fideicommiſſarium eſſe illius dotis debitorem.

Major igitur hujus cauſæ difficultas fuit ſuper tertio pun-
4 cto curſus fructuum prædictorum a die depoſiti, quod lite ſuper præmiſſis pendenta coram A. C. ſequutum fuerat ob ejuſdem depoſiti nullitatem ex pluribus deductam. Primo nempe ob incompetentiam Judicis, coram quo debitor citaverat creditorem ad recipiendam ſolutionem, alias videndum mandari deponi, cum lite pendenta coram A. C. id geſtum ſit coram ſecundo Collaterali, atque de jure ubi agitur de depoſito judiciali, ceſſante conſenſu creditoris, abſolutum aſt illud faciendum eſſe coram Judice competenti, alias factum coram incompetenti habetur pro infecto, ut ad litteram probat text. *in l.* 4. *§. condemnatum, ff. de re judic. & l. obſignationem, C. de ſolut.* ac DD. communiter congeſti per Rauden. *deciſ.* 13. *num.* 96. Giurb. *dec.* 38. *num.* 6. Cenc. *de cenſ. quæſt.* 111. *nu.* 27. Prat. *obſerv.* 26. *n.* 3.

Examinant autem DD. quis in propoſito dicatur Judex 5
competens, atque diſtinctio eſt, quod aut agitur de depoſito, quod nulla præcedenti lite inter debitorem, & creditorem fieri contingat, ut frequenter practicatur in depoſitis, quæ per cenſuum redemptores ad formam Conſtitutionis S. Pii V. de Cenſibus fieri ſolent, & tunc intrat quæſtio, an adiri debeat Judex debitoris, vel ille creditoris, late tractata per Cenc. *dicta quæſt.* 111. Prat. *d. obſerv.* 26. quæ tamen in præſenti non intrabat, quoniam ſecundus Collateralis tanquam Judes Fori Capitolini erat competens utriuſque partis, dum ambo erant Cives Romani.

Aut lis præcedit, itaut ea pendente, vel in ejus aſequutionem ac finem depoſitum faciendum ſit, & tunc receptum aſt faciendum eſſe coram eo Judice, coram quo cauſa pendet, qui ſolus dicitur competens, quia Judes cauſæ principalis dicitur etiam competens acceſſorii, Cancer. *variar. part.* 2. *cap.* 3. *nu.* 37. *in fine*, Prat. *dicta obſerv.* 26. *n.* 3.

Ex ea clara ratione, quod deponere vere non aſt ſolvere, niſi in pœnam contumaciæ, ex quo creditor a Judice monitus ad recipiendam ſolutionem pro certa die, & hora eſt contumax in recipiendo, & obediendo, ad text. *in l. ſi creditrici, & in l. acceptam, C. de uſur.* Greg. & Add. *dec.* 146. & 214. Rota in Auximana Prædii 14. Januarii 1647. coram Bichio *dec.* 2. *p.* 10. *recent.* contumacia vero incurri non dicitur per non comparentem coram Judica incompetenti, qualis dicitur quicumque alias competens in cauſa, quæ jam coram uno pendeat.

Altera erat nullitas depoſiti ob illius non integritatem, 6
tam in ſorte quam in fructibus, cum tamen abſolutum ſit de jure depoſitum eſſe debere integrum, itaut defectus in obolo ſufficiat ad ajus infectionam, Cenc. *d. qu.* 111. *n.* 38. *& ſeq.* Prat. *d. obſerv.* 26. *n.* 19. 24. *&* 26. Merlin. *dec.* 644. *n.* 3. *cum ſeqq.*

Tartia nullitas deducebatur ex deficiente contumacia, 7
ſine qua, ut ſupra dictum eſt, deponere non eſt ſolvere, neque depoſitum veræ ſolutionis effectum operatur, quoniam creditor citatus fuerat ſub die tertia menſis Junii, quando debitor nullam habebat pecuniam ab emptore cujuſdam prædii ſolutam, & in Monte pietatis depoſitam ſub die 23. unde impoſſibile erat, quod creditori in tempore prefiſo comparenti, ac ſolutionem recipere volenti debitor illam facere poſſet, nunquam enim fictio ſuppleriva veritatis intrare poteſt, ubi ipſa veritas deficit, neque creditor dici poteſt contumax ob non compartitionem in
loco deſtinato ad recipiendam ſolutionem, ubi certo ſcit 8
debitorem eo dia, & loco non habere modum ſolvendi, ut *deciſ.* 471. *n.* 20. *&* 21. *part.* 9. *rec.*

Quod etiam habemus in terminis oblationis judicialis non conſtituentis creditorem in contumacia, niſi conſtet tunc debitorem vere habuiſſe pecuniam promptam, & conſignabilem, Staib. *reſol.* 143. *l.* 2. *n.* 2. *&* 3. & conferunt deducta per Rovitum *deciſ.* 88. *n.* 6. atque ad vivum melius probat ratio prædicta, adducebantur etiam quidam alii defectus, ille præſertim aliquorum vinculorum extrinſecorum, quibus tamen non multum inſiſtebatur.

His non obſtantibus Rota ſub dia 28. Januarii 1661. pro depoſiti prædicti validitata reſpondit, & conſequenter pro ceſſante curſu fructuum, quos certum eſt non deberi ſoluta ſorta, vel ea ita legitime depoſitata, cum depoſitum ſolutionis vim habeat, ut *in d. l. obſignationem, cum Concord.* re-
ſpondendo autem ad nullitates prædictas, quatenus pertinet 9
ad primam deductam ex Judicis incompetentia reſultante tantum ex pendentia litis, cum alias eſſet competens, reſpondetur, & in hac parte bene, quod lis non pendebat ſuper debito dotis in ſorte principali, ſuper quo de bonis etiam fideicommiſſariis ſolvendo nulla unquam fuerat controverſia, quæ ſolum erat ſuper fructibus, & in his neque circa debiti ſubſtantiam, cum pariter non impugnarentur, ſed circa debitorem, an ſc. deberentur ſolum ab hæreditate patris dotantis, vel etiam a fideicommiſſo, unde propterea ſolutio ſortis dicebatur quid diverſum ab eo quod erat in lite, atque ſuper re diverſa non dicuntur attentata ea, quæ coram diverſo Judice fiunt, ex deduct. per Lancell. *de attentatis*

p. 2.

p.2.c.12.limit.2.n.13. Greg. & Add. *deciſ.* 345. & Rota ſæpius, eo etiam addito, quod depoſitum quamvis male factum revalidari dicitur per approbationem illius Judicis, coram quo faciendum erat, ut probatur per Surd. *conſ.* 385. n. 30. *cum ſeq.*

Ad ſecundam vero nullitatem non integritatis depoſiti reſpondetur cum eadem diverſitate debiti, quod ſcilicet aliud ſit illud ſortis ex ſorte principali bonorum ſolvendum, aliud vero ſit illud fructuum ſolvendum ex fructibus, ideoque ubi agitur de debitis diverſis, ob defectum ſolutionis, vel depoſiti unius, non reſultat infectio depoſiti alterius, quod integrum factum ait, juxta doctrinam Bart. *in l. fin. ff. quibus modis pignus, vel hypotheca ſolvatur*, ubi cæteri, de quibus Molin. *de pignor. l. 4. quæſt.* 83. n. 99. Et ad tertiam reſpondetur ſolum quod intimatio uno tempore facta reproduci poteſt ex intervallo, neque tarditas reproductionis tollere poteſt illius veritatem, ac effectum inde ſubſequutum.

Conceſſa adverſus hujuſmodi deciſionem nova audientia pendet reviſio, atque ad præmiſſa pro veritate reflectendo, quatenus pertinet ad primam, & ſecundam nullitatem, de illarum ſubſiſtentia dubitabam, cum in ordine ad primam bona videretur reſponſio deciſionis, dum ſc. ſuper ſorte nulla aderat lis, proindeque in propoſitum dici poterat res omnino diverſa ab ea, quæ ſub lite coram alio Judice pendebat, eademque reſponſio influere videbatur in ſecundam nullitatem reſultantem ex defectu integritatis, licet enim vere non intraret doctrina Bart. & ſequacium *d. l. fin. ff. quibus mod. pign. vel hypotheca ſolvatur*, cum ea procedat in duobus debitis omnino diverſis reſultantibus a duabus diverſis cauſis, ſeu titulis utriuſque debiti productivis, quod in præſenti dici non poterat, dum debitum fructuum eſt unum, & idem cum illo ſortis tanquam ejus acceſſorium, & conſequutivum, atque ab uno eodemque titulo, ſeu cauſa utrumque productum eſt, nihilominus in eo diverſitas eſſe videtur, quod unum erat certum, liquidum, & extra litem, alterum vero illiquidum, & ſub lite, ideo iſtud impedire non debet debitorem, quin alterum ſolvere poſſet, neque creditor juſtam habere dicitur cauſam recuſandi ſolutionem, quoties ejus jura præſervata remanent, potiſſime ubi non eſt unus, & idem omnino utriuſque debitor, ſed agitur de tertio ſubſidiarie convento pro debito per alterum contracto, & qui tertius prætendere poteſt ſe ad unam debiti ſpeciem teneri, ad alteram vero non.

10 Inevitabilis autem pro meo judicio videbatur tertia nullitas reſultans ex non exiſtentia pecuniæ de tempore quo pulſatus creditor illius ſolutionem recipere debebat, quia cum admiſſio ad depoſitum dicatur actus ſubſidiarius geſtus in pœnam Creditoris contumacis, qui, non comparendo, fingitur, quod oblatam ſolutionem recipere recuſet, hinc proinde legaliter, ac naturaliter impoſſibile eſt dare hujuſmodi fictionem ceſſante primordio veritatis, quia ſi creditor ſtatuta die, & hora comparuiſſet, ſolutio ſequi non poterat, unde propterea ceſſat mora, ſeu contumacia, quæ eſt fundamentum depoſiti, & hoc non videtur habere reſponſionem, ſpreta prorſus reſponſione, quæ in deciſione datur ſuper reproductione ex intervallo admittenda, quoniam defectus non erat in omiſſa formula judiciaria, ſuper reproductione facienda, ſed erat ſuper deficiente ſubſtantia pecuniæ, ac ceſſante poſſibilitate ſolutionis, ſine qua verificabilis non eſt oblatio realis, quæ producit moram, in qua conſiſtit depoſiti fundamentum, unde repropoſita cauſa, capta non fuit reſolutio, ac expectatur exitus.

ROMANA RESTITUTIONIS DOTIS DE MAURELLIS,

PRO JOANNE FRANCISCO MAURELLO

CUM THEODORA N.

Caſus diſputatus coram A. C. & ſopitus per concordiam.

Ad eandem materiam *Authent. res quæ*, an illius remedium pro dote reſtituenda competat mulieri conſentienti viro alienanti fundum dotalem, ſeu alia ejus bona propria.

Quando dos dicatur conſiſtere in ſpecie, vel in quantitate, & aliqua de obligatione patris conſentientis matrimonio filii ad tex. *in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, ff. ſol. matr.*

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſiæ.*

2 *Ex quibus cauſis mulier agens ad dotis reſtitutionem privetur beneficio* Auth. res quæ.

3 *Mulier agens contra fideicommiſſum tenetur actiones cedere, & ſi non poteſt, obſtat exceptio cedendarum.*

4 *Quando dos dicatur conſiſtere in ſpecie, vel in quantitate, & de conjecturis probantibus conſiſtere in ſpecie.*

5 *De conjecturis oſtendentibus oppoſitum.*

6 *Ad materiam tex.* in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur *ſuper obligatione ſoceri, diſtinguuntur plures quæſtionum caſus.*

7 *Pater tenetur facere filio nubenti donationem propter nuptias, & an hæc donatio ſit in uſu.*

8 *De donatione, quam pater tenetur facere filia volenti ſe promoveri ad ſacros ordines.*

9 *Pater tenetur ſe obligare pro reſtitutione dotis conſtitutæ filio.*

10 *De pluribus dictæ regulæ limitationibus, & primo an procedat in filio emancipato, declaratur.*

11 *Procedit item in ſubſidium, & ubi alias non eſt conſultum in fideicommiſſis.* 1

12 *Datur cautela, ne ob dotes reſtituendas evertantur fideicommiſſa.*

13 *De aliis limitationibus, de qua n. 9.*

14 Authent. res quæ *non prodeſt doti matrimonii indigni.*

15 *An pater teneatur pro dote ſoli filio ſoluta, ubi patris conſenſus acceſſit, & diſtinguitur, &c. & de aliis ad materiam remiſſive.*

D I S C. LII.

FRatres Theodoræ illam in matrimonium collocarunt Carolo Domitio Maurello, in inſtrumento dotali ſuper dotis acceptatione, conſervatione, & reſtituendi obligatione, contrahenti cum præſentia, & conſenſu Jacobi 1
patris, eique dotem conſtituerunt partim de bonis paternis, partim vero de propriis ejuſdem dotatæ obventis ex hæreditate Virginiæ aviæ, vel amitæ, inter quæ data fuit quantitativa portio cujuſdam domus hæreditariæ d. Virginiæ pro rata ſcil. ſcut. 530. cum autem conſtante matrimonio domus prædicta per d. Theodoræ matrem, & fratres vendita eſſet de conſenſu conjugum recipientium pretium in dicta rata ſcut. 530. ſequuta deinde diſſolutione matrimonii, Theodora deficientibus viri bonis regreſſum habuit, vel ad bona Jacobi Soceri, vel ad alia fideicommiſſaria majorum, & ſuper his introducta lite coram A.C. contra Jo. Franciſcum dictorum bonorum poſſeſſorem.

Pro iſto Scribens, controverſiæ deciſionem pendere dicebam a puncto, an dos pro hac rata conſiſtere diceretur in
ſpecie, vel in quantitate, ſi enim eſſet juxta hanc ſecundam 2
partem, ſequeretur nullam ex intentatis actionibus competere, illam præſertim, quam alias in caſu primæ partis certius haberet ex ſubſidiario remedio *Auth. res quæ* ad bona fideicommiſſaria majorum, quia ſic mulier, quæ alienavit, vel viro, ſeu matri alienanti conſenſit, propria culpa & facto bona propria dotalia amiſiſſe dicebatur, quo caſu certum eſt dictum remedium non competere, cum illud denegetur etiam mulieri conſenſum præbenti viro ejus bona libera alienanti, ſeu negligenti petere debitam aſſecurationem adverſus eundem dilapidatorem, ſuaque ſubſtantia abutentem, aut patienti ejuſdem viri bona libera, ſeu pecunias ex eis retractas ſolvi creditoribus poſterioribus, in de his ac ſimilibus Rota *deciſ. 40. p. 9. rec.* repetit. *deciſ.* 50. poſt Merl. *de pign. &* 189. poſt Zacch. *de oblig. dec.* 31. *n.* 4. poſt eumd. Merl. *de pign.* 239. n. 10. *p.* 5. *rec.* Mantuana dotis 6. Junii 1636. cor. Cocc. Fanen. dotis 4. Junii 1646. cor. Cerro, & in aliis, ac non ſemel deduct. habetur *in aliis hoc tit.* præſertim *diſc.* 145.

Et quamvis in contrarium Scribentes reſponderent, prædictas, & conſimiles auctoritates procedere in muliere ita culpoſe agente circa bona propria, & libera viri, cujus ipſa eſſet creditrix dotis reſtituendæ, ſed non percutere terminos noſtros, attamen inſipide erat reſponſio, quoniam iſte caſus erat fortior, magiſque culpoſus, dum poſito quod ageretur de ſpecie, ſeu fundo dotali, cujus dominium penes ipſam mulierem remanet, reſidente ſolum in viro quodam dominio improprio, quod civile, ſeu utilitarium dicitur, tunc ipſa facere dicitur plus, quoniam non ſolum viro alie-

nan-

nanti præbet conſenſum , qui ſolum præjudicat quoad experimentum ſuæ hypothecæ in illa re, non tamen eam obligat ad evictionem, ſed in præſenti ipſe eſt quæ alienat, atque evictionem præſtare debet, unde propterea non ſolum obſtat ratio exceptionis cedendarum, quæ in præſenti etiam intrat, ſed etiam exceptio circuitus, ea regula text. *in l. vindicantem , ff. de evict.* quoniam ut alias hoc eod. tit. dictum eſt, mulier agens pro dote reſtituenda contra fideicommiſſum, cum iſtud reputetur legalis fidejuſſor, illi cedare tenetur ſuas actiones, in quibus etiam ſine ceſſione juris miniſterio fideicommiſſum pro ſua reintegratione ſuccedere dicitur, Peregr. *de fideic. art.* 42. *n.* 18. *cum ſeqq.* Fuſar. *q.* 532. *n.* 12. Engen. *conſ.* 54. *n.* 3. *cum ſeq. lib.* 1. Fontan. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 2. *n.* 62. *&* 63. bene Rota in Parmſina fideicommiſſi de Alphanis 8. Fabruarii 1627. coram Coc. unde ſequeretur quod fideicommiſſum agere poſſet ad eandem domum moleſtando emptorem, quia ita regreſſum heberet contra mulierem.

E converſo autem ubi dos conſiſtaret pro hac rata in quantitate aſſigneta ſuper dicta domo tanquam ſpecialiter hypothecata, & ea cujus pretio ſolutio ſequi deberet, & tunc admittabam dictum ſubſidiarium remedium competere, quamvis conjuges ejuſdem domus alienationi factæ per debitorem conſenſum accommodaſſent, quoniam nunc geſtus aſſat actus neceſſarius, conſentiendi ſcilicet pro cautela emptoris venditioni ad effectum aſſequendi ex pretio ſui debiti ſatisfactionem, quam principaliter actus continere dicebatur, & conſequenter admittebam omnia præmiſſa ceſſare.

Aſſumpta igitur diſputatione ſuper hoc puncto, an ſcilicet
4 dos conſiſteret in ſpecie, vel in quantitate, quamvis non impugnarem regulas generales, de quibus ſæpius hoc eod. tit. ſuper dignoſcendo, an conſtitutio dotis ſit in certa quantitate, pro qua ſpecies ſequeretur, vel e contra cum ſimilibus, de quibus Mant. *de tacit. l.* 12. *tit.* 28. Amat. *reſ.* 49. Burati. & Add. *dec.* 361. Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. c.* 15. *gl.* 1. Rot. in Urbevet. legati 4. Maji 1648. coram Bich. & in aliis, attamen omnia hæc ponderanda ſunt ad ſolum effectum inducendi ſimplicem juris præſumptionem abſque dubio elidibilem, non ſolum ea contraria vera probatione, ſed etiam ex urgentioribus præſumptionibus, & conjecturis, ex quibus illa dos, quæ juxta verborum formulam judicanda eſſet in quantitate, dicitur eſſe in ſpecie, & e contra, ut per Barboſ. *in l. æſtimates n.* 29. *ff. ſol matr.* Trentac. *var. l.* 1. *tit. de jure dot. reſ.* 1. *n.* 25. Grat. *diſcept.* 89. *num.* 2. Fontan. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *par.* 17. *num.* 30. Rota *deciſ.* 10. *n.* 31. *& ſeqq. p.* 12. *recent.* & admittitur in Rom. domus 10. Decembris 1663. cor. Taje.

In propoſita vero facti ſpecie multa concurrebant probabilius ſuadentia domum pro dicta rata jure dominii, ac tanquam ſpeciem per dotantes aſſignatam fuiſſe. Primo nempe ratione ſubjectæ materiæ, ſeu qualitatis facti, quoniam domus prædicta erat hæreditaria Virginiæ, cujus Theodora dotata erat hæres fideicommiſſaria pro tertia parte, quo ſtante non poterat eadem eſſe rei ſuæ creditrix pecuniaria propter manifeſtam implicantiam, niſi per alteram partem doceretur de præcedenti alienatione in fratres dotantes, quorum ipſa pro pretio effecta eſſet creditrix pecuniaria.

Secundo quia dotantes tanquam hæredes patris ad ſatisfaciendum propriæ obligationi e jure tam communi, quam ſtatutario reſultanti quædam alia bona, ſeu quantitates aſſignarunt cum promiſſione evictionis, aliiſque obligationibus per dotantes tanquam principales debitores fieri ſolitis, quod tam in iſta rata, quam in reliquis uſque ad ſummam ſcut. 1980. aſſignatis ſuper bonis d. Virginiæ ad ipſam dotandam jure dominii ſpectantibus geſtum non erat, unde ex hac diſcretiva liquido conſtabat, fratres in hac parte nihil dediſſe, vel promiſiſſe de ſuo, ſed tanquam adminiſtratores, ſeu geſtores applicaſſe actum aſſignationis nomine ipſius mulieris in hac rata ſe ipſam dotantis de bonis propriis.

Tertio quia pro hac rata ſcut. 530. ſuper domo nulla facta fuit expreſſio modi, vel temporis ſolvendi, prout de creditis pecuniariis fieri ſolet, ſed proceſſum fuit cum ſimplici termino aſſignationis, & cum verbo *aſſignate*, quod dominii translationem importat, *ut deciſ.* 157. *nu.* 28. *parſ.* 6. *recent.* Bituntina fideicommiſſi 28. Junii 1652. cor. Albergato. Quarto quia omnia alia reſtantia bona, tam æque provenientia a dicta hæreditate Virginiæ, quam fraterna, aſſignantur tanquam ſpecies, & pro fundo dotali, ideo talis etiam cenſenda erat, ex regula, ut una, & eadam res diverſo jure cenſeri non debeat, Giurb. *ad conſuet. Meſſan. d. cap.* 15. *gl.* 1. *nu.* 14. in d. Urbevet. legati 4. Maji 1648. cor. Bichio, & admittitur *in d. deciſ.* 10. *p.* 12. *rec.* Quinto quia nulla legitur obligatio ſponſi ſuper reſtitutione tanquam de credito quantitatis, ſed ſolum obligatio erat de dote conſervanda, & non diſſipanda, quod propria juxta commune formularium convenit doti conſiſtenti in ſpecie, cum pecunia ſine dubio detur viro ad conſumptionem, quoniam eſt de rebus, quæ ſervando ſervari non poſſunt, neque viro expedit recipere pecuniam, ut eam in arca otioſam conſervaret. Et ſeptimo demum, quia in caſu diſſoluti matrimonii expreſſe conventum erat dotem reſtituendam eſſe in iiſdem corporibus, & prout aſſigneta fuerant, & cum expreſſa declaratione, quod cenſeantur data pro fundo dotali, ideoque dicebam concurrere expreſſam probationem claræ voluntatis, qua accedente deſiderandæ non ſunt præſumptiones, & conjecturæ, ad regulam vulgaris text. *in l. ille aut ille , ff. de legatis tertio*, lata exornatam per Rotam *deciſ.* 44. *num.* 14. *part.* 11. *recent.* & in his terminis advertitur *deciſ.* 39. poſt Merlin. *de pignor.* & per Add. ad Buratt. *d. deciſ.* 361.

In contrarium ponderabatur dictio, *Super*, quæ juxta magis communem, & receptam opinionem importat hypothe- 5
cam, unde pro altera parte Scribentes inferebant, quod cum hæc rata ſcutorum 530. ſuper hac domo aſſignata eſſet cum dicta dictione importante hypothecam, implicabat eandem aſſignationem factam eſſe in ſpecie ac jure dominii, cum non dentur in eadem perſona, & eadem re dominium, & hypotheca, & ulterius ponderabatur, quod reſpectu aliorum bonorum, quæ in ſpecie data erant, portiones aſſignatæ in dotem diſtinctæ fuerant per partes quotitatives, hic autem aſſignatio erat in quantitate, ex qua diſcretive inferebatur ad id de quo erat quæſtio.

Primum objectum ſatis leve videbatur, quoniam dictio *Super*, apta quidem eſt importare hypothecam, quando ſubjecta materia ſic patitur, quia nempe crediti pecuniarii ſolutio per debitorem ſuper bonis ſuis promittatur, ſed eam non importat neceſſe, itaut apta ſit transmutare dominium in non dominium, & in creditum, præſertim quia proceſſum non eſt per viam promiſſionis, ſed per viam aſſignationis, quæ dominium potius importat.

Alicujus autem ponderis erat alterum objectum reſultans ex dicta diſcretiva, ſed adhuc tollebatur ex differentia militante in aliis bonis, quorum certæ erant quotæ ad quemlibet ſpectantes; ſuper domo vero, cujus valor incertus erat, cuius dabat dotatæ ſucceſſionem competere pro hac rata quantitativa, neque implicat, ut aſſignatio bonorum fiat per viam quanti, ad text. cum ibi notatis *in l. ſi quis argentum , C. de donat.* ubi quod facta donatione, vel alia diſpoſitione de annuo reditu in quantitate, cenſentur deductæ in contractum tot bona, cujus fructus tantum redditum importent, Soccin. jun. *conſ.* 60. *n.* 33. *& ſeq. l.* 4. Surd. *conſ.* 319. *per tot.* ad materiam text. *in l. ſi quis argentum , C. de donat.* & nihilominus hæc erat unica conjectura, quam dicebam prævalere non debere tot aliis in contrarium urgentibus, dum rei veritas oſtendebat hanc domum pro dicta rata non eſſe in dominio fratrum dotantium, ſed ipſius puellæ dotatæ.

Quia vero ex parte actricis motum fuerat judicium non ſolum ad bona fideicommiſſaria ut ſupra, ſed etiam ad illa
ſoceri matrimonio conſentientis, in vim tex. *in l. ſi cum dotem , §. tranſgrediamur , ff. ſol matr.* atque pro eadem actrice Scribentes in hac materia cum evidenti æquivoco multa confundebant, idcirco ad ſatisfaciendum potius Judicis curioſitati, atque ad Scribentium æquivoca convincenda, dicebam pro hujus materiæ notitia plures quæſtiones diſtinguendas eſſe. 6

Quarum prima eſt, an pater filio nubenti teneatur facere donationem propter nuptias, vel loco illius ſe obligare pro dotis cautela, & reſtitutione? altera, num filio recipiente dotem, vel nubente de conſenſu patris, cenſeatur iſte de jure obligatus, itaut contra eum, vel ejus hæreditatem, & bona pro dote reſtituenda competat regreſſus? tertia e converſo, an ſolo patre dotem recipiente filius ſponſus remaneat etiam obligatus? Et quarta, quid utroque eandem dotem recipiente?

Quoad primam jure communi inſpecto pater tenetur filio nubenti, ſeu ejus uxori facere donationem propter nu-
ptias doti æqualem, juxta tex. expreſſum *in l. fin. , & auth. dos data , & auth. æqualitas , Cod. de donat. ante nuptias*, hæc autem juris diſpoſitio, vel non eſt amplius in uſu, vel & vetus, non cœpit uſu recipi, quando juxta legalem hiſtoriam inſinuatam ſupra *diſc.* 1. & latius *ſub tit. de ſervit.* 7

diſc.

diſc. 1. populi legibus de novo repertis uti conſueverunt juxta gl. communiter receptam *in d. auth. æqualitas*, cum qua cæteri pertranſeunt collecti per Barboſ. *in d.* §. *tranſgrediamur*, *n.* 17. & 30. Rota apud Merlin. *dec.* 80. *alias dec.* 245. poſt Zecch. *de oblig.* ſolumque hujuſmodi donationis reliquiæ hodie vigent in matrimonio ſpirituali per filium contrahendo, pro quo aliquod bonorum ſubſidium ſit neceſſarium, quia nempe ſufficiens Beneficium Eccleſiaſticum non habens, atque ad Sacros Ordines promove-
8 ri volens indigeat ſufficienti patrimonio, ad cujus titulum ſit ordinandus, quia pater ad id tenetur, ex deductis per Giovagn. *conſ.* 94. *n.* 18. *cum ſeq. l.* 1. Mangil. *de imput. quæſt.* 33. Barboſ. *de Epiſcopo*, *alleg.* 19. de Marin. *reſol.* 37. & 87. *l.* 1. apud quos habetur an hujuſmodi donatio ſit pura, vel cauſativa, tam ad effectum imputationis in legitimam, quam tranſmiſſionis, &c.

9 Stante autem hujuſmodi donationis antiquatione in matrimonio carnali, Bart. poſt Dinum *in d.* §. *tranſgrediamur*, *ex n.* 4. obſervat illius loco patrem teneri ſe obligare ad reddendam tantam dotem, quæ filio conſtituitur in bonis ſuis, & quamvis contrarium velint Jacobus de Arena, Alberic. Cuman. & cæteri relati per Cannetium *in c. volentes*, §. *ſed non eſſet otioſum*, *n.* 2. Maſtrill. *dec.* 46. *n.* 7. & *ſeq.* Menoch. *conſ.* 33. *n.* 24. & Barboſ. *in eodem* §. *tranſgrediamur*, *n.* 30. *in fine*, nihilominus magis communis, & recepta eſt theor. Bart. ut per Bald. Novel. *de dot. p.* 6. *priv.* 20. *n.* 5. & *per tot.* Paſchal. *de patr. poteſt. p.* 2. *c.* 7. *n.* 78. Mant. *de tacit. l.* 11. *tit.* 19. *n.* 24. Merlin. *de pign.* alios colligens *l.* 3. *tit.* 2. *q.* 49. *n.* 23. Surd. & Hodiern. ad eum *dec.* 62. Leo *dec. Valentin.* 54. ubi late comprobat eandem obligationem procedere pro lucris, aliiſque dotis appenditiis, quod etiam præſuppoſitive probat text. *in auth. res quæ*, C. *commun. de legat.* omneſque DD. & deciſiones firmantes dotis extractionem ex bonis fideicommiſſo ſubjectis, quamvis fideicommittentis expreſſa prohibitio accederet, cum in caſu hujuſmodi prohibitionis, ob quam ceſſat altera ratio præſumptæ, ſeu veriſimilis voluntatis, alia non adſit ratio quæ id ſuſtineat, niſi illa hujus legalis neceſſitatis, quæ teſtator premeretur ſi viveret, ut pluries ſupra in præcedentibus, ad materiam *dictæ auth. res quæ*.

10 Conſtituta igitur iſta Bart. ſeu Dini theorice pro regula, ſolet primo limitari, ut procedat quoad filium in poteſtate, ſecus autem quoad emancipatum, ex deductis per Maſtrill. *d. dec.* 46. *n.* 1. & *ſeq.* Paſchal. *loc. cit. n.* 84. Capyc. Latr. *conſult.* 138. *n.* 7. *cum ſeq.* verum iſte limitatio ita ſimpliciter ſumpta non videtur omnino tuta, potiuſque de aliquo æquivoco ſapit, quoniam aliud eſt agere de paterna ſubſidiaria obligatione tanquam fidejuſſione legali pro dote filio tradita, juxta terminos textus in §. *tranſgrediamur*, de quo infra, aliud vero de hujuſmodi obligatione, quam loco antiquæ donationis juxta dictam theoricam Bartol. pater facere tenetur; ad primum enim effectum concordant Scribentes qualitatem patriæ poteſtatis requiri, quia textus eam exigit, ſeu ſupponit, ac etiam quia tunc cognita non erant peculia per jus Codicis poſtea diſtincta, ideoque recte intrat diſtinctio inter filium in poteſtate, & emancipatum, ſecus autem ad ſecundum, quoniam hic eſt effectus patriæ poteſtatis, ſeu potius matrimonii, cujus favor ita exigit, ut bene Barboſ. *in dicto* §. *tranſgrediamur*, *n.* 29. *cum ſequent.* quem refert, & ſequitur Merlin. *de pignor. d. lib.* 3. *q.* 49. *n.* 63. *cum ſeq.* & *infra*, *diſc.* 162.

Ideoque diſtinguendum venit, quod aut agitur de filio ſub patris nedum poteſtate, ſed etiam educatione, & regimine vivente, & tunc quia dos nonniſi ipſi patri ſolvenda eſt, abſolutum remanet eum non poſſe recuſare illius cautelam, aut agitur de filio ſeorſum vivente, ac ſe ſuaque adminiſtrante, itaut ipſi onera matrimonii ferenti dos, non autem patri ſolvenda ſit, & tunc, aut dotis cautelæ conſultum eſſe poteſt in ipſius filii bonis propriis poſſeſſis jure liberi patrimonii, quia ſui juris, vel jure pecu-
11 lii caſtrenſis, vel quaſi, ſeu etiam adventitii, & tunc ceſſet paterna obligatio, quæ ſubſidiarie dicitur, ut infra, aut non poteſt eſſe conſultum, itaut alias filius uxorem dignam non inveniret, & intrat obligatio prædicta, non ratione patriæ poteſtatis, ſed favor matrimonii, quod alias impedimentum reciperet, quamvis patri ita ſe obligare adſtricto, ejuſque indemnitati conſultum eſſe poſſit, ut infra, ideoque in propoſito conſiderabilis non videtur diſtinctio inter filium in poteſtate, vel ſui juris, cum hujuſmodi qualitas ſolum in propoſito conſiderabilis videatur in ordine ad præſumptionem bonorum propriorum ipſius filii, militantem in illo ſui juris, non in altero in poteſtate.

Limitatur item regula prædicta ex eiſdem ſupra inſinuatis, quoties aliunde dotis cautelæ conſultum eſſe poteſt, cum hæc ſit legalis obligatio ſubſidiarie tantum, ut bene contrarias opiniones conciliando firmat Barb. *in d.* §. *tranſgrediamur*, *n.* 17. 29. & 31. quoniam etiam antiqua obligatio donandi, cujus loco hæc ſubrogata eſt, ſubſidiarie erat, ſequitur Paſchal. *de patr. poteſt. d. c.* 7. *n.* 86. verum ubi res eſt in fieri, facilis eſt hujuſmodi quæſtionis determinatio, quoniam cum eatenus dicta obligatio procedat, quatenus dos ſolvatur, vel ſibi, vel filio de ejus conſenſu, poterit pater ſibi recte conſulere cum ejuſdem dotis tuto inveſtimento in bona ſtabilia, vel cenſus tutos, ut per Neguſant. *de pignor.* 4. *membr.* 2. *partis*, *nn.* 36. Barboſ. *in eodem* §. *tranſgrediamur*, *n.* 32. Maſtrill. *d. deciſ.* 46. *n.* 13. Paſchal. *d. dicta cap.* 7. *p.* 2. *n.* 82. *cum ſeq.* Capyc. Latr. *conſult.* 138. *n.* 5. & 14. & *deciſ.* 36. *n.* 3. Rota *deciſ.* 116. *n. penult.* & *fin. p.* 12. *recent.*

Hinc proinde alias in facti contingentia obſervabam 12 ita forte conſuli poſſe indemnitati fideicommiſſorum, ne ab hujuſmodi dotibus reſtituendis diſſipentur, ut ſcilicet teſtator ejus animum declaret nolle ex hujuſmodi cauſa poſſe ejus bona diſtrahi, quodque quatenus ipſius viventis legalis neceſſitas cogeret ad hujuſmodi dotes aſſecurandas, intendebat dictæ obligationi non ſubjacere niſi ad limites legalis diſpoſitionis, quatenus ſcilicet dos de ejus conſenſu ita præventive explicato ſolvatur perſonis ab ipſo deſtinatis, ſeu cum modis præſcriptis, cum quibus ita in tuto ponetur, ita enim non videtur excogitabilis ratio, ob quam bona fideicommiſſi pro dote reſtituenda diſtrahi debeant, cum utraque ratio ceſſet, veriſimilis ſcilicet, ſeu præſumptæ voluntatis, ac altera legalis neceſſitatis, ut *diſc.* 145.

In pleriſque etiam aliis caſibus regula prædicta limitatur, 13 præſertim ubi pater nolens hujuſmodi obligationi ſubjacere, offert facere donationem ad formam juris juxta diſpoſitionem text. *in d. l. fin.* quia tunc unum de duobus eligendo, non poteſt ad aliud obligari, dummodo donatio fiat in ſtabilibus, vel juribus tutis, non autem in pecunia, & mobilibus diſſipationi ſubjectis, itaut obtineatur finis, ob quem lex eam deſiderat, Leo *d. dec.* 54. *n.* 5. & 23. ubi bene de materia, Barboſ. *d.* §. *tranſgrediamur*, *n.* 30. Paſchal. *d. c.* 7. *n.* 85. Maſtrill. *d. dec.* 46. *n.* 14.

Ac etiam ubi filius indignas contraheret nuptias, ut firmat Bart. *in eodem* §. *tranſgrediamur*, quem ſequuntur Bal. Novell. Barboſ. & cæteri, de quibus ſupra, unde be- 14 ne ſequitur, diſpoſitionem *auth. res quæ* locum non habere in dote reſtituenda uxori indignæ, ut in ſpecie obſervat Merl. *l.* 2. *contr.* 38. *n.* 24. *cum ſeq.* cum hujus *auth.* diſpoſitio in dote reſtituenda pendeat a dicta ratione, ideoque nunquam meus intellectus captivari potuit quoad *d. auth.* extenſionem ad fideicommiſſa ordinata per ulteriores aſcendentes ex latere paterno, & fortius ad ordinata per matrem, vel aſcendentes ex latere materno, dum hæc obligatio, ſive reſultans a §. *tranſgrediamur*, ſive a *l. fin.* non egreditur patrem, vel avum qui ſit immediatus pater prædefuncto, ut de matre in ſpecie Capyc. Latr. *conſult.* 54. *n.* 21. apud quem cæteri, & advertitur *diſc.* 145. & alibi.

Quo vero ad ſecundam quæſtionem, in qua proprie conſiſtebat caſus præſentis controverſiæ, ubi ſcilicet dos ſoli filio de conſenſu patris nubenti ſolvitur, & tunc ſatis 15 DD. ſcinduntur, an pater teneatur, verum ſive unam, ſive alteram ſententiam tenentes, loquuntur ubi dos cum præſentia, & conſenſu patris ſolvitur filio, in quibus terminis æſtimativam contra patrem tenent Corn. *conſ.* 256. *per tot. lib.* 1. late Barboſ. *in eodem* §. *tranſgrediamur*, *n.* 9. *cum ſeq.* Fontanell. *de pact. clauſ.* 7. *gl.* 2. *part.* 2. *n.* 71. & cæteri, de quibus Merlin. *de pign. l.* 3. *tit.* 2. *qu.* 49. *n.* 42. Capyc. Latr. *deciſ.* 36. *nn.* 7. *cum ſeq.* late Boſſ. *de dot. c.* 12. *ex n.* 1. *ad* 62.

Contrariam vero favore patris tenent Manent. *deciſ.* 52. *n.* 10. & *ſeq.* Milan. *dec.* 19. *n.* 25. & *ſeq.* Molpheſ. *ad conſuet. Neap. tit. de renunc. q.* 19. *n.* 21. & *ſeq.* Hodiern. ad Surd. *dec.* 47. *in princ.* Capyc. Latr. *dec.* 64. *n.* 5. & 6. ubi Add. *n.* 5. Leo *deciſ.* 54. & cæteri apud eoſdem, ſed omnes iſti loquuntur, ubi præſentia, & conſenſus intervenit in ſolutione dotis, quæ fit filio, ſecus autem ubi ſolum intervenit in matrimonio, & in contractu conſtitutionis dotis, non autem in ſolutione, quia tunc concordare videntur patrem non remanere obligatum, ex ea ratione quod ſi dotantes cum patris præſentia & conſenſu ſolutionem facere curaſſent, ipſe inſtere potuiſſet ſibi conſignari, vel eam tute inveſtiri, non autem dari filio ad perdendum, Neguſ. *de pign. p.* 2. *membr.* 4. *n.* 36.

4. *n.* 36. *verſ. intelligendo tamen*, & *n.* 39. Mant. *de tacit. libr.* 11. *tit.* 19. *n.* 25. Merl. *de pign. l.* 3. *q.* 49. *n.* 44. & idan in propoſita facti ſpecie inferebam nullam adverſus patrem competere actionem, quia licet ipſe matrimonio, & contractui dotis conſenſum præſtitiſſet, attamen eo neglecto ſolutio facta erat filio.

Et clarius ex triplici facti circumſtantia, primo nempe quod inſtrumentum dotale nullam continebat promiſſionem ſolutionis faciendæ in pecunia, ſed ſolum aſſignationem ſuper ſtabilibus ut ſupra, ſuper quibus recte pater ſciebat dotem eſſe cautam, ideoque de alia cautela rationabiliter non curavit eſſe ſollicitus, unde ſibi imputent dotantes, eur eo inſcio naturam dotis immutarunt, atque in pecunia dederunt id, quod ſuper ſtabilibus aſſignatum fuerat, ſecundo quia dotantes ſolliciti fuerant de obligationibus ipſius ſponſi ſuper dote conſervanda, & reſtituenda cum verbis, & clauſulis nimis amplis, & tamen nulla in inſtrumento legebatur obligatio patris veriſimiliter adjicienda, ſi talis fuiſſet partium intentio; & tertio demum, quia præſentia, & conſenſus patris continebat æquivocum, atque aliam habebat cauſam, ad quam referri poterat, ad ſatisfaciendum *ſc.* ſtatuto Urbis diſponenti filiumfamilias contrahere non poſſe abſque præſentia, & conſenſu patris, ad quam cauſam potius id referendum eſſe quam ad obligationem firmat Alberic. *in l. unic. n.* 5. *in fin. C. de rei uxor. act.* cujus dictum ſingulare appellat Paſchal. *de patr. poteſt. p.* 2. *c.* 7. *n.* 80. *in fin.* Capyc. Latr. *d. dec.* 64. ubi quod id procedat etiamſi interventus eſſet in ſolutione.

Et quatenus pertinet ad caſum controverſum, dicebam, quod quicquid eſſet de hujus circumſtantiæ veritate in abſtracto, idest quando ea ſolum interveniret, ſuper quo matura conſideratio adhibita non fuit, nihilominus in facti ſpecie, quæ diſputabatur (cum ſenſu etiam veritatis) dicebam caſum videri indubitatum, tum quia conſenſus in ſolutione non interveniebat, tum etiam ex dictis aliis circumſtantiis oſtendentibus id a partibus cogitatum non fuiſſe, cum tota iſta quæſtio ſit voluntatis nun, vel altero modo in dubio præſumendæ, quæ juris præſumptio fortius & abſque dubio juxta unam, vel alteram opinionem reſpective recipienda eſt, ubi aliæ præſumptiones, & circumſtantiæ particulares illam coadjuvant, cum tunc videatur caſus extra controverſiam.

In hoc igitur puncto regreſſus ad bona paterna ex dicto §. *tranſgrediamur*, Judex huic parti annuebat, in alio vero ſuper regreſſu ad bona fideicommiſſaria in vim *auth. res quæ*, actrici adhærebat, ſed concordia finem dedit controverſiæ. De tertia vero, & quarta quæſtione nullatenus actum fuit utpote cauſæ omnino incongruis, de illis autem præſertim tertia agunt late Barboſ. *in d.* §. *tranſgrediamur*, & cæteri, de quibus Capyc. Latr. *d. deciſ.* 36. & Merl. *de pign. l.* 3. *dicta quæſt.* 49. nec de facili datur occaſio diſputandi, cum frequentius inſtrumenta confici ſoleant cum cautelis has quæſtiones dirimentibus, & de eis tota materia habetur dicto *diſc.* 162.

ROMANA LAUDI, SEU TAXÆ DOTIS, PRO HELENA, ET FRANCISCA DE SIXTIS CUM ANDREA, ET PAULO PETRO ETIAM DE SIXTIS.

Caſus diſputatus in Signatura Juſtitiæ, & reſolutus pro mulieribus.

De taxa dotis ſubſidiariæ extrahendæ a fideicommiſſo in vim *Auth. res quæ*, an regulanda ſit ab illa, quam teſtator præſcripſit ejus filiabus, & quomodo attendi debeat numerus filiorum, an ſcilicet omnium deſcendentium in genere, vel diſtributive in qualibet linea, itaut ſufficiat puellam eſſe unicam in linea propria, non curato numero aliarum linearum?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Laudum editum in vim compromiſſi habentis pacta exequutiva eſt executivum.*
3 *Dos ſubſidiaria ex remed.* Auth. res quæ *non poteſt excedere virilem, ſi fœmina eſſet maſculus.*
4 *Exceptio dotis exceſſivæ dicitur petitorii, & altioris indaginis, ideo non impedit proceſſum executivum.*
5 *Laudum arbitratoris non poteſt de facili convinci de nullitate, vel injuſtitia, & de ratione.*
6 *Dotes tractu temporis adauctæ ſunt, ideo non attendenda antiqua taxa teſtatoris.*
7 *Numerus filiorum magnus, vel parvus eſt notabilis circumſtantia pro regulanda majori, vel minori taxa dotis.*
8 *Quomodo numerus filiorum ſit attendendus, & de diſtinctione linearum.*

D I S C. LIII.

PRopertius de Sixtis, de anno 1615. inſtitutis quinque filiis maſculis, cum perpetuo reciproco, ac deſcenſivo 1
fideicommiſſo inter eos, eorumque deſcendentes ordinato, tribus filiabus conſtituit dotem ſcutorum ter mille monetæ Urbini pro qualibet, & cujus fideicommiſſi mentio habetur *in Romana Commenda, ſub titul. de fideicommiſſis*, ex dictis autem quinque filiis, duo obierunt abſque prole, & ex tertio nempe Thoma fuerunt ſolum ſuperſtites Elena, & Franciſca, Andreas vero adhuc vivens, & Paulus Petrus filius Petri Pauli prædefuncti quamplures habebant filios tam maſculos quam fœminas in copioſo numero. Cumque dicti Andreas, & Paulus Petrus omnia bona fideicommiſſaria poſſiderent, dictæque puellæ ex Thoma ſuperſtites, jure paternæ ſucceſſionis, vel in vim *auth. res quæ*, peterent congruam dotem ſibi conſtitui, initum fuit compromiſſum in quendam ſatis doctum ac probum Prælatum, qui pro omni & toto eo, quod dictæ puellæ, ſive jure ſucceſſionis, ſive jure dicti ſubſidiarii remedii, vel alias quomodocumque prætendere poſſent, conſtituit eis dotem ſcutorum ter mille monetæ Romanæ pro qualibet, cui laudo cum præfati maſculi bonorum poſſeſſores non acquieſcerent, adierunt Signaturam Juſtitiæ pro appellatione, ſeu reductione ad arbitrium, & quoniam tota diſputatio conſiſtebat circa injuſtitiam, cujus ratione etiam
in eſequutivis, & privilegiatis intras alias prohibita appellatio ſuſpenſiva, cum de reliquo laudum editum in vim 2
compromiſſi rati cum obligatione camerali, aliiſque pactis exequutivis promptam haberet exequutionem, per appellationem, ſeu exceptionem altioris indaginis non retardandam, ut plene cæteris allegatis firmatur *in Bonon. laudi 6. Junii* 1653. coram Celſo inter ſuas *dec.* 170. cum quo paſſim proceditus.

Hinc proinde ad dictam injuſtitiam probandam, Scribentes pro appellantibus inſiſtebant ſuper exceſſu dupliciter deducto, primo ſcilicet ex judicio fideicommittentis, de cujus bonis vere iſta dos extrahenda erat, dum nulla ſupponebantur adeſſe bona libera patris puellarum, quoniam ille propriis filiabus cognitis, ac dilectis conſtituit ſolum
dotem ſcutorum ter mille monetæ Urbini pro qualibet im- 3
portantem ſcuta bis mille monetæ Romanæ, parum plus, & ſecundo ob exceſſivum numerum filiorum, quibus rei conventi onerati erant, quoniam facta repartitione omnium bonorum in ſingulos, cujuslibet virilis etiam maſculorum non aſcendebat ad tantam ſummam, ideo intrare dicebant firmata per Rotam in Romana dotis de Capranica, *de qua hoc eod. tit. diſc.* 36. & in duabus deciſionibus coram Rojas, quarum prima ſolum eſt impreſſa inter ſuas *dec.* 375. quod dos ſubſidiaria fœminis conſtituenda ex dicto remedio *auth. res quæ*, excedere non debet virilem, quam eædem aſſent obtenturæ ſi fuiſſent maſculi.

His non obſtantibus, Scribens pro puellis actricibus, cum 4
ſenſu etiam veritatis, dicebam pro eſequutione, ſeu rejectione appellationis ſuſpenſivæ reſpondendum eſſe, prout ſequutum fuit, reſcribendo cum clauſula *Sine præjudicio legitimæ exequutionis*, quoniam exceptio exceſſivæ dotis dicitur concernere petitorium ac altioris indaginis, cum oporteat firmare ſtatum bonorum, & conſequenter non dicitur exceptio apta impedire proceſſum exequutivum, ut in ſpecie *deciſ.* 105. poſt Mangil. *de ſubhaſt.* & habetur infra, *diſc.* 65. potiſſime ubi agitur de taxa facta per Ar-
bitratorem habentem in facultatibus procedendi etiam de 5
facto abſque proceſſu, ac tela judiciaria, & per ſolas extrajudiciales informationes, quia tunc cum præſumptio ſtet pro laudo, atque exceſſus, ſeu injuſtitia convinci non poſſit ex inſpectione proceſſus, & actorum, ut in mere judicialibus fieri poteſt, ſequitur dictam exceptionem utpote per extrinſecas probationes juſtificandam, ſemper eſſe altioris indaginis, atque non aptam retardare proceſſum exequutivum, ut bene ſive quoad injuſtitiam, ſive quoad nul-

nullitatem ob omiſſam citationem, & ſimilia ponderantur in allegata *deciſ.* 170. Celſi.

Verum ubi etiam agendum eſſet de ſolis meritis, ſeu juſtitia negotii principalis circa dictam taxam, adhuc lau-
6 dum omnino juſtum dicendum erat, non obſtantibus dictis objectis, præſertim primo deducto ex taxa, quam ipſemet fideicommiſſi ordinator fecerat propriis filiabus, ex duplici diverſa circumſtantia, una ſcilicet temporis, quoniam de anno 1615. & ſic 50. annos retro minores erant dotes tractu temporis, adinſtar valoris omnium bonorum, adauctæ, ut in ſpecie advertitur *dec.* 48. *num.* 29. *par.* 12. *recent.* ubi proinde quod deferendum non eſt taxæ factæ per teſtatorem, ſed illa regulari debet, attento tempore dotationis, ac ſæpius habetur deductum in aliis hoc eod. tit. & ſub altero *de feudis* ad materiam Bullæ Baronum in Romana reſtitutionis pecuniarum de Monaldenſibus, ſeu Caſarellis, ubi de taxa dotium antiquo tempore facta per fideicommiſſi ordinatorem in ſcutis 1500. vel bis mille auri, qua ſpreta unicæ puellæ ex una linea conſtituta fuit dos ſcut. 35. mil. & tribus ex altera linea conſtituta fuit ſcutorum 12. mil. pro qualibet, atque ita in dies abſque difficultate ſervat praxis, potiſſime in hac facti ſpecie, in qua iſto medio tempore hæc familia in aliquo majori civilitatis gradu conſtituta videbatur ob erectionem illius Commendæ, de qua *in dicta Romana commendæ, ſub tit. de fideicommiſſis, & ob alias circumſtantias.*

Clarius vero ſpectato numero filiorum, quem abſolu-
7 tum eſt attendi debere, cum iſta circumſtantia reddat abſque dubio majorem, vel reſpective minorem taxam, ut ex Mantica *de tacit. libr.* 12. *tit.* 21. *numer.* 30. Rot. *deciſ.* 18. *n.* 20. *part.* 5. *recent.* cum aliis per Boſſ. *de dot. cap.* 13. *nu.* 18. & aliis habetur ſupra, & alibi *diſc.* 1. *&* 2. ac in deciſionibus in ea cauſa editis, cum enim teſtator haberet octo filios, quorum quinque erant maſculi, idcirco præſens taxa, de qua erat controverſia, comparative potius exigua reputanda videbatur, dum agebatur de dote conſtituenda duabus puellis, quæ reſpectu earum patris, ac in propria linea, ſeu portione, de qua dotari debebant, erant unicæ, nullos habentes fratres, quæ circumſtantia eſt ſatis conſiderabilis quoad majorem, vel reſpective minorem dotem taxandam, ex deductis dicto *diſc.* 1. *&* 2. *ubi concordantes.*

8 Neque obſtare videbatur copioſus numerus filiorum, ac filiarum prædictorum reorum conventorum, & qui punctus apud aliquos majorem inferebat difficultatem, in hoc enim advertebam laborari æquivoco claro, quoniam ut non ſemel *hoc eod. tit.* habetur, præſertim *in Piſtorien. diſc.* 38. ubi teſtator ab initio plures lineas conſtituit in pluribus inſtitutis, tunc dicuntur tot lineæ diſtinctæ, ſicque dotes conſtituendæ, vel reſtituendæ ſunt ex bonis obventis in portionem propriæ lineæ, perinde ac ſi eſſent tot diſtincta fideicommiſſa, in tot diverſis patrimoniis reſpective conſtituta, & conſequenter illæ puellæ, quæ ſunt unicæ in propria linea, ſive ſunt magis civiles, quia nempe tractu temporis bona fideicommiſſaria in iſtam portionem obventa reddita ſint magis pretioſa, eſſe non debent æquales puellis de alia linea magis numeroſa, ſeu in pauperiori ſtatu conſtituta ob alienationem, vel deteriorationem bonorum ſuæ portionis, ut quotidie experimur etiam in familiis nobilibus, & magnatitiis primæ claſſis diviſis in plures lineas ab eodem ſtipite cum æquali fortuna ab initio conſtitutas, quarum aliquæ tractu temporis ob diſſipata, vel deteriorata bona propriæ portionis, ſeu ob alia infortunia, in ſatis notabili differenti ſtatu ab altera conſtituta ſunt, ideoque erroneum eſt ab una ad alteram regulare taxam dotis, ut quotidiana experientia docet, & ultra quamplura exempla quæ in Urbe deduci poterant, inſinuabam jam dictum de Monaldenſibus *ſub titul. de feudis* ad materiam Bullæ Baronum, quoniam illa quæ erat unica in propria linea habuit dotem ſcutorum 35. mil. & tres ex altera linea, ſtante earum numero, ac etiam exiſtentia unius maſculi, habuerunt dotem ſcutorum 12. mil. pro qualibet, & tamen æqualis erat nubilitas, idem erat patrimonium indiviſum; ac idem mos Regionis, ſeu Civitatis, & hic erat caſus, cum puellæ actrices non peterent dotem ex bonis obventis in portiones aliorum, ſed ſolum ex portione obventa in proprium parentem, ac propriam lineam, in qua erant unicæ, & hic fuit ſenſus Signaturæ in bina diſputatione deſuper habita, dum rei conventi primo reſcripto non acquieſcentes iterum audiri voluerunt.

ROMANA DOTIS, SEU REINVESTIMENTI PRO MARESCOTTIS, CUM MARCHIONE DEL DRAGO.

Caſus diſputatur coram Vicario, & reſolutur, ut in fine.

Dotantes an petere poſſint a viro, ut dotem in pecunia datam, vel promiſſam, & ex pacto inveſtiendam cum eorum ſcientia, & conſenſu, & non alias inveſtire teneatur, ut ſit cauta, & aliqua de fidejuſſoribus dotium, an & quando præſtari debeant, vel poſſint?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De dotis fidejuſſoribus prohibitis, & an dotans poſſit denegare liberam dotis ſolutionem?*
3 Auth. res quæ *ſuffragatur etiam habenti ſcientiam fideicommiſſi.*
4 *Prohibitum non eſt ab initio de fidejuſſoribus convenire.*
5 *Si dotans ſpretis cautelis dat dotem liberam, ad reiteratam ſolutionem cogi poteſt.*
6 An l. 1. & 2. Cod. ne fidejuſſor. dotium *ſint in uſu.*
7 *De pluribus dictarum legum limitationibus, præſertim de jure Canonico, & accedente juramento.*
8 *Vocatus ad fideicommiſſum inhibere poteſt debitori cenſuario, ne cenſum libere extinguat cum gravato.*
9 *Per Bullam Baronum non eſt conſultum cautelis creditorum, quia tenentur accipere pecuniam vinculatam.*

D I S C. LIV.

Comes Mareſcottus quando filiam in matrimonium collocavit cum Marchione del Drago convenit, ut certa 1
pars dotis, quæ tota in quantitate conſtituta fuerat, inveſtiri deberet in bona ſtabilia, ſeu loca Montium, vel cenſus tutos, & idoneos de ipſius, vel ſuorum ſcientia, & conſenſu pro dotis cautela, & ſecuritate, ut de facto ſequutum fuit faciendo inveſtimentum de prædicti dotantis conſenſu in quendam cenſum tutum, ſed cum defuncto dicto dotante debitor cenſuarius ſortem reſtituere vellet, atque cenſum redimere, proindeque diſdictam ad formam Conſtitutionis S. Pii V. feciſſet, habita de his notitia per dicti Comitis filios, & hæredes, obtinuerunt inhiberi tam debitori cenſuario, quam viro, ne pecuniam reſpective ſolverent, & reciperent, ſed ea deponere deberetur in Monte pietatis vinculata ad effectum inveſtiendi cum ipſorum opponentium ſcientia, & conſenſu juxta formam inſtrumenti dotalis, adverſus quam inhibitionem ſe opponente viro, ac petente illius moderationem, aſſumpta deſuper fuit formalis diſputatio.

In qua pro eodem viro Scribentes potiſſime inſiſtebant *in rubrica, & l. 1. & 2. C. ne fidejuſſor. dotium dentur*, in quibus 2
prohibetur dotis fidejuſſores peti, vel recipi, ac etiam pro eorum fundamento adducebant Rotæ deciſionem *in Romana dotis 3. Decembris* 1632. coram Dunoz. *inter ſuas deciſ.* 267: in cujus caſu cum Marchio Aſdrubal Matthæus nuptui tradidiſſet Mariam filiam Marchioni Pepulo cum dote ſcutorum 30. mil. atque diſſoluto primo matrimonio per mortem viri, mulier ſecundas nuptias contraxiſſet cum Marchione Ruino cum eadem dote adhuc non ſoluta per patrem, qui eam ſolvere volebat inveſtitam in tot locis Montium; E converſo autem ſecundus vir peteret eam in pecunia libere ſolvi debere, juxta hanc ſecundam partem reſolutum fuit cum dicta regula deſumpta *ex leg.* 1. 2. *Cod. ne fidejuſſores dotium dentur*, quodque ceſſante caſu vergentiæ ad inopiam, de quo late Boſſ. *de dot. c.* 12. *n.* 97. *cum ſeqq.* per dotantem, qui ad dotem libere ſolvendam ſe obligaverat, prætendi non poteſt aſſecuratio.

Et quamvis replicaretur ex parte dotantis conſtare de 3
inopia viri, nil de bonis liberis habentis, cum omnia per eum poſſeſſa ſubjacerent fideicommiſſis majorum, attamen reſponſum fuit id nullum obſtaculum præſtare, dum agebatur de fideicommiſſis aſcendentium dotis reſtitutioni ſubjectis ex diſpoſitione *Auth. res quæ*, quam ibidem firmatur procedere, quamvis mulier, vel dotans certam ſcientiam fideicommiſſi haberent, ex deductis per Theſ. *dec.* 151. *n.* 4. Menoch. *conſil.* 33. *num.* 35. *& ſeqq.* Surd. *dec.* 62. *n.* 35. *& ſeqq.* Fuſar. *qu.* 532. *num.* 15. & alios adductos *in eod.*

deciſ. §. finali, ubi quod hæc eſt opinio magis vera, & recepta.

In contrarim Scribens pro hæredibus dotantis, reſpondendo in primis ad dictam deciſionem, quæ juxta ſtylum, majorem vim ac impreſſionem faciebat, dicebam nos non verſari in caſu, cum ibi dos libere, & abſque pacto inveſtimenti per patrem promiſſa eſſet in primis nuptiis, ex quibus jus perfectum, ac inalterabile quæſitum fuerat mulieri, attento quod in eadem deciſione firmatur, dotem prædictam quamvis a patre conſtitutam, non eſſe profectitiam, ſed adventitiam, utpote correſpectivam ad renunciam futuris ſucceſſionibus, ideoque nil commune habet cum hac facti ſpecie, in qua de tuto inveſtimento pro dotantis cantela fuerat ab initio conventum, quo caſu, quando in deciſionibus daretur argumentum a contrario ſenſu, deciſio prædicta potius huic parti aſſiſteret, dum potiſſimum fundamentum conſtituitur in libertate ab initio impreſſa, quodque de nullo inveſtimento curatum fuerit, unde dici poterat patri dotanti, quod ſibi imputet, ſecus autem in præſenti, in quo inveſtimentum ab initio in pactum fuerat deductum, cum tunc non videatur intrare diſpoſitio *dictarum legum* 1. *&* 2. C. *ne fidejuſſores dotium dentur*, dum fidejuſſorum conventio
4 ab initio non eſt prohibita, ut firmant Enrigius *de fidejuſſor. cap.6.n.* 129. Merlin. *de pignor. lib.* 3. *tit.*2.*q.*53.*n.*4. *&* 6. Boſſ. *de dot. cap.* 12.*n.*74. *&* 95. *cum ſeqq. & habetur diſc.* 162.

Potiſſime quia non agebatur de fidejuſſoribus, ſed de inveſtimento, quod importare videtur quoddam pignus, cujus conventio per dicta jura non prohibetur, Enrig *d.c.6. n.* 129. Merlin. *d.q.*53.*n.*6. Boſſ. *d.c.* 12.*n.* 77. *& d. diſc.* 162.
5 unde propterea per Rotam apud Merl. *dec.* 77. hujuſmodi pactum de dando dotem vinculatam, ſeu inveſtitam, adeo efficax, & validum reputatum fuit, quod ſi dotans eo ſpreto dotem liberam viro tradat, ipſius eſt periculum, atque viro non idoneo ad reſtitutionem, ad reiteratam ſolutionem a muliere cogi poſſit.

Ultra quod obſervabam hujuſmodi jurium diſpoſitionem,
6 vel ob rationis carentiam, vel ob diverſos noſtros mores diverſos ab illis Græcorum, per quos hujuſmodi leges (quia ſic forte illa tempora ibi exigebant) editæ fuerunt, uſu receptas non eſſe, cum in Foro, vel nunquam, vel raro earum obſerventia practicata videretur, ideoque illas, vel uſu non receptas, vel contrario uſu abolitas eſſe taſſatur Uſembec. in addit. ad Bart. *in ead. l.* 2. relatus per eundem Enrigium *d. c.6.n.*220. cum non videatur ſubeſſe congrua ratio, cur ita mulierum cautelæ, & ne virorum diſſipationibus ſubjaceant, conſuli non poſſit.

Sive etiam dicendum videtur, quod licet dictæ leges
7 etiam hodie vigerent, nihilominus contrarius uſus reſultet ex multis limitationibus, quæ utpote in omni fere caſu adaptabiles contrariam regulam generalem quodammodo conſtituere videntur, quoniam ut liquet ex Enrig. *d.c.*6. & Boſſ. *de dot. c.*12.*ex n.*63. qui omnium latius hanc materiam tractant, *& d. diſc.* 162. multæ dantur limitationes, inter quas ultra duas jam dictas conventionis ab initio ac præſtationis pignorum, adeſt etiam una ſatis generalis, ut ſecus dicendum ſit de jure Canónico, *per tex. in c. per veſtras, de donat. inter virum, & uxorem*, ubi in ſpecie Abb. *n.* 13., & altera pariter ſatis generalis accedente juramento, quam firmant relati per eundem Enrig. *n.* 202. Gutt. *de juram, c.*21.*num.*14. Fontan. *de pact. clauſ.* 12. *gloſ. unic. n.* 18. Grat. *diſcept.* 233. *n.* 33. *cum ſeqq. & nu.* 40. cum aliis per Boſſ. *de dot. d. c.* 12. *n.* 72. Et licet Enrigius de hujuſmodi limitatione dubitet, & cum eodem idem probare conetur Larrea *deciſ.*7. *numer.* 18. *cum ſeqq.* ubi etiam per totam deciſionem pariter late agit de materia, nihilominus limitatio omnino recipienda venit, tum ob majorem aſſiſtentiam auctoritatum, tum clarius, quia cum hæc ſit prohibitio proveniens a mero jure poſitivo, nullam continens repugnantiam cum bonis moribus naturalibus, non videtur ſubeſſe ratio, ob quam ſervari non debeat juramentum ſemper attendendum ubi ſervari poteſt abſque interitu ſalutis æternæ, quibus limitationibus aliæ plures accedunt *d. diſc.* 162. relatæ, ex quibus regula prædicta remanere videretur de vento, cum inter alias numeretur illa, ubi non agitur de fidejuſſoribus, ſed de correis, qui tanquam principales principaliter, & inſolidum obligentur, dum hæc eſt hodie communis formula, cum qua obligantur fidejuſſores, qui proinde ſolum reputantur tales in ordine ad illum correum ad quem negotium pertinet, ſed reſpectu creditoris reputantur correi, & principales debitores.

Poſita igitur validitate conventionis, reſultare dicebam licite inhiberi poſſe debitori cenſuario, cum quo factum erat inveſtimentum, ne ſortem principalem reſtitueret niſi cum depoſito vinculato juxta actorum petitionem, cum id non adverſetur libertati extinguendi cenſum, ex deductis per Grat. *diſcept.* 636. *nu.* 1. *cum ſeqq.* Cenc. de Cenſ. *q.* 119. *n.*63. Giurb. *deciſ.*79. *n.*45. *cum ſeqq.* Salgad. *in labyrint. p.* 1. *c.* 27. *num.* 42. & pro abſoluto habetur *in Romana fructuum Cenſus* 22. *Junii* 1646. cor. Cerro *confirmata* 30. *Maji* 1653. 8
coram eodem, quæ auctoritates licet loquantur de jure inhibendi competente vocato ad fideicommiſſum adverſus illius debitorem cenſuarium, ne libere ſolveret gravato, nihilominus eadem ratio in omnibus militabat, nullaque probabilis differentia inter unum caſum, & alterum militare videtur.

Judex difficultatem habebat in eo, quod pacto prædicto ſatisfactum eſſet cum inveſtimento ſemel ſequuto, ex regula *text. in l. boves, §. hoc ſermone, de verb. ſignif.* ſed hoc videbatur leve motivum etiam a Scribentibus in contrarium neglectum, cum recepta ſit propoſitio, ut regula tex. prædicti locum non habeat, ubi conventio non reſpicit actum momentaneum, ſed directa eſt ad certum effectum exigentem perſeverantiam, ſeu tractum ſucceſſivum, ideoque viri Defenſores non negabant ejus obligationem ſuper inveſtimento pluries faciendo, ac toties quoties caſus daretur, dicebant tamen nullam eſſe præſcriptam formam ſuper depoſito, ſeu inveſtimenti forma, quod fieri deberet de ipſorum dotantium ſcientia, & conſenſu, cum id in conventitionem deductum non eſſet, ideoque dicebant non poſſe impediri liberam reſtitutionem pecuniarum in manibus viri, & quod quando ipſe non inveſtiret, vel non bene, tunc jus haberent dotantes illum cogendi ad faciendum inveſtimentum tutum, atque hoc motivum magnam faciebat impreſſionem.

Ex eo potiſſime, quod vir poſſidebat multa bona ſtabilia, ſuper quibus licet fideicommiſſo ſubjectis dos aſſecurata dici poterat, tam quia agebatur de fideicommiſſo aſcendentis, unde locus erat *auth. res quæ*, juxta punctualiter firmata in ſuperius allegata *dec.* 267. Denoz. tum etiam quia vir erat Baro, unde in vim *Conſtitutionis* 41. *Clem. VIII.* quæ vulgo dicitur *Bulla Baronum*, doti conſultum erat, non obſtantibus fideicommiſſis, quibus eadem Bulla derogat, ut ſæpius ad materiam Bullæ Baronum *ſub titul. de feud.* & his ſtantibus Judex moderatus fuit inhibitionem, ſolum decernendo eam afficere prout de jure, dictaque proviſio placuit etiam Signaturæ, eo quia ſi fundamenta actorum ſubſiſtebant, inhibitio firma remanebat, atque cenſuarium debitorem affectum detinebat, unde ad id ipſe debitor cogitare debebat, verum ceſſavit ulterior occaſio diſputandi ob ſubſequutum concordiæ temperamentum.

Reflectendo autem ad veritatem, motivum prædictum ſuper cautela dotis in bonis viri quamvis fideicommiſſariis, vel ex beneficio *auth. res quæ*, vel ex altero Bullæ Baronum nullatenus placebat, inanis enim fuiſſet, ac de vento deſerviſſet dicta cautela conventionalis, ſub qua contrahere voluit dotator prudentiſſimus recte informatus de ſtatu, & qualitate futuri generi, & ſucceſſive conſcius de his remediis in Urbe notoriis, de quibus tamen fidere noluit utpote periculoſis, vel ſaltem magis incommodis, ac præjudicialibus; quatenus enim pertinet ad remedium Bullæ Baronum, illud eſt incommodum, ac præjudiciale in eo quod ad 9
formam Bullæ creditor cogitur recipere pecuniam vinculatam, & cum cautione de reſtituendo principaliter emptori bonorum in caſu evictionis, & ſecundario prioribus, & potioribus creditoribus, quod vinculum minuit fere ad dimidium de valore, ut in ſpecie pecuniæ ita receptæ de ordine Congregationis Baronum *in Romana Cambiorum* 4. *Decemb.* 1662. *&* 28. *Januarii* 1664. cor. Veroſpio, ac ſæpius *ſub tit. de feudis* ad materiam dictæ Bullæ Baronum, & in altero *de Regalibus* ad materiam locorum Montium vinculatorum, idemque ac majus incommodum verſatur circa aliud remedium *auth. res quæ*, tum quia mulieri vel ejus ſucceſſori, qui agendo recurrat ad hoc remedium, incumbit onus probandi caſum ſubſidii cum negativa bonorum liberorum, tum etiam quia quæſtio eſt inter DD. an illud competat habenti ab initio ſcientiam fideicommiſſi, & fortius negligenti cautelas, cum quibus occurrere poterat. Nil refragante, quod opinio recepta per Rotam eſſet, ut etiam in his caſibus d. Auth. diſpoſitio procedat, quoniam hodie quælibet opinio nuncupatur communis, atque Tribunalia modo unam, modo alteram ſequuntur, unde cauſarum eventus recte poni poſſunt inter caſus fortuitos, quibus juſtum non eſt exponi eum, qui cum præviſa cautela poteſt abſque litibus, & incommodis habere libe-

liberum regreſſum ad eandem ſuam pecuniam dotalem, ita in ſpeciem converſam, & in qua in ſubſidium omnes vincit etiam anteriores, & privilegiatos, *ad text. in leg. in rebus*, C. *de jur. dot.*

Neque eſt bona conſideratio, quod non exinde prohibendus eſt debitor ne ſolvat, ſeu vir ne recipiat, quodque quatenus deinde non ſequatur tutum inveſtimentum, cogi debeat vir ad illud implendum, tum quia eſſet reducere rem ad ſtatum irreparabilis præjudicii, quia poſtquam vir pecuniam conſumpſiſſet; vel minus idoneo debitori credidiſſet, ſero medicina pararetur, tum etiam quia id eſſet de directo contra illam rationem, ob quam noſtri crediderunt prodiiſſe dicta jura prohibentia fidejuſſores dotium dari, ne ſc. hæc eſſet occaſio rixarum, & odiorum inter conjuges, ideoque ſemper melius eſt malo occurrere ne ſequatur, quam illud expectare, ut curare oporteat, & etiam quia *turpius ejicitur quam non admittitur*, &c. quæ omnia bene agnoſcebantur, ſed potius prudentialia motiva prævaluerunt.

ANNOT. AD DISC. LIV.

SUper hoc puncto an dotans petere valeat a viro inveſtimentum tutum, non adfuit alia occaſio, creditur tamen quod ſit punctus ex facti circumſtantiis arbitrio Judicis regulandi, decidendus.

ROMANA DOTIS, SEU CANONUM PRO GUARNERIO CAVALLERINO CUM FERDINANDO DE BONAVENTURIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Ferdinando.

An dos dicatur conſiſtere in ſpecie, vel quantitate, ubi hæc promiſſa eſt cum conventione præſtendi pro ea tot bona ſtabilia, & an hæc dicentur eſſe ſolum in facultate ſolvendi, itaut ſit in arbitrio dotantis illa, vel quantitatem præſtare?

SUMMARIUM.

1 *FActi ſeries.*
2 *An bona promiſſa in dotem ſint in obligatione, vel in facultate ſolvendi?*
3 *De eadem concluſione cum diſtinctione.*
4 *De pluribus adminiculis, ex quibus dos dicatur conſtituta in ſpecie, ſeu bonis, quæ ſint in obligatione.*

DISC. LV.

1 VIctoriæ de Bonaventuris, & Guarnerio Cavallerino ejus viro in computum dotis ſcut. ſex millium aſſignatus fuit cenſus ſcut. 4. mil. reliqua vero ſcuta bis mille promiſſa fuerunt in tot bonis ſtabilibus in Urbe, ejuſque agro, quæ fructare deberent ad rationem ſcutorum quinque pro centenario, idemque ſervari deberat in caſu quo dotantes dictum cenſum redimere vellent, cum conventione interim ſolvendi fructus dotales, pro quibus, vel ex conventione, vel mediante facto Judicis, certos canones Guarnerius poſſedit.

Cumque Ferdinandus prædictus, qui dotatæ frater pro Camillo patre, & Cleria matre fidejuſſerat, depoſitatis dictis ſcutis 6. mil. in pecunia, petiiſſet, atque ab A.C. obtinuiſſet ad dictos canones reintegrari, commiſſa per Signaturam cauſa in Rota coram Bevilaqua, & aſſumpta deſuper diſputatione, *ſub die* 5. *Maji* 1659. ed favorem Ferdinandi prodiit reſolutio, ex eo potiſſimum fundamento circa cenſum ſcutorum 4. mil. quod cum ipſe eſſet fidejuſſor, recte poterat illius extinctionem facere cum reſtitutione ſortis, potiſſime quia erat etiam fundi cenſiti poſſeſſor, congerendo auctoritates firmantes fidejuſſori cenſus, vel tertio poſſeſſori fundi cenſiti licitum eſſe cenſum extinguere.

Verum in hoc putabam laborari æquivoco, quoniam hic non erat fidejuſſor cenſus paſſivi, & ſic ejus impoſitoris, & debitoris, ſed erat fidejuſſor dotantis, qui erat creditor cenſus, eumque aſſignavit viro tranſlative, & tanquam ſpeciem redimibilem cum aliis bonis ſtabilibus, unde propterea extra caſum quæſtionis erant quæ deducebantur per Scribentes pro Ferdinando in deciſione etiam deducta ſuper facultate extinguendi cenſum, atque cogendi illius creditorem ad recipiendam ſortem, competente tam principali debitori quam ejus fidejuſſori.

Quare ſolos cauſæ punctus, tam pro dicta rata ſcutorum 4. m. cenſus, quam pro reliquis ſcutis 2. m. conſiſtebat in eo, an bona ſtabilia promiſſa in Civitate, vel agro Romano fructantia ad rationem quinque pro centenario, eſſent in obligatione, itaut dos conſiſteret in ſpecie, vel potius eſſet in facultate ſolvendi quantitatem, in qua eadem dos conſiſtere diceretur, itaut eſſet in arbitrio debitoris ſolvere, vel pecuniam, vel ejus loco dare tot bona, & in hoc Rota, adhærendo Scribentibus pro Ferdinando, credidit dotem conſiſtere in quantitate, bona vero eſſe in 2
facultate ſolvendi, ut ita facilius debitor ab obligatione eximi valeat, *ad tex. in l. ſi quis ſtipulatus fuerit decem in modo*, *ff. de ſolut.* ubi gloſ. Alberic. & cæteri, Corn. *conſ.* 132. *n.* 10. *lib.* 4. Aldobrandin. *conſ.* 115. *nu.* 23. *lib.* 1. Laderch. *conſ.* 7. *n.* 1. & *ſeqq.* Rota apud Bonett. *dec.* 287. *n.* 2. & *ſeq. dec.* 655. *nu.* 4. *p.* 4. *rec.* ubi in ſpecie dotis promiſſæ in tot bonis *dec.* 50. *n.* 6. & 7. *par.* 6. *rec.* Merlin. *de pignor. lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 19. *nu.* 88. cum aliis in deciſione cumulatis.

Et reſpondendo ad doctrinam Bart. *in d. l. ſi quis ſtipulatus fuerit*, *n.* 3. quam Ego ſcribens pro Cavallerino adducebam, cui adhærent Ruinus *conſ.* 63. *ſub q.* 8. *lib.* 2. & *conſ.* 134. *n.* 5. *lib.* 4. Pariſ. *conſ.* 86. *lib.* 3. *nu.* 3. & 4. & *cæteri*, reſpondetur eam ad facti ſpeciem non applicari, dum percutit caſum, in quo promittatur certa ſpecies, in qua cadere poſſit affectio, atque interſit eam magis quam pecuniam, vel alia bona habere.

Reſolutio, reflectendo ad veritatem, Mihi placuit, quamvis ſcriberem pro ſuccumbente circa ratam ſcut. 4. mill. pro redemptione cenſus, quoniam licet verum eſſet ſupra inſinuatum æquivocum in ordine ad fidejuſſorem, nihilominus cum caſus præberet, quod idem Ferdinandus eſſet etiam poſſeſſor fundi cenſiti; hinc proinde ex reduplica- 3
tione perſonæ admittendus erat ad redemptionem, quam in pecunia e debitore, vel poſſeſſore faciendam, ſicuti ad præſcriptum Bullæ Pianæ negare non poterat cedens, ita non poterat negare ceſſionarius, qui in omnibus principalis creditoris perſonam repræſentabat, & ſic non erat retrovenditio tranſlative tanquam de ſpecie juxta pactum contentum in inſtrumento dotali, ſed erat retrovenditio extinctiva ex natura cenſus facienda in eadem pecunia, in qua conſtitutus erat.

Reſpectu vero ratæ ſcut. 2. m. promiſſæ poſt mortem cujuſdam aviæ, ſeu amitæ in tot bonis, reſolutio non placuit, non ex defectu concluſionum juris, ſed ex defectu earum applicationis ad factum, Siquidem ut iidem Corn. & Aldobrandin. ac cæteri admittunt, vera eſt diſtinctio ſupradicta, quod aut agitur de promiſſione bonorum in genere, itaut non interſit creditoris ea magis quam pecuniam habere, & tunc doctrina Bart. non videtur tuta, ſed contraria eſt magis communis & vera, quod bona ſtare dicantur pro ſola facultate ſolvendi, aut promiſſa eſt certa ſpecies bonorum, quam potius creditoris habere interſit, & tunc doctrina Bart. omnino vera, & recipienda eſſet, ut eadem deciſio admittit, unde quæſtio videtur potius facti, & voluntatis quam juris, qualis ſcil. fuerit voluntas partium, qualem in propoſito dicebam ex facti circumſtantiis claram reſultare, quod intellectum fuerit de ipſis bonis in ſpecie, nedum ex reſtrictione ad agrum Romanum, ſed etiam ex promiſſa conſignatione poſt ſequutam mortem dictæ mulieris in dicto agro poſſidentis plura bona ad ipſos dotantes recaſura, & ſic de illis in ſpecie partes ſentiſſe videbantur.

Quod etiam comprobari dicebam ex aliis adminiculis, 4
& circumſtantiis. Primo nempe quia ipſa dotis conſtitutio non incipiebat a quantitate, pro cujus ſolutione, ſeu executione ſpecies deinde adjecta eſſet, ſed potius incipere dicebatur e ſpecie, juxta communem diſtinctionem, cum qua diſcernitur, an dos conſiſtat in ſpecie, vel in quantitate, ex deductis per Burat. & Adden. *dec.* 361. *deciſ.* 39. poſt Merlin. *de pignor.* cum aliis per Boſſ. *de dote c.* 16. *n.* 23. quoniam dictum fuerat promitti ſcut. 6. mil. videlicet ſcut. 4. mil. in uno cenſu, & 2. m. in tot bonis, &c. dictio enim, *videlicet*, declarat ac reſtringit diſpoſitionem ad ſpeciem derogando generi, Bellon. *jun. conſ.* 56. *n.* 5. & *ſeqq.* Gregor. *dec.* 286. *n.* 9.

Item ex eo quod convenitur hujuſmodi bona ſtabilia ſtare debere pro fundo dotali mulieris, quo caſu dicitur conſiſtere in ſpecie, Gratian. *diſcept.* 745. *num.* 89. Cevaler. *dec.* 645. *num.* 2. Adden. ad Burat. *dicta dec.* 361. Rotæ *in dicta dec.* 39. *num.* 3. poſt Merlin. *de pignor.* & *dec.* 10. *num.* 29. *part.* 12. *recent.* Et licet iſtud adminiculum de per ſe non ſufficiat, neque omnino concludat dotem conſiſtere

ſiſtere in ſpecie, quando aliunde probabilius appareat conſiſtere in quantitate, quia illa verba pro fundo dotali ſunt compatibilia, & recte adaptari poſſunt ad quamdam ſpecialem hypothecam, ſeu etiam ad illam ſubſidiariam vendicationem, quæ in bonis æſtimatis conceditur per text. *in l. in rebus*, *C. de jur. dotium*, de qua cæteris relatis Boſſ. *d. cap. 16. num. 40. cum ſeq.* Nihilominus ubi caſus eſt dubius, & alia urgent ſpeciem potius denotantia, tunc iſta verba videntur ſatis conſiderabilia.

Idemque dicebam in ordine ad pactum reſtitutioni dotis adjectum, ut nempe reſtituenda eſſet modo, & forma aſſignatis, & in ipſis fundis dotalibus, quia licet id non concludat permeceſſe dotem conſiſtere in ſpecie inæſtimata, ſed ſit compatibile cum quantitate, cujus loco bona æſtimata data ſint, referendo dicti pacti operationem ad ad eandem ſolvendi facultatem, quam vir adinſtar dotantis pro ejus commoditate haberet, reſtituendi ſc. dotem, vel in pecunia, vel in tot bonis ita fructantibus, ac eodem modo quo ſibi conſtituta fuit, ex deductis per Surd. *conſ. 225. n. 4. & 7. & conſ. 365. n. 7. & 8.* Merlin. *de pignor. d. lib. 2. tit. 1. q. 19. n.* 88. & firmatur in dicta hujus cauſæ deciſione, reſpondendo huic adminiculo, quod Ego deducebam, nihilominus ut dictum eſt, videtur adminiculum conſiderabile cum tot aliis unitum, & potiſſime cum ea circumſtantia jam dicta, quod ſtante dilationa præſtandi bona pro hac rata ſcutor. 2. mill. poſt mortem dictæ mulieris, videbatur de certa ſpecie bonorum, quæ dicta mulier poſſidebat, partes ſentiſſe, neque dubitandum veniebat de notabili intereſſe conjugum habendi magis bona quam pecuniam ob difficultatem illa emendi tuta, & quod tanti fructarent, ſed cauſa ulteriorem diſputationis trutinam non habuit.

ANNOT. AD DISC. LV.

DEciſio prodita in iſta cauſa eſt *impreſſ. dec. 63. p. 13. rec.* Et de puncto, de quo hic agitur electionis competentis dotanti ſolvendi dotem in pecunia, vel in bonis, adeo ut bona ſint in facultate ſolvendi, agitur infra *hoc tit. diſc. 190.* ubi an hæc facultas per moram amittatur, & quando eligat bona, in qua ſpecie bonorum electio fieri debeat.

ROMANA DOTIS DE BOLINIS PRO LIVIA BOLINA, CUM N.

Caſus diſputatus cor. A. C. incertus eſt exitus.

Dos an dicatur conſiſtere in ſpecie, vel in quantitate, & an bona dicantur data æſtimata, vel inæſtimata, & aliqua de præſcriptione dotis?

SUMMARIUM.

1 PRæſcriptio ſtatutaria non procedit in dote.
2 An in dote currat præſcriptio conſtante matrimonio?
3 Quomodo dignoſcatur, an dos ſit conſtituta in ſpecie, vel in quantitate?
4 Quando dos conſiſtens in quantitate aſſumat naturam conſiſtentis in ſpecie ad effectum præſcriptionis.

DISC. LVI.

1 CUm Liviæ Viduæ petenti poſt annos circiter 40. ab hæredibus dotantis quandam domum ſibi pro dote conſtitutam, opponeretur de præſcriptione, atque ad iſtam per Judicem reſtricta eſſet difficultas, ſuper qua cauſæ Patronus, juxta ſtylum, Advocati auxilium implorabat, dicebam pro actrice Scribens, quod ubi etiam de hoc ſolum videndum eſſet, quia nempe dos conſiſteret in quantitate, adhuc tamen oppoſita præſcriptio non intrabat, ſive ſtatutaria, ſive juris communis, non quidem prima
2 in Urbe militans ex ſolo ſilentio 16. annorum, quia Statutum in verbis excipit caſum dotis, minuſque illa juris communis, quoniam quicquid ſit, an conſtante matrimonio currat præſcriptio dotis conſiſtentis in quantitate, ex ea ratione, quod ſicuti debitor liberationem conſequi poteſt per ſolutionem factam viro, vel per acceptilationem, ita non videtur prohibitum eandem liberationem ex beneficio præſcriptionis obtinere, ex deductis in Beneventana dotis *hoc tit. diſc. 29.* ceſſabat præcipuum illius requiſitum bonæ fidei, quæ non datur in ipſo debitore vivente per quodcumque temporis intervallum, ea diſpoſitione juris communis etiam in Terris Imperii abſque dubio paſſim recepta, dictumque malæ fidei impedimentum ex magis communi, & recepta opinione obſtat etiam primo hæredi, ex firmatis in Bituntina Cenſus coram Corrado *dec. 373. p. 9. rec. n. 12. & ſeqq. & ſæpius.*

Verum quando etiam prædicta ceſſarent, quia forte allegaretur præſcriptio per tertium poſſeſſorem, cui dictum malæ fidei objectum non obſtaret, adhuc tamen in hac facti ſpecie dicebam illam non intrare, quoniam non conſiſtebat dos in quantitate, ſed in ſpecie ac fundo dotali, in una ſc. domo, quo caſu abſolutum eſt conſtante matrimonio non intrare præſcriptionem mulieri præjudicialem, ad text. *in l. in rebus*, *§. omnis*, *C. de jur. dotium*, Fontanell. *de pact. cl. 6. gloſ. 1. p. 2. n. 63.* Cavaler. *dec. 213. n. finali*, & in deciſionibus editis in dicta Beneventana dotis 27. Junii 1653. & 11. Maji 1654. cor. Bichio in cauſa, de qua *d. diſc. 29.*

Et licet illius domus valor in inſtrumento dotali expreſſus eſſet, unde prætendebatur data æſtimata, itaut dos in quantitate conſiſteret, atque ad hujuſmodi æſtimationem probandam Scribentes in contrarium innitebantur diſtinctioni tradi ſolitæ, & de qua Merlin. *dec. 517.* & Burat. *dec. 287.* & late Boſſ. *de dot. c. 16. per tot.* ubi concordantes, ut ſc. attendatur quid præcedat, ſi enim præcedit ſpecies, & poſtea quantitas, tunc dos conſiſtere dicitur in ſpecie, quantitas autem adjecta cenſetur ad ſciendum valorem vel ob alios effectus, regulandi ſc. quantitatem lucrorum, ſeu ſciendi fundi dotalis deteriorationem cum ſimilibus, itaut dicatur æſtimatio impropria, ſi vero e converſo præcedit quantitas, & poſtea ſubſequitur ſpecies, tunc dicitur æſtimatio propria, ut ſc. dos conſtituta dicatur in quantitate, in qua ejus ſubſtantia conſiſtat, ſpecies vero data loco ſolutionis, & in hac ſecunda parte verſari dicebant, dum quantitas præcedebat, ibi, *prometteno dare in dote alla Signora Livia ſcuti 2. mill. in queſto modo, cioè una Caſa.* 3

Nihilominus reſpondendum ex hujuſmodi diſtinctione reſultare ſimplicem ac nudam juris præſumptionem recte attendendam, quando aliud in contrarium non urget, ſecus autem contraria probatione, vel urgentioribus conjecturis & adminiculis concurrentibus diverſam voluntatem oſtendentibus, quoniam in effectu iſta eſt quæſtio voluntatis, atque poſſunt ſimul ſtare dotem incipere a quantitate, & tamen conſiſtere in ſpecie, ut ex Mantic. Barboſ. Gratian. & cæteris in ſpecie firmatur *dec. 10. p. 12. rec.* & habetur alias deductum *diſc. 158.* ubi de materia.

In facto autem plura urgebant dictam diverſam voluntatem oſtendentia, primo quia ipſius domus datio directa erat non viro, ſed ipſi mulieri juxta verba ſuperius regiſtrata, & quamvis præcederet quantitas, attamen ſequitur ſpecies cum reſtrictiva dictione *videlicet*, ex qua oſtenditur potius in ſpecie demonſtrata, quam in enunciata quantitate dotem conſiſtere, ſecundo ex pacto, quod ſi domus excederet enunciatum valorem, fratres dotantes cedere voluerunt ad commodum mulieris, cui illud plus donare promiſſi ſunt, quod implicat cum vera æſtimatione, in qua fingitur duplicitas perſonarum in viro, una ſcil. tertii extranei emptoris illius ſpeciei pro certo pretio, quod per actum occultum ſolutionis, & immediatæ reſtitutionis dicitur rei tanquam viro datum in dotem, & ſic donatio pluris cedere debuiſſet ad commodum viri tanquam repræſentantis primam perſonam extranei emptoris, tertio ex licentia ex pacto data Agrippæ viro vendendi domum prædictam ſub lege tamen, & conditione erogandi pretium in loca Montium, cenſus, vel alia ſtabilia, quæ licentia neceſſaria non eſſet in caſu quo bona dantur æſtimata vera æſtimatione, & licet illud adminiculum non concludat permeceſſe, quoniam etiam in ſpeciebus, quæ dantur æſtimatæ, cadere ſolet prohibitio alienandi, ſeu conventio ſuper erogatione pretii ut ſupra, pro aſſecuratione ſc. & cautela dotis, itaut quando eſſet unicum magnifaciendum non veniret, nihilominus juxta conſuetam conjecturalium naturam ſatis attendendum eſt inſimul, & cum aliis, juxta regulam, *ut ſingula quæ non proſunt*, *&c.* quarto ex conventione reſtitutionis ejuſdem domus eo modo, & forma, qua data fuit, quod pariter eſt æquivocum, cum referri poſſint ad facultatem ſolvendi juxta ea, quæ habentur in Romana dotis, ſeu canonum, *diſc. præc.* ſed pariter conſiderabile cum aliis, ut ſupra, clarius vero ex quinto meliori adminiculo reſultante ex pacto reficiendi viro melioramenta, quæ per eum fieri contingeret, cum id omnino improprium ſit, ubi agitur de vera æſtimatione, quamvis & ipſa ſpecies eſſet in facultate reſtituendi in caſu reſtitutionis, quoniam cum tunc de iſtius tempore, non autem de illo conſtitutionis pretium attendendum ſit, non intrat hæc diſtinctio melioramentorum a re meliorata, neque terminus refectionis, ſed totius rei in eo ſtatu quo reperitur, unus conſtituitur valor augendus, vel minuendus 4

dur etiam ex intrinſeco, vel accidentali augmento, vel decremento, quod abſque facto hominis ex ſolo tempore, vel caſu reſpective reſultet, cum ſequatur dominium, cujus eſt effectus, & ſequela, quæ omnia inſimul ponderata rem in claris conſtituere videbantur.

Et ulterius omnis difficultas in propoſito ceſſabat ob viri, ſeu ejus hæreditatis inopiam, cujus ratione indubitatum dicebam mulieri vindicanti ipſam ſpeciem in dotem datam quamvis æſtimatam obſtare non poſſe præſcriptionem, tum quia etiam in caſu, quo dos vere in quantitate conſiſteret, eatenus juxta unam opinionem admittitur conſtante matrimonio curſus præſcriptionis, quatenus mulieri in bonis viri conſultum ſit, cum alias in ſubſidium ei competat beneficium reſtitutionis in integrum, ut habetur inſinuatum in allegata Beneventana dotis, *dict. diſc.* 29. tum clarius quia in ſubſidium illa ſpecies, quæ cum vere æſtimatione data eſt loco quantitatis favore mulieris, diceres ab initio in ipſa ſpecie data tanquam fundus dotalis, ex diſpoſitione text. *in l. in rebus*, C. *de jure dotium*, de qua *diſc.* 166. atque ita puto judicatum, vel concordatum, dum amplius de cauſa actum non audivi.

ANNOT. AD DISC. LVI.

AN dos dicatur conſiſtere in ſpecie, vel in quantitate, & an bona cenſeantur data æſtimata, vel inæſtimata agitur *in hoc diſc. ac etiam diſc.* 57. *&* 60. *&* 77. *&* 97. *& generaliter diſc.* 158. & infra *hoc tit. diſc.* 191. 192. *&* 193. ac etiam, *diſc.* 194. ubi an mulier binuba immutare poſſit naturam dotis de quantitate ad ſpeciem in præjudicium filiorum primi matrimonii.

ROMANA, SEU JANUEN. RERSTITUTIONIS DOTIS, PRO MARIA CATANEA, CUM OCTAVIO, ET PHILIPPO COSTA.

Caſus varie deciſus per Rotam.

An & quando bona, & jura data in dotem æſtimata cenſeantur data loco quantitatis, vel potius tanquam ſpecies, ad effectum videndi cujus ſit augmentum, vel decrementum, & quid accedente pacto, ut dotis reſtitutio fieri poſſit in eiſdem rebus?

Doti de jure communi non competit privilegium viæ executivæ, & an illud competens ex Statuto Urbis ſuffragetur mulieri forenſi pro dote conſtituta extra Urbem, ſi mulier, ac dotis debitor in Urbe morentur, & remiſſive de alteratione monetæ, in qua dos conſtituta eſt, cujus commodo, vel incommodo cedat?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De virtute clauſula* ſi quid exequendum.
3 *Reſolutiones cauſa.*
4 *Inſpectiones, ſeu puncti diſputationis.*
5 *An alteratio pecuniæ cedat damno debitoris, vel creditoris remiſſive?*
6 *Quomodo cognoſcatur quod bona data ſint in dotem cum vera æſtimatione loco quantitatis.*
7 *De differentia inter bona vere ſtabilia ſoli, & ſtabilia ficta conſiſtentia in locis montium, vel juribus.*
8 *Reduci non poteſt dos de quantitate ad ſpeciem, vel e contra ſine conſenſu mulieris.*
9 *Vir negligens tenetur uxori ad reſtitutionem.*
10 *Quando bona ſunt in facultate ſolvendi, tunc dos conſiſtere dicitur in quantitate.*
11 *Data dote in ſpeciebus cum pacto, ut ſit in electione viri ipſas, vel valorem reſtituere, cujus interim ſit augmentum, vel decrementum, remiſſive.*
12 *Ubi bona ſunt in facultate ſolvendi, attenditur valor de tempore ſolutionis.*
13 *Fideicommiſſum non obſtat doti conſtitutæ filiæ fideicommittentis.*
14 *De jure communi dos non habet viam executivam.*
15 *In Urbe illa competit ex Statuto.*
16 *Dictum Statutum procedit in omnibus Tribunalibus.*
17 *Quod habeat locum etiam in ſcripturis privatis.*
18 *Quod habeat locum etiam cum forenſibus, qui in Urbe incolatum habent.*

Card. de Luca, Lib. VI.

D I S C. LVII.

COncluſo matrimonio in Civitate Januen. inter Mariam 1
Cataneam nobilem dictæ Civitatis, & Benedictum Coſtam nobilem Albiganenſem morantem in Urbe cum Octavio patre occaſione negotiationis, conſtituta fuit dos librarum 60. mill. in quarum parte aſſignatus fuit quidam redditus ſuper datio Mercantiæ Mediolani pro rata librarum 13. mill. pro aliis autem 25. mill. aſſignata fuerant quædam jura Hiſpaniarum ſub pacto dotantium obligatorio ad ea redimendum infra quinquennium, reſiduum vero ſolutum fuit in pecunia numerata, ſuper quibus capitulis in dicta Civitate Januæ initis, cum prædictorum Benedicti ſponſi, & Octavii ejus patris ſpeciali procuratore, illinc ad aliquot menſes poſt jam effectuatum matrimonium initum fuit in Urbe publicum inſtrumentum, in quo cum eiſdem dotantibus conventum fuit, ut in caſu diſſoluti matrimonii licitum eſſet dotem reſtituere in eiſdem juribus, ſeu effectibus ſupra aſſignatis, adjecta in eo obligatione Camerali ſponſi, & patris pro dotis reſtitutione in forma; diſſoluto autem matrimonio ad plures annos per mortem viri, Maria adverſus Octavii ſoceri pariter defuncti hæredes ab A. C. mandatum executivum obtinuit in vim obligationis Cameralis contentæ in inſtrumento dotali pro ſcutis 15. mill. monetæ Romanæ, quos ex judicio peritorum juſtificabatur importare dictas libras 60. mill. Januenſes: ſed commiſſa per Signaturam Juſtitiæ cauſa appellationis in Rota coram Otalora cum clauſula tranſlativa, *Si quid exequendum*, aſſumpta deſuper diſputatione, de duobus ex parte hæredum opponebatur, primo de incompetentia viæ executivæ, & ſecundo de gravamine circa condemnationem ad reſtituendum dotem in pecunia pro rata conſiſtente in dictis effectibus Hiſpaniæ, & Mediolani, propoſitaque cauſa ſub die 2. Decembris 1665. reſolutum fuit mandatum A. C. utpote relaxatum in vim obligationis Cameralis contentæ in 2
Inſtrumento per ipſam mulierem ut infra impugnato, non ſuſtineri, eſſe autem illud ex integro relaxandum pro eadem ſumma ex privilegio viæ executivæ doti competente ex Statuto Urbis 85. ſtante dicta clauſula, *Si quid exequendum*, cujus virtus, & operatio eſt, ut nullo, vel in parte injuſto exiſtente mandato relaxato per Judicem a quo, poſſit in toto, vel in parte debita ex integro decerni, & relaxari per Judicem ad quem, & talis eſt quotidiana recepta praxis, ita rejiciendo prædictam aliam exceptionem, ac declarando dotem conſiſtere in quantitate, non autem in ſpecie, & conceſſa nova audientia, perſiſtitum fuit in deciſis coram eodem ſub die 18. Junii 1666. Conceſſaque ad normam deciſionum expeditione, Signatura denuo 3
commiſit cauſam in eadem Rota coram Taja cum clauſula pariter tranſlativa *qui ad legitimam*, & coram eodem ſub diebus 19. Januarii & 14. Martii 1667. reſolutum fuit ad executionem procedendum eſſe, unde debitores reſolutis acquieſcendo, atque derelictis antiquis motivis convolarunt ad aliud exceſſus, ſeu reformationis dictæ ſummæ, ex eo quod dictæ libræ 60. mill. attento tempore matrimonii non dictam ſummam ſcut. 15. mill. ſed 13. mill. circiter conſtituerent, & ſuper hoc obtinuerunt favorabilem reſolutionem, ſub die 25. Junii 1668. & in hoc ſtatu cauſa reperitur, forſan abſque ulteriori proſecutione, dum Egomet pro muliere actrice Scribens, quamvis meus intellectus huic ultimæ reſolutioni non acquieſceret, conſului quod ipſa utpote mater agens cum filiis acquieſceret.

Tres igitur fuerunt quæſtiones in hujuſmodi diſputatio- 4
nibus principaliter habitæ, cum pleræque aliæ eſſent incidentes, atque in facto potius conſiſtentes, primo ſcilicet, an mulier teneretur accipere pro reſtitutione dotis dicta jura Hiſpaniarum, & redditum Mediolani ſatis notabiliter deteriorata, & fere nullius valoris, ſecundo circa competentiam viæ executivæ, & tertio an alteratio librarum Januenſium cederet necne commodo mulieris, itaut attendendum eſſet tempus reſtitutionis, vel potius attendi deberet illud, in quo eadem dos conſtituta fuit.

De hoc tertio puncto utpote reſpiciente peculiarem materiam monetarum, actum fuit in hac eadem cauſa *ſub tit. de regal. diſc.* 128. Quo vero ad primum, an ſcilicet dicti effe- 5
ctus aſſignati eſſent loco quantitatis, vel potius tanquam ſpecies, attento tenore capitulorum matrimonialium, planum videbatur, atque iidem Scribentes in contrarium agnoſcebant, juris regulam aſſiſtere mulieri, dum integræ dotis conſtitutio incipiebat a quantitate, in cujus partis ſolutionem dicti effectus aſſignati fuerant, qui eſt verus modus di-

gnoſcendi, an dos conſiſteret in ſpecie, vel in quantitate, & an bona, vel jura per dotantem viro data fuerint æſtimata, cum vera æſtimatione necne, ex deductis poſt antiquiores
6 per Mantic. *de tacitis, lib.* 12. *tit.* 28. *n.* 5. latè Boſſ. *de dot. c.* 16. *per tot.* Burat. *deciſ.* 287. *n.* 3. *dec.* 114. *n.* 6. poſt Merlin. *de pignor.* cum aliis deductis in dictis quatuor deciſionibus coram Otalora, & Taja, & habetur ſæpius in aliis *hoc tit.* Potiſſime attenta qualitate bonorum, quod ſcilicet non agebatur de
7 veris ſtabilibus fundi, ſed de hujuſmodi juribus incorporalibus importantibus idem ac noſtra loca Montium Urbis, quæ præſertim apud negotiatores, ut erat Octavius, habentur loco pecuniæ numeratæ, ac etiam quia pleraque dabantur adminicula ſuper ejuſdem Octavii obſervantia, quod eadem jura agnoverit tanquam ſua.

8 Quare unica ſolida difficultas reſtringebatur ad pactum in inſtrumento dotali ut ſupra contentum ſuper dotis reſtitutione in eiſdem juribus, ſive effectibus; pro quo objecto tollendo tres dabam reſponſiones, quarum una ſufficere videbatur, primo ſcilicet quod cum per capitula matrimonialia ad plures menſes quæſitum eſſet jus mulieri in quantitate invariabili hujuſmodi accidentibus non ſubjecta, non poterant deinde dotantes ac vir ſine ipſius expreſſo conſenſu dotis conditionem efficere deteriorem, ad tex. *in l. Attilic. ff. de jur. dot. cum concord.* de quibus ſup. in Rom. reſidui dotis, *diſc.* 22. ac in deciſionibus in ea cauſa editis coram Meltio, licet enim illi termini eſſent diverſi, quod ibi ſcilicet agebatur de minuendo quantitatem, reducendo dotem ſcut. 16. mill. auri ad 14. mill. hic vero agatur de illam reducendo a quantitate ad ſpeciem, adhuc tamen eadem propoſitio intrat, quoniam ut habetur *diſc.* 88. *&* 158. & in hujus cauſæ deciſionibus, præſertim primæ, pro hujuſmodi converſione facienda de quantitate ad ſpeciem, vel de ſpecie ad quantitatem, duo copulative requiruntur, primo expreſſus mulieris conſenſus, & ſecundo ejus utilitas, quorum utrumque ceſſabat.

Secundo quia cum in eodem inſtrumento conventum
9 eſſet, ut dotantes hujuſmodi jura redimere tenerentur infra quinquennium, ex iſto pacto dotantium poſt quinquennium coactivo elici obſervabam, virum ejuſque patrem ſuſpicatos eſſe de hujuſmodi juris futura diminutione tractu temporis, atque magis expediens reputaſſe habere quantitatem, idcirco intrabat negligentia, & culpa poſitiva, tam viri, quam ſoceri, elapſo dicto præfinito tempore dictum jus non exercendo, ac ſucceſſive teneri debebant de proprio, ad terminos textus in *l. ſi extraneus, ff. de jur. dotium*, de cujus materia habetur *diſc.* 71. *&* 163.

10 Et demum tertio clarius, quoniam reſtitutio hujuſmodi effectuum poſita fuerat in facultate viri, ejuſque patris cum verbo, *poſſit*, quod affirmative prolatum abſque dubio facultatem denotat, & conſequenter dicta jura erant potius in facultate ſolvendi, quam in obligatione, ad tex. *in l. ſi quis ſtipulatus fuerit decem in melle, ff. de ſolut. cum ibi notat.* de quibus in Romana dotis 5. Maji 1659. cor. Bevilequa edita in Romana
11 Canonis, ſeu dotis de Cavaleriniis, ſeu Bonaventuris, *de qua ſupra, diſc.* 50. Unde duo reſultabant, primo quod ita ad evidentiam confirmabatur dicta jura data eſſe loco quantitatis, & ſecundo quod attendendus eſt valor de tempore reſtitutionis, cum ita ceſſaret quæſtio, de qua Marin. *reſ.* 91. *n.* 6. *&* 7. *per tot. lib.* 1. cujus ſcilicet interim eſſet dominium, vel periculum, quando in dotem data eſt ſpecies cum electione viri alternativi reſtituendi ipſam, vel pretium, donec dicta electio ſequatur, cum illi non eſſent termini caſui adaptabiles.

Cumque dicta jura poſita eſſent in facultate magis quam
12 in obligatione ſolvendi, exinde reſultabat effectus, qui hujuſmodi quæſtionem reddebat inanem, quod ſcilicet medii temporis augmentum, vel decrementum eſſe deberet poſſeſſoris ex ratione æquitatis, ac ſervandæ æqualitatis, quoniam ſicuti in caſu incrementi non potuiſſet mulier a viro invito petere dotis reſtitutionem in ipſis juribus, ſeu effectibus redditis melioribus, ita e converſo cogi non debet ad illa recipienda deteriorata, & conſequenter attendendus eſt valor de præſenti, ut in propoſito juris offerendi, ſive retractus legalis, aut conventionalis, firmatur apud Theſ. *deciſ.* 140. Morot. *de jure offerendi, n.* 69. *& ſeqq.* Rovit. *dec.* 24. *n.* 18. Merl. *controv.* 93. *n.* 81. *lib.* 1. & per alios, de quibus in propoſito iſtorummet jurium, & effectuum habetur in Romana juris redimendi *ſub tit. de empt. & vendit.* quoniam poſt iſtas deciſiones editas, iidem de Coſta judicium coram A. C. inſtituerunt contra Cataneos dotantes ad redimendum dicta jura, ſed determinatum fuit teneri redimere pro pretio, quod curgit de præſenti ex ſuperius inſinuata ratione.

Inſiſtebatur etiam nimium per Scribentes in contrarium ſuper vinculis fideicommiſſi, cui ſupponebatur dicta jura ſubjacere, & conſequenter quod non potuiſſent dari in do- 13
tem æſtimata cum vera æſtimatione ſapiente formalem alienationem, ſed erat leve refugium merito rejectum, tum quia erat exceptio de jure tertii non impugnantis, ſed potius approbantis actum, dum iidem fratres dotantes, utpote ad fideicommiſſum vocati, hoc intereſſe habebant, tum clarius, quoniam agebatur de fideicommiſſo facto per patrem, quod abſque dubio nullum præſtat impedimentum doti, quæ debetur filiæ primi gradus, cujus reſpectu non cadunt illæ quæſtiones, vel difficultates, quæ ad materiam text. *in Auth. res quæ, C. commun. de legat.* cadunt in ulterioribus deſcendentibus, dum dos ſuccedit loco legitimæ, quæ filiæ debetur, ac etiam quia pater tenetur dotare filiam quamvis divitem, & aliunde proviſam, potiſſime ut dictum eſt, quia dos conſtituta erat etiam per fratres non reclamantes, ſed adhærentes, qui ſolum in hoc dici poterant intereſſati, unde propterea iſtud motivum pro meo judicio videbatur diſcurſu indignum, & tamen apud Scribentes in contrarium illud habuit majorem culturam, talis eſt ſolitus effectus varietatis ingeniorum.

Quo vero ad aliud punctum, ſeu inſpectionem ordinis 14
circa competentiam viæ executivæ, non negabam Ego regulam, quod de jure communi juxta veriorem opinionem ceſſante pacto, vel ſtatuto hoc privilegium doti non competit ex iis, quæ habentur ſuper hoc articulo particulariter deducta in Nullius Baren. de Contiloſiis *hoc eod. tit. diſc.* 59. Prout agnoſcebam difficultatem, quod ſuffragari non poſſet obligatio cameralis contenta in inſtrumento, dum illud potius impugnabatur circa pactum reſtitutionis dotis in eiſdem effectibus ut ſupra, ideoque competentia hujus judicii reſtringebatur ad Statutum 85. Urbis, per quod via executiva con- 15
ceditur doti etiam contra tertios poſſeſſores, *ut diſc. ſeqq.* habetur, & cum hoc fundamento proceſſit Rota.

Adverſus hoc fundamentum replicabant Scribentes in 16
contrarium, primo quod illud Statutum eſſet ordinatorium, ideoque attendendum ſolum in foro Capitolino, allegando in id deciſionem Sabinen. coram Sacrato poſt Marcheſ. *de commiſſ. part.* 2. *fol.* 32. Sed hoc erat æquivocum manifeſtum, cum dicta deciſio loquatur de ſtatutis 82. & 83. ut patet ex ejus contextu, licet ex errore typographi dicatur 85. verius enim eſt, atque receptum, ſtante præſertim declaratione Clementis VIII. de qua teſtatur Saluſt. Tiber. *in praxi, lib.* 2. *c.* 37. *num.* 13. illud eſſe attendendum in omnibus Tribunalibus Urbis, ut per Fenzon. *ibid. num.* 1. Rota *deciſ.* 196. *&* 232. poſt Zacch. *de oblig. Camer. utrobique nu.* 3. cum aliis per Adden. *ad dec.* 666. *num.* 152. *p.* 4. *rec. tom.* 3. ſupponitur tanquam abſolutum in Romana dotis 11. Februarii 1647. coram Bichio, ubi ſolum diſputatur, an iſtud ſtatutum tanquam laicale locum haberet contra Clericos, ſeu alios Eccleſiaſticos.

Replicabatur ſecundo quod dum ſublato de medio in-
ſtrumento agebatur in vim capitulorum, intrare non de- 17
bebat Statutum locum non habens in ſcripturis privatis, ſed hoc pariter erat fallax fundamentum, quoniam in ſpecie, ut hoc Statutum procedat etiam in ſcripturis privatis advertitur per Fenzon. *ibid. n.* 8. atque probare videtur ejuſdem Statuti contextus, dum præbet executionem inſtrumentis, & quibuſcumque aliis documentis, & in terminis ſimilis ſtatuti Siciliæ, ut locum habeat etiam in ſcripturis privatis, cæteris de more plene collectis pro utraque ſententia habetur apud Giurb. *obſerv.* 48. *&* 49. atque talis eſt Curiæ praxis.

Objiciebant demum, quod non ageretur inter cives, & incolas, ſed inter forenſes, ac pro matrimonio contracto 18
extra Urbem in Civitate Januenſi, non obſtante Urbis incolatu utpote occaſionali ratione negotiationis, ideoque non inducente civilitatem. Sed pariter erat leve objectum, quoniam cum non implicet aliquem habere duplicem civilitatem, unam ſcilicet originis, alteram vero domicilii, bene poterant ſimul ſtare, quod vir, ejuſque pater eſſent originarii Januenſes, ſeu Albiganenſes ac etiam cives domiciliarii Urbis, dum docebatur de pluribus actibus hujuſmodi animum denotantibus, ipſeque vir in Urbe natus erat, ut in terminis alterius Statuti ſuper lucro dotali attendendi cum Januenſe, & in matrimonio in ea Civitate contracto, habetur in Romana lucri dotalis, *dec.* 160. *&* 172. *par.* 8. *recent.* potiſſime quia plura concurrebant ſuadentiã animum partium contrahendi matrimonium juxta morem Urbis, dum obtenta fuit derogatio Statinæ, ac etiam ſtante pacto in eiſdem capitolis convento, de faciendo inſtrumentum in Urbe juxta clauſulas, & pacta ibi apponi ſolita,

juxta

juxta ea, quæ in propoſitio ponderantur in Rmana dotis de Anguillaria *infra*, *hoc eod. tit. diſc.* 428.

ANNOT. AD DISC. LVII.
cum pluribus ſeqq.

AGitur in his diſcurſibus de proceſſu exequtivo, quando competat pro dote, & præſertim attento Statuto Urbis, & de hoc agitur etiam infra, *diſc.* 184. & aliqnid tangitur *diſc.* 42. *de judic.*

ROMANA, SEU ALBANEN. DOTIS PRO THEOPHISTA SANCTORIA CUM ANNA MARIA PARITER SANCTORIA.

Caſus diſputatus coram A. C. & in Signatura, & reſolutus pro Theophiſta.

De Statuto Urbis tribuente pro dote viam exequutivam etiam contra tertios poſſeſſores bonorum viri debitoris, an locum habeat, & ſit practicabile contra illum, qui in vim ceſſionis invalidæ obtinuit pro reſtitutione dotis bona viri debitoris cum eadem via exequutiva ab ejus creditoribus, ac aliis tertiis poſſeſſoribus?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *Quando Statutum Urbis tribuens doti viam exequutivam procedat necne?*
3 *Procurator exigens executive a debitore mandantis, executive etiam convenitur.*
4 *Declaratur quando id procedat.*
5 *Quando adeſt juſtitia clara, multa conceduntur de æquitate alias de ſtricto jure non competentia.*
6 *Sententia exceſſiva licet unica verborum ſtructura concepta, eſt appellabilis in totum, etiam pro parte, pro qua competeret via exequutiva.*
7 *De ſtylo Tribunalis A. C. & Signaturæ ſuſtinetur pro ſumma debita.*
8 *Quando hæc concluſio procedat.*
9 *Signatura ab aliquo moderno tempore conſuevit ſuſtinere pro ſumma debita etiam exequutionem factam, non tamen conſummatam.*

D I S C. LVIII.

1 COntracto matrimonio inter Severum Sanctorium, & Hortenſiam de Brigantibus, eoque diſſoluto per mortem Hortenſiæ, ſuperſtitibus Sigiſmundo, & duabus fœminis poſtea effectis monialibus, Severus tranſitum fecit ad ſecunda vota cum Barbara, ea qua ſuſcepit Annam Mariam, defunctoque dicto Sigiſmundo, ſuperſtite Theophiſta unica filia, cum bona dicti Severi per creditores exequuta eſſent, itaut ipſe ad egeſtatem redactus eſſet, Theophiſta adhuc minor, ſub narrativa nimiæ difficultatis recuperandi dotem aviæ, inducta fuit ad dictæ dotis jura renunciandum ac cedendum pro modica ſumma dictæ Annæ Mariæ amitæ, quæ intra breve tempus dictæ ceſſionis vigore cum via exequutiva competente pro dote ex Statuto Urbis 85. etiam contra tertios poſſeſſores bonorum viri, iſta pro concurrenti quantitate integri crediti a creditoribus poſterioribus, vel aliis poſſeſſoribus avocavit.

2 Effecta major ac nupta Theophiſta; ſtante evidenti dictæ ceſſionis nullitate reſultante a Statutis 113 & 151. tam ob defectum ſolemnitatum quam cauſæ, judicium exequutivum in vim ejuſdem Statuti inſtituit coram A. C. ad eadem bona avi debitoris contra dictam Annam Mariam ceſſionariam eorum poſſeditricem, & poſt plures diſputationes obtinuit decerni mandatum exequutivum a Signatura etiam canonizatum cum clauſula *ſine præjudicio*, ideoque effectuatum.

In hujuſmodi autem diſputationibus, multa deducta fuerunt extra materiam dotalem, tam circa nullitatem dictæ ceſſionis, quam circa punctum ſucceſſionis aviæ, an ſcilicet illa integre deberetur ſoli Sigiſmundo maſculo, ex cujus jure veniebat Theophiſta, vel etiam duabus filiabus quæ renunciationem fecerant ipſimet Severo patri, ſed hæc objecta facili negotio ſuperata fuerunt, ac ſunt extra materiam dotalem.

Difficultas major, quæ in ſtricta juris cenſura videbatur fortis; ex quadam æquitate potius, tam per Judicem quam per Signaturam, reſpiciendo ſolum ad claram juſtitiam negotii principalis, neglecta, ut frequenter hoc Tribunal laudabiliter potius practicare ſolet, conſiſtebat in ordine judicii ac incompetentia viæ exequutivæ ex dicto Statuto pro recuperatione dotis reſultantis, quoniam Statuto jam ſatisfactum fuerat, atque dotis recuperatio effectum ſortita erat in perſona ceſſionariæ, tanquam procuratricis in rem propriam, repræſentantis perſonam principalis creditricis cedentis, unde propterea ſatisfacto jam credito dotali, non agebatur amplius de puncto recuperationis dotis a viro debitore, ejuſque bonis, ſed de novo ac diverſo judicio inter cedentem, & ceſſionarium pro reſtitutione ejus, quod hic in vim invalidæ ceſſionis recuperaverat.

Hinc proinde Scribens pro Theophiſta actrice eram intricatus 3 in probando in puncto juris hujuſmodi remedii competentiam, circa quod aliud dicendum non videbatur, niſi deducere propoſitionem ea laudabili ſtylo Signaturæ magis quam in puncto juris receptam, ut procurator, vel alter qui alieno nomine exequutive aliquid exegit, ea æquitativa regula, *quod quiſque juris*, &c. exequutive etiam a principali conveniatur ad reſtituendum exactum, de qua in proximis terminis fidejuſſoris, ut executive exactus executive exigat, Bart. in *leg. fin. in fine, Cod. de uſur. rei judic.* & cæteri collecti per Heuring. *de fidejuſſ. cap.* 26. *n.* 8. Rot. *deciſ.* 395. *n.* 7. *p.* 5. *rec. dec.* 221. *n.* 4. *p.* 6. Atque hunc dicebam caſum, quoniam cum rea conventa exequutive recuperaſſet illa bona tanquam ceſſionaria, & procuratrix actricis, ceſſato idcirco mandato in rem propriam, ſtante illius evidenti nullitate, ceſſionaria prædicta figuram faciebat ſimplicis procuratricis in rem, ſeu gratiam mandantis, & conſequenter locus erat dictæ propoſitioni.

Verum pariter de ſtricto jure iſtud ſimile non omnino 4 procedebat, quoniam dicta propoſitio habet pro fundamento rationem, quod ſimplex procurator, vel exactor, non proprio, ſed alieno nomine, atque ad commodum principalis ab initio exigere, ſeu recuperare dicitur, ideoque cum nullam habeat retinendi, ſeu poſſidendi cauſam, mere calumnioſa videtur quæcumque exceptio, vel appellatio, ſecus autem ubi recuperatio facta eſt ad commodum, ſeu utilitatem propriam, & ea jure, quod licet alias alienum, effectum erat proprium, unde propterea reſoluto hujus dominii, ſeu acquiſitionis, itaut ceſſionarius procurator in rem propriam, reſoluto iſto titulo, efficiatur ſimplex procurator in rem alienam, implicitum habere videtur 5 punctum petitorii, ſuper reſciſſione, vel annullatione ceſſionis, ac conſequenter, reflectendo ad veritatem, in ſtricta juris cenſura, impracticabile videbatur hoc judicium exequutivum Statutarium.

Verum evidens juſtitia negotii principalis totum ſuperavit ea quadam æquitate, ob facti circumſtantias vere admittenda in hujuſmodi magnis Tribunalibus; quæ legum rigoroſis cancellis non credunt adeo ſe obligata, ſicuti Ju- 6 dices inferiores, ut in ſimili videmus quod ſententia exceſſiva aut unico contextu, ſive unica verborum ſtructura concepta eſt appellabilis in totum etiam in parte, pro qua alias proceſſus executivus competeret, cum non poſſet unus, & idem actus individuus pro parte valere, & pro 7 parte non, ex plene congeſt. per Giurb. *deciſ.* 101. *n.* 1. & 2. Rot. *deciſ.* 243. *n.* 18. & *deciſ.* 424. *n.* 8. *part.* 9. *rec.* Caval. *dec.* 484. Adden. ad Burat. *deciſ.* 368. *littera B.* & paſſim, & tamen de ſtylo Tribunalis A. C. ac Signaturæ ſuſtinetur pro ſumma debita, ex deduct. per Burat. & Adden. *deciſ.* 91. Royas *deciſ.* 440. *in fine*, Benevent. Dotis 27. Junii 1653. cor. Bichio, & frequenter. Quinimmo licet receptum ſit id procedere an- 8 te executionem, ſecus autem ea ſequuta, cum tunc exceſſus etiam in minimo vitiet in totum, ex deduct. per Gregor. & Adden. *deciſ.* 198. Royas *deciſ.* 284. *n.* 2. & *ſeqq.* & frequenter, attamen ab aliquo moderno tempore Signatura ea eadem æquitate conſuevit ſuſtinere pro ſumma debita etiam 9 executionem factam, quoties non eſt conſummata, præſertim in re dividua, ita ut ſit practicabile illam ſuſtinere in parte, quæ introductio Mihi ſatis arriſit ad reſecandas calumnias, ac inanes circuitus debitorum, ita attendendo magis facti veritatem quam juris ſubtilitates, & ſic multa de æquitate in praxi conceduntur, quæ de ſtricto juris rigore non procederent, ideoque Mihi pro veritate placuit id quod in iſta cauſa practicatum fuit.

NUL-

NULLIUS BAREN.
PRO FRATRIBUS DE CONTINISIIS, CUM JO: ANDREA MIRTO.

Caſus varie deciſus per Rotam.

An pro dote, ac fructibus dotalibus de jure competat via executiva, & an adſit aliqua differentia inter ſortem, & fructus?

Et aliqua de beneficio deducto *ne egeat* competente fratri dotanti, vel Clerico pro debito dotis.

SUMMARIUM.

1 F*Actis ſeries.*
2 *Quando factum Judicis privet necne poſſeſſione,*
3 *De actu facta in carcere quando ſit validus, & an ex actu nullo amittatur poſſeſſio?*
4 *Via exequutiva de jure non competit doti.*
5 *Aliqui tenent contrarium, ſed eorum opinio rejicitur.*
6 *De pacto executivo ad formam Ritus M.C.V. an afficiat Clericos? & nu. 8.*
7 *Via executiva competit pro fructibus dotis, & numer. 13.*
8 *De eadem concluſione, de qua n. 6.*
9 *Bulla S. Pii de cenſibus an recepta ſit in Regno Neapolis.*
10 *Pro dote conſtitui poteſt cenſus etiam ſine pecunia.*
11 *Quid referat creditum dotis converti in cenſum.*
12 *Quando dicatur facta dicta converſio.*
13 *De via executive competente pro fructibus.*
14 *An eadem via competat pro alimentis?*
15 *De beneficio deducta* ne egeat, *an competat fratri dotanti.*

DISC. LIX.

1 PRo matrimonio inito inter Joannem Andream Mirtum, & Cæſaream Continiſiam Oppidi Altamuræ Nullius provinciæ Baren. Vincentius pater, Joannes Baptiſta, & Pompeus fratres ſponſæ dotem conſtituerunt ducatorum 3. mill. ex quibus ſolutis ducatis 1900. remanſerunt debitores in ducatis 1100. pro quibus ſuper eorum bonis annuum cenſum conſtituerunt ad rationem ducatorum ſeptem pro centenario, cum autem mortuo Vincentio patre Joannes Andreas vir conſequi deberet ducatos 600. ex cauſa fructuum decurſorum, pro iſtis, ac etiam pro ſorte principali liquidavit inſtrumentum juxta formam ritus Magnæ Curiæ Vicariæ in Tribunali Nuntiaturæ Neapolis contra Joannem Baptiſtam Clericum, & obtento mandato executivo ejus vigore exequi fecit nonnulla bona ſtabilia, quæ prævia ſubhaſtatione eidem creditori tanquam ultimo licitatori deliberata fuerunt, deindeque curavit ejuſdem Joannis Baptiſtæ carcerationem, in quo ſtatu hic, ut a carceribus ſe liberaret, poſt interpoſitam a præmiſſis omnibus appellationem ad A. C. devenit ad concordiam, qua mediante bona ſubhaſtata dicto creditori dimiſit, atque ad certam pecuniarum ſolutionem ſe obligavit ad favorem cujuſdam tertii, prævia tamen clandeſtina proteſtatione coram Notario, & teſtibus ſe invitum ad hujuſmodi actum devenire metu carcerum, ut ab iſtis ſe liberaret, animo tamen proſequendi appellationem, prout de facto proſequutus coram A. C. Atque ſtante manifeſta nullitate tam dictæ tranſactionis quam aliorum coram Nuntio ut ſupra geſtorum, obtinuit mandatum de manutenendo in prædictorum bonorum poſſeſſione, ſed commiſſa per Signaturam cauſa appellationis in Rota coram Cerro cum facultate manutenendi quem de jure, datoque dubio, *an, & cui dandum eſſet mandatum de manutenendo?*

Scribentes pro Mirto qui de facto poſſeſſor erat, nimis clare fundatam dicebant iſtius poſſeſſionem, ideoque inculcabant injuſtitiam manutentionis per A. C. conceſſæ Continiſio, tum quia poſſidebat facto Judicis qui priorem poſſeſſorem ſua poſſeſſione privaverat, eamque in alterum tranſtulerat, ad text. *in leg. juſte poſſidet, ff. de acquir. poſſeſſ.* cum ſatis notis concordantibus: Tum clarius vigore tranſactionis vim rei judicatæ habentis, & per quam Continiſius ſi quam habuiſſet poſſeſſionem, amiſerat, deducendo receptam, & quotidianam concluſionem, ut voluntarie facto proprio a poſſeſſione cadens nunquam admittatur ad poſſeſſorium retinendæ, quamvis actus eſſet nullus, ſeu ope exceptionis eliſibilis, ex pariter recepta propoſitione, quod poſſeſſio amittitur etiam ex actu nullo.

E converſo Ego Scribens pro Continiſio, ſub diverſi tamen Curialis nomine, cum Advocati munus non ſuſcepiſſem, atque de meo ſtatu adhuc indeterminatus in Curia manerem, dicebam, quod licet omnes præmiſſæ concluſiones generaliter, ac abſtracte eſſent veræ, tales etiam abſque dubio erant limitationes, quæ abique, ſed præſertim in Rota, & Curia ſine auctoritatum inani congerie poſſunt hodie præſupponi, quod ſcilicet prima concluſio, ut factum Judicis poſſeſſionem uni tollat, & in alterum transferat, limitetur ubi tale factum eſt nullum, vel evidenter, & notorie injuſtum, cum tunc Judex reputetur potius privatus prædo, ejuſque factum judicatur ſpoliativum, itaut priori poſſeſſori ratione civilis poſſeſſionis animo retentæ interdictum retinendæ, ſeu manutentionis remedium concedatur ut ſub tit. de judiciis. 2

Prout & altera concluſio, ut etiam ex actu nullo voluntario amittatur, ac reſpective transferatur poſſeſſio, limitatur, ubi nullitas provenit ex defectu conſenſus, qualis deficere dicitur in carcerato, qui per vim, & metum id facere cenſetur, ut a carcerum nexu ſe liberaret, quoties tamen carceratio eſt injuſta, ſecus tamen ejus juſtitia accedente, cum qua diſtinctione ex magis communi, ac vero intellectu recepta eſt diſpoſitio tex. *in l. qui in carcere, ff. de eo quod metus cauſa* ex plene deductis per Merlin. *dec.* 506. alias *dec.* 26. *p.* 6. *recent.* late Scannar. *de viſitat. Carcer.* & in aliis frequentiſſime, cum pariter ſit principium hodie præſupponendum, & pluries actum habetur in ſua materia *ſub tit. de credito.*

Præmiſſa igitur dicta certa juris theorica utrique parti reſpective aſſiſtente, totus diſputationis cardo reſtringebatur ad applicationem, quæ unice pendebat a validitate geſtorum, vel invaliditate in Tribunali Nuntiaturæ ut ſupra, ſi enim mandatum executivum a dicto Tribunali relaxatum eſſet nullum, vel notorie injuſtum, de plano reſultabat manutentionem debitam eſſe Continiſio priori poſſeſſori, cum ſubhaſtatio tanquam actus conſecutivus eſſet etiam invalida, ac talis etiam carceratio, ob quam reſultabat infectio tranſactionis, quæ in injuſto carcere facta erat, ut ſupra. 3

Cum autem creditum eſſet verum, itaut circa juſtitiam negotii principalis nil ſupereſſet opponendum, idcirco totus punctus reſtringebatur ad nullitatem judicii executivi, quod de jure dicebam non competere, atque illud quod competebat in vim pacti in inſtrumento contenti, practicabile non eſſe contra Clericum, & in Tribunali Eccleſiaſtico, utpote fundatum in ritu Magnæ Curiæ Vicariæ, & ſic in lege municipali Judicis laici Clericos, & Eccleſiaſticos non afficiente.

Quatenus enim pertinet ad primum punctum incompetentiæ viæ executivæ ex ſola juris diſpoſitione, cum ex magis vera, & recepta opinione dos generaliter non ſit privilegiata niſi in caſibus, in quibus a jure id expreſſe ſibi attributum ſit, atque nullibi in corpore juris hujuſmodi privilegium dotis conceſſum legatur, hinc proinde receptum eſt, quod ſive agatur de dote conſtituenda, ſive reſtituenda, via executiva non competit, ut firmant Bald. *in l.* 1. *ff. ſolut. matrim. ante n.* 3. Angel. *in l. ſi cum dotem, §. eo autem tempore, num.* 2. *& ibidem*, Alex. *num.* 6. *ff. eod.* Bald. Novell. *part.* 9. *privil.* 7. *in princ.* Surd. *de alim. tit.* 8. *privil.* 60. *num.* 7. Gratian. *diſcept.* 455. *nu.* 17. Theſaur. *deciſ.* 26. *num.* 3. Caſtill. *deciſ.* 211. *num.* 2. Fontanell. *de pact. nuptial. clauſ.* 8. *gloſ. unic. n.* 4. Giurb. *obſervat.* 48. *n.* 1. Adden. *ad deciſ.* 666. *n.* 165. *part.* 4. *recent. tom.* 3. Romana, ſeu Januen. dotis 2. Decembris 1665. cor. Otalora, *de qua cauſa habetur ſupra, diſc.* 57. in quibus auctoritatibus probatur, ut id procedat etiamſi dos petatur in vim publici inſtrumenti jurati, nam illud de jure communi non habet executionem paratam. 4

Et quamvis Afflict. *deciſ.* 261. *num.* 1. ubi Urſill. *num.* 3. Cacheran. *deciſ.* 25. *nu.* 20. Menoch. *de adipiſcend. remed.* 4. *n.* 829. & Scaccia *de appellat. quæſt.* 17. *limit.* 8. *num.* 2. ac alii ſentiant oppoſitum, non tamen eſt curandum, quia plerique abſque auctoritate, vel ratione id firmant, alii vero id aſſerunt ex Bald. Novell. qui explicite firmat regulam in contrarium. 5

Quo vero ad viam executivam reſultantem ex pactis in inſtrumento adjectis, cum illa relationem haberent ad ritum [illegible] C. Vicariæ, dicebam attendenda non eſſe, quia cum [illegible] ſint Forum ſortiri, ac legibus ligari, non pote- 6

tat

tat Clericus, neque volens hujuſmodi laicali Statuto ſe ſubjicere, dum præſertim continet judicium criminale, & famoſum ratione perjurii, continens proinde dedecus ac præjudicium totius ordinis clericalis, ut patet ex rationibus, & auctoritatibus deductis in hujus cauſæ deciſionibus, præſertim ſecunda 26. Maji 1645. quæ eſt impreſſa, *deciſ. 448. part. 9. rec. & repetita deciſ.* 180. poſt Zacch. *de ſalar. Camer.* in qua plene reſpondetur *ad conſ.* Abbat. 33. *libr.* 2. ubi de validitate pacti exequtivi per Clericum concepti, juxta formam Statuti laicalis, cum obligatio non proveniat ab auctoritate Statuti, ſed a pacto, atque Statutum non ſtet auctoritative, ſed ſolum relative, ſeu ſimilitudinarie.

Scribentes in contrarium, ultra dictam reſponſionem deſumptam a *conſ.* Abbatis, quod adducebant, inſiſtebant quoque in via exequtiva competente de jure communi, non quidem pro ſorte, in qua admittebant magis commu-
7 nem, & receptam eſſe in contrarium ut ſupra, ſed pro fructibus, quibus utpote ſubrogatis loco alimentorum competere idem privilegium viæ exequtivæ, quod ipſis alimentis conceditur, firmant Scacc. *dicta q.* 17. *limit.* 8. n. 5. Lancellott. *de attentatis, cap.* 12. *limit.* 24. n. 11. Gratian. *diſcept.* 726. n. 17. Adden. *deciſ.* 666. *n.* 171. *& ſeqq. par.* 4. *rec. tom.* 3. Rota apud Merlin. *deciſ.* 825. *n.* 5.

Rota vero ſub diebus prima Julii 1644. & 26. Maji 1645. amplectendo illam limitationem circa fructus, quam in utraque deciſione dicit veram, canonizando tamen regulam contrariam circa ſortem, præcipuum fundamentum conſtituit in eo quod male proceſſum fuiſſet ad formam ritus ut ſupra, proindeque aliquibus etiam nullitatibus ex defectu citationis concurrentibus, injuſtam declarando carcerationem, manutentionem Continiſio conceſſit, effectum etiam ſortitam ex judicio Signaturæ reſcribentis adverſum Mirtum denuo appellantem de clauſula *Sine præjudicio*.

8 Reſolutiones placuerunt, non autem illarum fundamenta, cum probabilius videretur ſubſiſtere validitatem pacti exequtivi quamvis concepti ad formam Statuti laicalis, cum executio non proveniat a Statuto, ſed a pacto juxta *conſ.* Abbatis, quod videtur veriſſimum, præſertim dum tam in dicto Tribunali Nuntiaturæ, quam in aliis Curiis Eccleſiaſticis Regni hujus ritus forma ab antiquo practicari conſuevit, itaut dici poſſet tranſiiſſe in earundem Curiarum ſtylum, ſeu ritum, unoque ſolum caſu ponderabam illum in Curiis Eccleſiaſticis contra Clericos practicandum non eſſe, quando ſcilicet non adeſt pactum expreſſum habens relationem ad dictam judicii formam, licet enim tali etiam pacto ceſſante, in Curiis laicalibus adhuc receptum ſit publica inſtrumenta ad formam dicti ritus liquidari juxta *dec.* 336. Franch. Nihilominus cum id proveniat, non a partium voluntate, ſed ab efficacia ritus, recte inſtaret motivum præjudicii Eccleſiaſticæ immunitatis, practicando Statuta laicalia contra Clericos, ſecus autem ubi accedit pactum expreſſum, nullatenus curata reſponſione, quam a Me ſcribendo datam Rota in dicta ſecunda deciſione recepit, quod ſcilicet Eccleſiaſtici neque in ratione voluntaria, & privilegiativa uti poſſunt Statuto, Clericorum mentionem faciente, ſive illius juriſdictionem prorogare, quoniam neque ritus agit de Clericis, neque pactum diſponebat, quod ipſe ritus ſervari debeat tanquam ritus Vicariæ, qui ſolum ſtare dicitur ſimilitudinarie, & adinſtar.

Eſſet quidem ſatis conſiderabile motivum, quod juxta juvenile acumen tunc deducebam ſuper hujus judicii famoſitate, quatenus de facto eſſet tale in hominum opinione, itaut aliquod dedecus exinde reſultaret, ſed illud nullam habet facti ſubſiſtentiam, quoniam licet antiquitus ac in ſui origine quando perjurium reputabatur magnum crimen, ex eodem ritu pœna truncationis manus dexteræ puniendum, hoc judicium abſque dubio eſſet criminale ac famoſum, nihilominus hodie antiquata pœna prædicta, cujus loco pecuniaria decem pro centenario ſucceſſit, quamvis quoad diſtinctionem ipſius Vicariæ civilis, & criminalis judicium potius criminale quam civile ibi reputetur, tamen atque de facto communi hominum opinione dicitur civile, nullum penitus famæ, vel honeſtati præjudicium generans, unde merito hic rigoroſus Rotæ ſenſus nunquam placuit Signaturæ Juſtitiæ, quæ ſolum ita motivantibus inſignibus J. C. Cardinali Sacchetto Præfecto, & Andoſilla Prælato Decano, cenſuit admittendam non eſſe praxim ſolutionis pœnæ, non autem impediendam eſſe alteram proceſſus exequtivi, potiſſime quia inſtrumenta juxta commune formularium Notariorum Regni continent pacta exequutiva relationem habentia non ſolum ad ritum prædictum, ſed etiam ad obligationes penes acta, & ad morem penſionum domorum, ideoque ſpectanda eſt ſubſtantia voluntatis partium, quod voluerint exequtive procedi, ut advertitur in Monopolitana, & in aliis *ſub tit. de credit.*

Conſiderabile ſolum videbatur motivum potius prudentiale, ſeu convenientiæ, quam legale, a Me pariter excitatum, & in dicta ſecunda deciſione deductum, quod ſcilicet quemadmodum laici Officiales nolunt contra laicos practicari formam obligationis cameralis, quamvis ex pacto conventum eſſet, ita per argumentum a fortiori, admittenda non eſſet hujus ritus praxis in Foro Eccleſiaſtico, & contra Clericos, cum laici poſſint prorogare Forum Eccleſiaſticum, ejuſque legibus ſe ſubjicere, quod in caſu converſo non conceditur, ſed non fuit opus ſuper hoc multum inſiſtere, quia vere forma judicii erat male ſervata, potiſſime ex defectu legitimæ citationis: Unde reſolutiones juſtæ fuerunt ex iſto capite nullitatis, ac etiam ex altero exceſſivitatis, ob irrepetibilitatem ſortis principalis, dum pro hac rata initus fuerat contractus cenſualis, de cujus natura eſt ſortem eſſe omnino demortuam ac irrepetibilem ex parte creditoris, ideoque mandatum utpote unica ſtructura pro ſumma debita, & indebita relaxatum corruebat in totum ratione exceſſus, qui ſubſequuta præſertim exequutione quamvis in obolo totum vitiat.

Et licet Scribentes in contrarium dicerent in Regno re- 9
ceptam non eſſe Bullam S. Pii V. ſuper cenſibus, atque in viridi obſervantia eſſe pacta reſciſſoria ob fructus per aliquos annos non ſolutos, nihilominus hæc replicatio nil relevabat, quoniam quicquid ſervent Tribunalia laicalia, Rota & Curia Romana nunquam recipere voluit hanc opinionem, ut habetur in ſua materia *ſub tit. de cenſibus, diſc.* 1. *& in aliis*, prout nullius momenti videbatur altera replicatio, quod non ageretur de vero contractu cenſuali ad formam dictæ Bullæ, ſed potius de conventione fructuum dotalium conſtante matrimonio debitorum in reſtaurationem onerum matrimonialium, juxta terminos tex. *in cap. ſalubriter, de uſur.* potiſſime quia ſervata non erat forma pecuniæ numeratæ, quoniam ubi verba ſunt clara, non intrant gloſſæ & argumenta, ad tex. *in leg.* 10
ille aut ille, ff. de leg. 3. *deciſ.* 44. *num.* 14. *part.* 11. *rec.* unde cum inſtrumentum expreſſe cantaret de cenſu ſuper certa re ſtabili fructifera conſtituto, caſus erat indubitatus, nil obſtante omiſſione dictæ formæ, quoniam etiam ubi Bulla S. Pii eſt abſque dubio in uſu, adhuc talis forma non eſt neceſſaria, ubi creditum provenit ex cauſa dotis, ex declaratione ejuſdem S. Pii, quæ licet in gratiam Siculorum ultra Pharum edita, attamen eſt generalis, ut firmant Leotar. *de uſur. qu.* 60. *n.* 33. Giurb. *obſerv.* 35. Duard. *de cenſ. in proœm. q.* 17. *n.* 3. *& q.* 25. *n.* 52. *& omnes.*

Quinimmo dicebam prudenter ac ſerio ex parte viri cu- 11
ratum eſſe creditum dotale converti in contractum cenſualem ſibi longe magis proficuum ob bonum effectum ad favorem ipſius, vel ejus filiorum, & hæredum reſultantem, quia ſoluto matrimonio deſinit eſſe dos, ac remanet creditum pecuniarium, in quo non procedit amplius diſpoſitio *dicti cap. ſalubriter, ut ſæpius hoc eod. tit.* ſed ſi creditum dotale converſum eſt in cenſum jure novationis, ob quam fingatur ſolutio dotis, & erogatio pecuniæ ſolutæ in novum contractum, abſque dubio currunt fructus etiam ſoluto matrimonio, quia non eſt amplius creditum dotale, aliique reſultant effectus viro proficui, ille præſertim in Regno Neapolitano, ubi in Tribunalibus laicalibus recepta eſt opinio (in Curia tamen reprobata) quod pro fructibus cenſus, quos ibi vocant *tertias*, datur intereſſe, quod non datur pro alio intereſſe, ut pariter *ſub dicto tit. de cenſ.* & e converſo reſultant effectus debitori etiam proficui ſperatæ liberationis a debito ob peremptionem fundi cenſiti, ac irrepetibilitatis ſortis principalis, alioſque effectus creditori præjudiciales circa anterioritatem, quam pro uſuris dotalibus habet a die conſtitutæ dotis, pro fructibus autem cenſus habet a die, quo iſte creatus eſt, quamvis ſors priorem anterioritatem retineret, juxta magis acceptam opinionem, de qua ſub *eod. tit. de cenſ.* & ſub altero *de credito*.

Bene verum, quod clare conſtare debet de partium vo- 12
luntate novandi creditum dotale, illudque tranſmutandi in diverſum contractum, non autem id deſumendum ex ſola cenſus nuncupatione, quia nempe conveniatur de fructibus, qui nuncupantur cenſus, ut indigeſte credidit Duard *loc. cit.* quia nomen *cenſus* eſt generale conveniens

cur-

cuicumque annuæ, vel menſtruæ præſtationi, ut per Milanen. *deciſ.* 2. Giurb. *dicta obſerv.* 35. & bene Rota in Romana fructuum Cenſus 16. Novembris 1648. §. *penult.* coram Veroſpio, unde quæſtio eſt facti ex ejus circumſtantiis decidenda, ſpectata potius ſubſtantia actus quam figura verborum, ſive ſi dicta conventio non fiat animo novandi, ſed pro ea cautela, quæ ad effectum liquidationis ſervari ſolet in Regno, *ut diſc.* 161.

Terminata dicta cauſa cum manutentione Continiſio priori poſſeſſori conceſſa, Mirtus novum aſſumpſit judicium ſuper relaxatione mandati exequutivi pro fructibus tantum, & ſub die 24. Januarii 1646. coram eodem Cerro favorabilem obtinuit reſolutionem ex ſolo fundamento viæ exequutivæ competentis pro fructibus dotalibus tanquam ſubrogatis loco alimentorum, & ex privilegio quod illis competit, & pariter reſolutio Mihi quamvis in contrarium ſcribenti probabilis viſa eſt in ſubſtantia, non autem in
13 ratione, cum non dubitaretur dictos fructus deberi, atque pro eis competere proceſſum exequutivum in vim pacti non reſtricti ad formam ritus ut ſupra, ac etiam quia in Regno ex pragmatica prima de cenſibus, etiam in Curiis Eccleſiaſticis receptiſſimus ac generalis eſt ſtylus, ut pro fructibus cenſus detur via exequutiva paſſim in cauſis ejuſdem Regni canonizata per Signaturam Juſtitiæ reſcribere ſolitam cum clauſula *ſine præjudicio*, immo etiam in terminis fortioribus, quando ſcilicet juxta opinionem laicorum in vim pacti reſciſſorii relaxatum eſt mandatum tam pro ſorte, quam pro fructibus, quoniam licet juxta opinionem, quam conſtanter tenet Curia, non intret repetitio ſortis, unde propterea de ſtricta juris cenſura decretum in parte injuſtum tanquam individuum deberet eſſe in totum appellabile, quoniam ſumma indebita, ratione individuitatis aperit locum appellationi etiam pro ſumma debita, nihilominus hoc Tribunal excuſando a poſitiva injuſtitia Judices ob opinionem, quæ ibi habetur, reſcribere ſolet de clauſula *ſine præjudicio* quoad fructus tantum.

Non placuit tamen dictum fundamentum viæ exequutivæ ex ſola juris diſpoſitione attributæ fructibus dotalibus, non ex proprio privilegio, ſed ex illo communicationis alimentorum ex auctoritatibus Scacc. & Gratian. & aliorum, de quibus ſupra, & quam propoſitionem ſæpius deinde eadem Rota firmavit, præſertim in Ravennaten. dotis 7. Februarii 1659. coram Albergato, ſiquidem non poteſt eſſe magis
14 privilegiatum exemplum quam exemplar, unde cum via exequutiva concedatur alimentis præſentibus, vel futuris miſerationis gratia debitis officio Judicis pauperibus, ſecus autem præteritis, ſeu futuris debitis jure actionis aliasquam ratione inopiæ, & miſerationis, Surd. *de alimen. tit.* 8. *privil.* 60. Burat. *deciſ.* 208. apud quos concordantes, idcirco nulla ſubeſt ratio, vel juris auctoritas, ob quam hujuſmodi fructibus decurſis, ac jure actionis, ſeu etiam officio Judicis debitis viro non inopi, ac alias quam miſerationis gratia, competere debeat hoc privilegium, quod denegatur ipſis alimentis, a quibus per communicationem, ſeu ſimilitudinem illud deducitur, ratio enim viæ exequutivæ in alimentis, hujuſmodi etiam fructibus in ſuis caſibus communicabilis, conſiſtit in eo, quod agitur de materia deſiderante celeritatem, cum venter non patiatur dilationem, quæ ratio non congruit alimentis præteritis, vel præſentibus debitis non inopi, & habenti aliunde ſe alere, quatenus vero militaret dicta ratio, tunc apud eoſdem Bald. Novell. & alios ſupra allegatos regulam negativam conſtituentes, tunc receptiſſimum eſt etiam pro dote in ſorte principali, ſive conſtituenda, ſive reſtituenda competere viam exequutivam, quia nempe mulieri neceſſaria ſit prompta dos, ut nuptias contrahat, ac honeſtati conſulat, neque poſſit ſine irreparabili præjudicio appellationis dilationes pati, idque non ex privilegio dotis, ſed ex dicta ratione præjudicii irreparabilis reſultantis a dilatione.

Siluit deinde iſta controverſia uſque ad ann. 1654. quando idem Mirtus in eadem Rota coram eodem Cerro denuo inſtetit pro relaxatione mandati, tam contra Jo: Baptiſtam prædictum, quam etiam contra Pompeum alterum fratrem nunquam uſque ad hæc tempora moleſtatum, atque in hac diſputatione pro reorum conventorum parte, alia non deducebatur exceptio niſi illa beneficii, *deducto &c.* quod tripliciter Ego, & cæteri Scribentes competere dicebamus. Primo *ex leg. ſecunda, ff. & C. quod cum eo*; ſecundo ratione clericatus *ex c. Odoardus, de ſolutionibus*; & tertio quod ageretur de fratribus dotantibus ex liberalitate, ex deductis apud Giurb. *deciſ.* 45. *& alios*.

Verum hujuſmodi exceptionibus non obſtantibus, ſub die 23. Januarii 1654. pariter aſſerti favorabilis reſolutio prodiit, ut liquet ex deciſione impreſſ. poſt Caſtagn. moder- 15 næ impreſſionis *de benef. &c. deciſ.* 13. Primum enim motivum de facili ſublatum fuit ex facto; in quo doctum eſt de emancipatione præcedenti, unde opus non fuit aſſumere altiores inſpectiones ſuper efficacia juramenti, ſive ſuper abſtentione a paterna hæreditate, ac ſcientia jurium paternæ ſubſtantiæ, ſeu idoneitate bonorum propriorum cum ſimilibus in propoſito cadentibus; quo vero ad alia duo motiva pariter reſolutio innixa eſt facto, quod ſcilicet non conſtaret de paupertate, quinimmo ex atteſtatione Communitatis potius conſtaret de communi opinione divitiarum, vel idoneitatis, unum tantum de jure firmando reſpectu Pompei Clerici in minoribus nullum Eccleſiaſticum beneficium poſſidentis, quod dum non docebat de requiſitis a Sac. Concil. Tridene. præſcriptis, inceſſus ſcilicet in habitu, & tonſura, & ſervitii Eccleſiæ, cui adſcriptus eſſet, non deberet ad beneficium *capit. Odoardus* admitti, quod in iſta cauſa non fuit formiter diſcuſſum, cum poſt editam dictam reſolutionem partes concordaverint; de hoc tamen puncto agitur in ſua materia *ſub tit. de Credito*.

Reflectendo autem ad illam exceptionem, quæ fundabatur in eo, quod ageretur de fratribus dotantibus ex liberalitate, quia ad id de jure cogi non poterant, quamvis ſcriberem pro hac parte, attamen ſatis dubitabam de veritate aſſumpti, quatenus ageretur de fructibus, ſeu alio jure, vel intereſſe viri, cum ratio reverentiæ, vel liberalitatis percutere ſolum videatur dotem in ſorte principali, & quatenus concernat jus, vel intereſſe ipſius mulieris, quæ eſt ſoror, atque fovere dicitur cauſam lucrativam, ſecus autem reſpectu viri, qui eſt extraneus agens de cauſa oneroſa, & correſpectiva; occaſio autem adhuc non dedit hujuſmodi punctum formiter diſputandi:

ROMANA DOTIS, SEU LOCORUM MONTIUM PRO SOLINNIO TIBALDUTIO, CUM JOSEPHO COSTACCIO.

Caſus diſputatus coram A. C. cum ignoto exitu.

Loca Montium an cenſeantur data in dotem tanquam ſpecies, vel pro quantitate, & quatenus tanquam ſpecies, ſi aliquod habeant vinculum, an dotans teneatur illud tollere, vel cenſeantur data, prout ipſe habet?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Ubi loca Montium data ſunt in dotem, an debeant eſſe libera, & non admittantur vinculata?*
3 *Quomodo diſtinguatur, an dos in ſpecie, vel in quantitate conſiſtat?*
4 *Dotans an, & quando teneatur de evictione?*
5 *Mulier ex cohabitatione cum viro præſumitur informata de qualitate dotis.*
6 *An aliquod intereſſe viri adeſſe dicatur ſuper libertate, vel vinculo fundi dotalis, dum vinculum non minuit fructum?*

DISC. IX.

Unicam filiam brevi viduatam Tibaldutius in Curia 1 cauſarum Patronus denuo nuptui tradidit Coſtaccio, eadem prioris matrimonii conſtituta dote, in qua inter cætera erant loca 42. Montium ſingulariter ſpecificata, cum declaratione, quod aſſignabantur ad rationem ſcutorum 105. pro quolibet loco, ita tamen quod remanere deberent pro fundo dotali, atque ad eandem rationem ſcutorum 105. reſtitui, quia vero ex dictis locis plura aderant non libera, ſed cujuſdam evictionis vinculo affecta, idcirco recuſante genero recipere dicta per Socerum oblata loca vinculata, ſed illa petente libera, introducta deſuper cauſa coram A. C. ſeu Prælato per eum deputato;

Pro ſocero Scribens, cum aliquo etiam ſenſu veritatis, dicebam (licet ob nullam tantum diſputationem judicium omnium maturum efformari non potuerit) quod ubi promiſſa eſſent tot loca Montium in genere, non ſpecificata illo- 2 rum qualitate, tunc abſque dubio ſtante præfinitione pre-

tii

tii prædicti, conventio intelligenda eſſet de locis liberis, nullatenus autem adaptabilis habentibus aliquod vinculum, quamvis æſtimatio eſſet impropria, & ad ſolum effectum ſciendi quantitatem dotis pro regulando lucro, aliiſque conſequentiis, quoniam recepta nimiſque frequens propoſitio eſt, quod ex pretii quantitate deſumitur partium intentio, & quid in contrarium deductum ſit, unde cum loca valutata eſſent quanti tunc currebant loca libera, pretium vero vinculatorum eſſet longe minus, juxta vinculorum numerum, & qualitatem, ex iis, quæ ad materiam locorum Montium habentur ſæpius deducta *ſub tit. de Regalibus*, præſertim in Romana de Oricellariis *diſcurſ.* 30. planum exinde reſultaret nonniſi de locis liberis intellectum eſſe, tam pro indemnitate viri quam ipſius mulieris.

3 In propoſita vero facti ſpecie ex ejus pluribus circumſtantiis unitim conſiderandis, contrarium probabilius dicendum videbatur, ſiquidem cum ageretur de aſſignatione hujuſmodi jurium in ſpecie ac pro fundo dotali, non autem pro quantitate, dum in ipſis ſubſtantiata erat dotis conſtitutio, ipſaque ſpecies præcedebat, quantitas vero ſequebatur, qui eſt communis, & receptus modus, per quem æſtimatio vera, & propria diſtinguitur ab impropria, ut non ſemel hoc tit. Idcirco diſtinguendo jus, vel intereſſe mulieris ab illo viri, quatenus ad primum pertinet, multæ concurrebant circumſtantiæ ſatis probabiliter ſuadentes intellectum eſſe de illis locis, quæ dotans poſſidebat, & prout ab eo habebantur cum vinculis. Primo nempe, quia illa non erant promiſſa in genere, ſed individuata, ideſt, tot Communitatum, tot Salis, & tot alterius ſpeciei, prout ab eo poſſidebantur, unde liquido conſtabat dotantem noluiſſe ſe obligare ad acquirendum de novo diverſa loca Montium libera, ſed voluiſſe ſolum dare ea, quæ tunc habebat, itaut aliud jus do-
4 tatæ non competeret, niſi illud evictionis, & hoc exerceri non poteſt, niſi quando illa ratione vinculi ſequeretur, qui caſus non evenerat, vel, & verius, actio quanti minoris, & hæc ſive altera evictionis, quando caſus veniret, neque in ordine ad ipſam mulierem agentem de cauſa lucrativa competere videbatur, tum quia ubi inceptum eſt a traditione, contra dotantem non competit evictio niſi expreſſe promiſſa ſit, ad tex. *in l.* 1. *C. de jur. dotium*, ubi gloſſ. Bart. Bald. & cæteri, de quibus Barboſ. *in leg. ſi æſtimatis*, *n.* 17. *&* 20. *ff. ſolut. matrim.* Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *par.* 14. *n.* 2. Merlin. *de pignor. lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 44. *n.* 3. *cum ſeq.* Boſſ. *de dot. c.* 17. *nu.* 15. Rota apud Buratt. *deciſ.* 745. *num.* 1. apud Merlin. *deciſ.* 310. *numer.* 1. in Camerinen. dotis Eccleſiæ 22. Junii 1651. coram Meltio *deciſ.* 62. *part.* 11. *recent.* & in aliis, tum etiam quia ex aliis circumſtantiis, de quibus infra ipſa mu-
5 lier notitiam habebat de hujuſmodi locorum qualitate, idcirco intrabat regula tex. *in l. ſi fundum ſciens*, *C. de evict.*

Altera igitur circumſtantia excludens mulieris actionem, reſultabat ex eo quod pro primis nuptiis hæc eadem loca ita valutata, data, & reſpective recepta ac poſſeſſa fuerunt, ex qua circumſtantia duo reſultabant, unum nempe ex regula tex. *in auth. ſed quamvis*, *Cod. de rei uxor. action.* de qua late Boſſ. *de dot. c.* 8. *ex n.* 120. *&* *diſc.* 152. quod pro ſecundis nuptiis cenſetur data eadem dos, quæ pro primis conſtituta fuerat; cum eiſdem qualitatibus, & conditionibus alterum vero præſumptæ, & veriſimilis ſcientiæ ipſius mulieris, quæ cum viro cohabitando cenſetur de qualitate dotis informata, ut apud Burat. *dict. dec.* 745. *n.* 4. *ubi proinde n.* 7. *&* 8. infertur ad excluſionem evictionis ex dicta regula tex. *in leg. ſi fundum ſciens*.

Quæ ſcientia, ultra præmiſſa, ex eo etiam convincebatur, quod ſoluto primo matrimonio, filia reverſa eſt ad domum patris, atque ſecum aſportavit litteras patentes Montium a primi viri hæredibus reſtitutas, & in quibus litteris hujuſmodi jurium ſpecies conſiſtere dicitur, atque in ſtatu viduitatis tanquam unica filia cum patre convivendo de hujuſmodi locorum qualitate diſtinctam ſcientiam veriſimiliter habuit, ideoque dicebam alteratam valutationem, locis vinculatis vere incongruam, prudenter factam eſſe honorificentiæ cauſa, & quia ubi hæc jura dantur in fundum dotalem ſupponuntur inalienabilia, & pro dote ſemper conſervanda, unde ſi ad Forum deducenda non ſunt, nil referre videtur, an majori, vel minori pretio valutentur.

Quovero ad jus, vel intereſſe viri, quod fortius reputatur utpote foventis cauſam oneroſam, ponderabam nil ſua inte-
6 reſſe, an maiori, vel minori pretio dicta loca valutata ſint, quoniam in ſorte principali an plus, vel minus valerent, id percutit intereſſe mulieris, ſtante pacto quod in caſu reſtitutionis eadem loca ita valutata danda eſſent, ideoque ſuum intereſſe erat ſolum circa fructus, quorum nulla alteratio ratione vinculi ſequebatur, nam idem eſt fructus locorum liberorum, ac vinculatorum.

Eſt bene verum, quod adhuc in vinculo prædicto dici poterat virum habere formale intereſſe, tam primarium, quam ſecundarium; primarium ſcilicet in caſu evictionis ratione dicti vinculi ſequente ratione fructuum conſtante matrimonio, ac ratione lucri ſtatutarii eo diſſoluto, in integro ſcilicet uſufructu, extantibus filiis, & eis non extantibus in quarta parte proprietatis; ſecundarium vero intereſſe dicebatur illud idem, quod DD. frequenter conſiderant in muliere reſpectu donationis, quæ fit viro contemplatione matrimonii, quod ſcilicet expediat dotem eſſe majorem, & talem qualis conſtitura fuit, ut ita filios ex matrimonio procreandos ditiores haberet ob ſperatam illorum ſucceſſionem, ex iis quæ in dicto caſu converſo habentur in Urbinaten. & in aliis *ſub tit. de donationibus*, verum utrumque intereſſe prædictum utpote remotum, & cujus caſus non evenerat, neque timor imminebat, non videbatur conſiderabile ad effectum urgendi patrem ad acquirendum loca libera, ſed quod quando caſus evictionis contingeret, tunc inſpici deberet, an illa præſtanda eſſet necne ob veriſimilem ejuſdem viri ſcientiam, itaut in eo etiam intraret dicta regula tex. *in leg. ſi fundum ſciens*, & propterea pro meo judicio decernendum videbatur quod vir recuſare non poterat receptionem dd. locorum cum clauſulis tamen præſervativis pro caſu evictionis quando contingeret, verum poſt unicam diſputationem non audivi amplius de cauſa tractatum, forſan concordia eam terminavit, vel quia pater de gratuitis Defenſoribus ſe providere curavit.

ANNOT. AD DISC. LX.

De locis Montium vinculatis, in quo differant a liberis, & quanti vinculum æſtimetur, *diſc.* 20. *&* 31. & in aliis pluries *ſub tit. de Regal.*

FANEN. DOTIS, PRO CAMILLO DE PAZZIS, CUM JACOBO DE CASTRACANIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Jacobo.

Dos ex certis creditis conſtituta, an cenſeatur demonſtrative, vel taxative, itaut in caſu deficientiæ competat necne actio contra dotantem, & de materia periculi nominis ceſſi, an ſit cedentis, vel ceſſionarii?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Dotans præſtando in dotem nomen debitoris, illud cedendo liberatur.*
3 *An argumentum ſuperfluitatis operetur, ut nomen debitoris cenſeatur promiſſum demonſtrative, non taxative?*
4 *Filiæ, vel ſorori culpoſe dotem jam conſtitutam amittenti an nova dos conſtituenda ſit? &* n. 11.
5 *De materia quando deſtinatio ſiat taxative, vel demonſtrative.*
6 *Et quando id dignoſcatur, datur diſtinctio.*
7 *De dictione, li.*
8 *An & quando periculum nominis ceſſi ſit cedentis, vel ceſſionarii præſertim in dote?*
9 *Vir in dote fovet cauſam oneroſam, ideo magis privilegiatus quam mulier fovens cauſam lucrativam.*
10 *Ubi dotans eſt in dolo tenetur de evictione etiam in caſibus, in quibus alias non teneretur.*
11 *De concluſione, de qua num.* 4.

DISC. LXI.

Viduatam Victoriam de Caſtracanis ex Raynerio de Nolphis, Jacobus frater nuptui tradidit Camillo de 1
Pazzis, cui promiſit pro dote ſcuta 3. mill. alias per Caſtruccium ſponſæ patrem promiſſa, & data primo viro prædicto, ex cujus bonis aſſequenda eſſe dixit, cumque ob deficientiam bonorum liberorum dicti Raynerii, conjuges actionem ſubſidiariam intentaſſent ad bona fideicommiſſaria, & ab

Google

& ab eis per Rotam excluſi fuiſſent ob ejuſdem Victoriæ culpam, ex eo quod paſſa eſſet pecunias hæreditarias libere creditoribus poſterioribus liberari, ſeu ipſa ſic ſolviſſet, ut liquet ex deciſione edita in Fanen. dotis 4. Julii 1646. coram Cerro. Idcirco actiones Camillus direxit contra Jacobum in vim apochæ, ſed ſuccubuit coram A. C. & introducta per appellationem cauſa in Rota coram Veroſpio, ſub die 31. Januarii 1656. prodiit reſolutio priori judicio conformis ad favorem Jacobi, atque præcipuum reſolutionis fundamentum fuit, quod ipſum debitoris nomen ſolum in dotem datum eſſet, ideoque illud præſtando, ad aliud do-
2 tans non teneatur, ad text. *in leg. promittendo*, §. *ſi a debitore*, *ff. de jur. dotium*, Barboſ. *in leg. æſtimatis*, *num.* 50. *verſ. ſecundus eſt*, *ff. ſolut. matrim.* firmando ex verbis apochæ nomen prædictum, in quo dos conſtituta erat taxative potius, quam demonſtrative promiſſum cenſeri, dum ab eo oratio incipiebat, illudque principaliter in contractum deductum erat.

3 Et quamvis cæteri pro viro actore Scribentes ſatis inſiſterent in argumento ſuperfluitatis, cujus ratione credebant promiſſionem prædictam demonſtrative potius ſtare debere, quoniam alias ſuperfluus fuiſſet Jacobi fratris interventus, dum poterat mulier ita ſeipſam dotare, ſeu nubendo ſimpliciter eadem dos conſtituta cenſebatur. Reſpondet tamen deciſio, promiſſionem Jacobi non omnino inutilem eſſe, ſed recte operativam quoad obligationem veritatis dicti nominis, juxta aſſertivam ab eo factam, quod ſcilicet primo viro, a cujus bonis dictum fuit aſſequendam eſſe dotem, vere per Caſtroccium patrem, cujus Jacobus erat hæres, data fuerint ſcuta 3. mille, & ex quacumque operatione quamvis in parte, & non in toto ceſſare dicitur ſuperfluitatis argumentum.

4 Dicebant etiam dicti Scribentes præfati Jacobi promiſſionem operativam quoque remanere debere, ac demonſtrative potius quam taxative interpretandam, ſtante ejus legali obligatione iterum dotandi ſororem, cui dos male cauta conſtituta fuit, juxta *deciſ.* 77. Merlini cum aliis quæ habentur ſupra in Romana de Piordiis *diſc.* 4. & in aliis *hoc tit.* reſpondet tamen deciſio neque jus competere, ſtante quod dotis inexigibilitas ex bonis fideicommiſſariis ad eam reſtituendam idoneis, proveniebat ex ipſius mulieris culpa, cujus ratione Rota in ſupra enunciata deciſ. 4. Julii 1646. coram Cerro, eam reputavit indignam beneficio *Auth. res quæ*, mulieri autem propria culpa dotem amittenti, pater, vel reſpective frater ad novam dotem conſtituendam non tenetur, ad tex. *in auth. quod locum*, *Cod. de collationibus*, Bart. *in leg. ſi cum dotem*, §. *ſi poſt ſolutam*, *num.* 2. *ff. ſolut. matrim.* Bald. *in leg. finali*, *num.* 9. *&* 10. *Cod. de dotis promiſſione*, Boer. *deciſ.* 131. *nu.* 5. *&* 8. cum aliis in deciſ. deductis per Boſſ. *de aliment. oblig. cap.* 8. *ex num.* 558. *& diſc.* 142.

Mihi pro eodem actore ſcribenti, quatenus pertinet ad punctum, an dictum nomen taxative, vel demonſtrative promiſſum eſſet, reflectendo ad veritatem, reſolutio non diſplicuit, ſiquidem de jure indubitatum eſt principium, quod ubi nomen, vel alias res taxative in diſpoſitionem, vel conventionem venit, non tenetur debitor aliud præſtare niſi rem, vel jus taxatum, tale quale ſit, cujus ceſſatio, vel peremptio, creditoris, vel recipere debentis damno cedit, itaut ſuper hoc nulla cadere videatur juris quæſtio, quæ ſolum eſt facti, & applicationis, quando ſcilicet eſſe
5 dicamur in caſu taxationis, & quando in illo demonſtrationis, atque ſuper hoc ſolum omnes Scribentium controverſiæ tam in contractibus quam in ultimis voluntatibus verſari videntur, ex deductis per Caſtrenſ. *conſ.* 338. *lib.* 1. Dec. *conſ.* 181. *&* 324. Laderch. *conſ.* 159. Marcian. *conſil.* 44. *lib.* 1. Cyriac. *controverſ.* 336. *num.* 11. *&* 12. de Marin. *reſol.* 124. *lib.* 2. Rovit. *deciſ.* 57. bene Rota *deciſ.* 11. *de teſtamentis in antiquis*, *deciſ.* 365. *num.* 34. *& ſeq. part.* 5. *recent.* Romana legati 22. Junii 1650. coram Corrado *deciſ.* 63. *n.* 21. *part.* 11. *recent.* & in aliis, de quibus non ſemel *ſub tit. de legatis*.

6 In iſta vero facti, ſeu applicationis quæſtione, illa eſt recepta diſtinctio ad dignoſcendum, an uno, vel altero modo diſpoſitio concepta ſit, quod aut promiſſio, ſeu diſpoſitio quantitatis ac modus, ſeu locus ſolvendi continentur ſub unica, & eadem oratione, quæ omnia inſimul complectatur, & tunc dicatur taxative, aut oratio ſuper diſpoſitione, vel obligatione quantitatis eſt perfecta, modus autem, vel locus adjiciatur in ſeparata oratione, ſeu ita & taliter, quod una res ab alia abſque imperfectionis nota ſeparari valeat, & tunc demonſtrative potius, ut bene Laderch. *dicto conſ.* 159. & Marcian. *dicto conſ.* 44. *num.* 4. ubi obſervat hoc non ita mordicus ac ſtricte capiendum eſſe ſuper orationis unicitate, vel duplicitate, ut præciſe una, vel duæ orationes eſſe debeant, ſed hoc ſolum ſit indicium, an diſponens, ſeu promittens modum, vel locum adjicere voluerit ſubſtantiæ, vel executioni, ut primo caſu pro taxativa, ſecundo autem pro demonſtrativa ſtet præſumptio.

Hac autem diſtinctione ſic ſtante, quatenus pertinet ad applicationem, verba apochæ clare demonſtrabant potius verſari in prima quam in ſecunda parte, tam a præceden-
tibus, quam a ſubſequentibus; præcedenter enim Jacobus 7
in dotem promiſerat illa eadem ſcuta 3. mille, quæ primo viro data fuerunt cum dictione *li*, ad oculum demonſtrativa, ibi, *promette li ſcudi 3. mil. altre volte promeſſi, e dati al quondam Ranieri*, *&c.* ex deductis per Surd. *dec.* 125. *num.* 1. apud quem concordantes, de quibus etiam in deciſione, & deinde ſubſequitur dicendo, quomodo exigi debeant, ibi, *quali ſcudi 3. mil. ſi devono cavare dalli beni del detto Ranieri*, unde propterea non dabatur oratio perfecta, & obligatoria, quæ diſtingui poſſet, & ſtare de per ſe.

Eſt bene verum quod hæc eſt nuda juris præſumptio, ad cujus effectum in dubio dicta diſtinctio attendi ſolet ex contraria probatione, vel fortioribus præſumptionibus, & adminiculis elidibilis, juxta generalem regulam, ſeu naturam præſumptionum, quæ ſunt juris tantum, quia ſemper lex cedit facto, unde ſi aliæ circumſtantiæ ſuadent potius taxativam quam demonſtrativam, vel e contra, nulla ratio habetur de formula verborum, ut pro abſoluto habetur apud omnes allegatos, atque in hoc alii pro hac parte Scribentes quoad ea, quæ juris ſunt, bene dicebant.

Verum difficultas erat in facto, quod ſcilicet non concurrerent tales circumſtantiæ, vel conjecturæ, quod hujuſmodi voluntatem ſuaderent; ad argumentum enim ſuperfluitatis bene reſpondetur in deciſione ut ſupra, cumque hoc reputetur leviſſimum, ſufficit pro eo dirimendo aliqualis etiam modica operatio, etiam illa majoris declarationis, ut in Romana fideicommiſſi de Victoriis apud Otthob. *deciſ.* 244. *&* 271. *& ſæpius*, & alterum obligationis alias dicto Jacobo incumbentis iterum dotandi, adhuc minus concludens videbatur non ſolum ex reſponſione data in deciſione, quod ob mulieris culpam hæc actio non competebat, de cujus reſponſionis relevantia ſatis dubitandum videtur, ut infra, ſed etiam quia cum ſaltem hæc eſſet prætenſio ſatis dubia, & diſputabilis, probabile non eſt dictum Jacobum ita ex abrupto dictam obligationem pure ſuſcipere voluiſſe.

Putabam autem reſolutionem videri parum tutam ex alio fundamento, quod cum tunc vere dictum nomen eſſet non ſolvendo, dum bona libera non aderant, atque ad fideicommiſſum regreſſus haberi non poterat, exinde ſequebatur quod licet nomen eſſet verum de jure, attamen non erat tale de facto, quo caſu, ceſſante ſcientia viri recipientis, ob quam illius nominis valorem, ſeu quantitatem in eo demonſtratam vir uxori donare cenſetur, periculum non eſt
viri, ſed promittentis, ſeu dotantis, juxta tex. *expreſſum* 8
in l. promittendo, §. *ſi a debitore*, *ff. de jure dotium*, *in leg. ſi cum dotem*, §. *ſi mulier*, *ff. ſolut. matrim.* ubi Bart. Barboſ. *in leg. æſtimatis*, *nu.* 11. *cum ſeqq.* Franch. *deciſ.* 508. Galeot. *lib.* 1. *controv.* 32. *nu.* 20. *cum ſeq.* Et licet DD. contendant, an dictarum legum diſpoſitio tanquam fundata in ignorantia recipientis procedat in quocumque, itaut nullus adſit favor dotis, ut ſentit Bart. vel potius ſit dotis ſpeciale, ut aliorum eſt ſententia, nihilominus quicquid ſit de hujus quæſtionis veritate, certum eſt in caſu dotis id eſſe receptum, non ſolum favore mulieris, ſed viri, qui magis in hoc cenſendus eſt privilegiatus, quatenus ſit privilegium, quoniam ipſe fovet cauſam oneroſam, Barboſ. *dict. leg. æſtimatis*, *nu.* 10. *cum ſeqq.* Galeot. *dict. contr.* 32. *num.* 78. *&* 87. Et generaliter quod reſpectu viri dos dicatur ſemper titulus oneroſus, plena congerit Giurb. *ad conſuetud. cap.* 3. *gloſ.* 5. *part.* 1. *num.* 12. *cum ſeqq.* & Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *nu.* 39. *& ſeqq.* nam licet varias referat opiniones tanquam diverſas, nihilominus illæ continent potius limitationem quam negationem regulæ de viro fovente cauſam oneroſam, & in quo proinde ad rem noſtram magis dictorum jurium diſpoſitionem recipiendam eſſe dicebam ex ratione deducta per Barboſ. *loc. cit.* quod ſcilicet cum debitor non ſolvendo habeatur perinde ac ſi non eſſet, prorſus irrationabile videtur, ut ita dotans nihil præſtando ab onere dotandi liberationem conſequatur, & e converſo maritus

abſque

abſque dote matrimonii oneribus ſubjaceat, & habetur infra *diſc.* 163.

Eoque magis reſolutio ex iſto capite diſplicebat, dum edita deciſione vidi, nullam huic motivo dari reſponſionem, verum deinde, facta meliori conſideratione, agnovi motivum non eſſe adeo ſolidum ut credebam, nam ea quæ in dictis juribus diſponuntur, ſeu ſuper eorum interpretatione DD. tradunt, procedere videntur in duobus caſibus, in quorum neutro verſabamur, primo nempe, ubi quis jam eſt debitor dotis conſtitutæ in quantitate, pro cujus ſolutione nomen debituris dat in ſolutum, ſeu alias cedit pro ſoluto, quo caſu vere, & proprie intrat quæſtio generalis ſuper periculo nominis ceſſi, juxta terminos tex. *in l. ſi nomen, ff. de hæreditate, vel actione vendita, & leg. pupilli*, §. *Soror, ff. de ſolut.* qui caſus non erat noſtro applicabilis, & ſecundo ubi quis dotare tenetur, atque ad ſatisfaciendum ſuæ obligationi dotem in nomine debitoris conſtituit, quia ſi illud de facto non eſt verum, quamvis de jure eſſet tale, in effectu quoad ipſum dotantem erat jam inutile, & conſequenter intrat dicta ratio, quod injuſtum eſt, ut nihil præſtando liberationem a ſua obligatione dotans aſſequatur, & e converſo vir nihil recipiendo matrimonii oneribus ſe ſubjaceat, idque etiamſi dotans eſſet in bona fide, ac ignarus malæ qualitatis debitoris, quoniam ſi eſſet conſcius, tunc intrare dicitur actio de dolo, cujus ratione dotans, ſive ſit de dotare obligatis, ſive de extraneis, ac ſive dos incipiat a promiſſione, ſive a traditione, indiſtincte tenetur de evictione erga virum, qui pariter non eſſet ſciens, ad text. *in leg. evictione, Cod. de jur. dotium*, ubi Oddofred. Cinus, Baldus, Salicetus, & cæteri, & Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *p.* 14. *n.* 33. *cum ſeq.* in quo ſecundo caſu pariter

10 non verſabamur, quoniam frater non credidit ſe ad dotem obligatum, dum ſoror jam occaſione primi matrimonii dotem habuerat, quam, explicando ſolum id quod de jure inerat, ſecundo viro aſſignaverat.

11 Bene verum, quod ſtante detecta primi viri inexigibilitate, ob quam iſta mulier indotata remanebat, credebam ei, ejuſque viro competere jus implorandi Judicis officium pro novæ dotis conſtitutione adverſus fratrem patris hæredem ob primæ dotis amiſſionem, non obſtante reſponſione deciſionis, ut hoc jus non competat mulieri culpoſæ, tum quia etiam iſto caſu competere videtur ſaltem illud ſubſidium, quod ad menſuram alimentorum conceditur filiæ culpoſæ viro indigno nubenti, juxta deciſionem Burat. 484. tum clarius quia vere in hac facti ſpecie ceſſare videbatur dictæ limitationis applicatio, cum non eſſet culpa talis, ob quam mulier hoc beneficio indigna reputari debeat, dum Rota illam a ſubſidiario remedio *auth. res quæ*, excluſit, ex eo quod ſolviſſet libere pecunias hæreditarias viri creditoribus poſterioribus, qui actus legaliter dici poteſt culpoſus in ordine ad illum finem, ad quem eum ponderavit Rota, excludendi ſcilicet a dicto remedio reſpectu dotis reſtituendæ vere exorbitantis, ſed non inde dici poteſt culpoſus de facto, itaut tanquam ſapiens delictum inducere debeat privationem juris petendi novam dotem ob primam amiſſam, cum ſit res proveniens a mera ſubtilitate juris in muliere excuſabili, ſive ab errore facti ob credulitatem, quam mulier de ſufficientia bonorum viri habere potuit, confiſa forte etiam in bonis fideicommiſſariis, quæ libera credebat, unde actus potius cuidam ſinceritati ac bonæ fidei tribuendus videbatur prompte ſatisfaciendo viri creditoribus, ne illius anima & fama præjudicium paterentur, atque in concurſu culpæ, longe major videbatur illa patris libere ac in quantitate ſolventis primo viro illam dotem, quam in fundis dotalibus dare poterat, vel ſaltem inveſtitam, & bene cautam, potiſſime reſpectu viri, qui nullam habens culpam imaginabilem, ita punitus remanebat cum ſupportatione onerum matrimonialium, eximendo hæredem patris, qui ut ſupra culpoſus dici poterat, ideoque, quicquid eſſet reſpectu ipſius mulieris foventis cauſam lucrativam, & quoad novam dotem in ſorte principali eidem conſtituendam, attamen ſaltem quoad reintegrationem viri in fructibus loco alimentorum caſus videbatur pro meo judicio indubitatus, ſed ut dictum eſt, erat actio ex integro exercenda per viam implorationis officii Judicis ex diſpoſitione juris, non autem ex dicta conventione, qua ſolum attenta, credidi juſte ita reſolutum fuiſſe, incertum tamen eſt, an cauſa ulteriorem habuerit progreſſum.

ANNOT. AD DISC. LXI.

An nomen debitoris datum in dotem cenſeatur datum demonſtrative, vel taxative, conferunt ea quæ habentur *diſc.* 14. & conferunt deducta *diſc.* 20. *de legat.*

Et cujus ſit periculum nominis ceſſi, an cedentis, vel ceſſionarii, *ſub tit. de cred. diſc.* 64. & 65. & *infra diſc.* 157.

FANEN. DOTIS PRO GISBERTIS, CUM ALEXANDRO MARIOTTO.

Caſus deciſus per Rotam pro Gisbertis.

An mulier habeat adverſus dotantem actionem petendi dotem viro directe promiſſam, ſeu conſtitutam ſine viri, vel ejus hæredum ceſſione? Et an mulieri petenti dotem a dotante obſtet exceptio adimplementi promiſſi per virum circa renunciationem, vel alia?

SUMMARIUM.

1. *Facti ſeries.*
2. *Mulier an ſine ceſſione agat directe contra dotantes pro dote ſoli viro promiſſa?*
3. *Declaratur.*
4. *Æquitas quando admittenda, vel reſpuenda ſit.*
5. *Mulieri agenti ad dotem an obſtet exceptio implementi renunciationis promiſſa per virum?*
6. *De correſpectivitate quando dicatur adeſſe.*
7. *De promiſſione facti alieni præſertim facta per virum occaſione matrimonii.*

DISC. LXII.

Romulus de Gisbertis nuptui tradidit Violantem ex fratre neptem Alexandro Mariotto, conſtituta dote 1
in duobus prædiis valoris ſcut. 3. mill. in apocha dotali inita cum ſolo viro, qui promiſit Violantem, poſtquam ſua uxor erit, renunciaturam ad favorem dicti dotantis ejuſque hæredum omnibus ejus bonis paternis, maternis, fraternis, & aliis, cum autem unum ex dictis prædiis poſſeſſum cum pacto redimendi, redemptum eſſet depoſitato pretio, ad illud Alexander timens per hæredes dicti Romuli interim defuncti opponendam eſſe exceptionem non implementi, curavit agi per uxorem, atque introducta per appellationem a quodam decreto Ordinarii cauſa in Rota coram Celſo, aſſumptaque diſputatione ſuper dicto pacto, tam excipiendo, quam etiam ut idem ad ejus implementum cogi valeat, Scribens pro dotantis hæredibus tres conſtituebam inſpectiones, unam, an pro dote conſtituta ſoli viro, mulier actionem habeat ſine ceſſione contra dotantem, alteram, quatenus habeat, an ſibi obſtaret eadem exceptio non implementi, quæ viro obſtaret, & tertiam, an vir qui factum alienum promiſit, ad illius obſervantiam teneretur.

Quatenus pertinet ad primam, licet admitterem opinionem, quam cum copioſis allegationibus Scribentes in contrarium probare conabantur, ut ſcilicet, vel de æquitate ob circuitum inane, vel ob ſtipulationem Notarii pro muliere, ſeu frequentius, præſertim in Curia, & Statu Eccleſiaſtico, ratione obligationis Cameralis continentis in ventre ſtipulationem pro omnibus quorum intereſt, mulieri concedatur actio exigendi dotem ſoli viro promiſſam etiam ſine ceſſione, ex deductis per Franch. *dec.* 33. Fontanell. *de pact. clauſ.* 6. *gloſ.* 1. *p.* 1. Gregor. & Adden *dec.* 97. Altograd. *conſ.* 31. *lib.* 1. cum aliis per Boſſ. *de dot. c.* 9. *n.* 47. apud quos, & alios per eos allegatos liquet, quod licet contraria opinio negativa in ſtricto jure ſit verior, hæc tamen ex dictis rationibus, vel earum altera eſt frequentius in Foro recepta, *ut infra diſc.* 163. 2

Nihilominus dicebam, fruſtra hujuſmodi quæſtionem aſſumi, cum ea procedat, quando ſoluto matrimonio per mortem viri, mulier adverſus dotantes agit, quod etiam ex rationis identitate recipiendum eſſet, ubi eo etiam conſtante mulieri potius quam viro incumberet, ac intereſſet dotem exigi, vel ob viri mortem civilem, ſeu exilium, aut longam abſentiam, ſeu ob inopiam, cujus ratione mulieri jure aſſecurationis datur dotis adminiſtratio juxta terminos textus *in leg. ſi conſtante*, de reliquo enim conſtante ma- 3
trimonio dicebam caſum eſſe extra quæſtionem ob text. *litteralem in l. ſi pater, Cod. de dotis promiſſione, cum concord.* in ſpecie deductis per Caren. *reſolut.* 63. ut ſcilicet

mu-

Digitized by Google

mulier nullum habeat actionis exercitium contra dotantem, qui ſoli viro promiſit.

Potiſſime vero in hac facti ſpecie, in qua ſoluto etiam matrimonio, adhuc pro meo judicio negativa opinio juxta deciſionem 33. Franch. & concord. tenenda eſſet ob ceſſantem rationem æquitatis, ſeu inanis circuitus, quoniam viro, vel ejus hæredibus, a quibus de ſtricto jure ceſſio mulieri facienda eſt, obſtaret exceptio non implementi,
4 de quo infra; opiniones enim fundatæ in æquitate, ſeu in ratione inanis circuitus, rationabiliter in Foro contra juris rigorem magis receptæ ſunt, quoties jus alterius non fit deterius, neque ejus intereſt magis ab uno quam ab alio exigi, cum tunc eſſet mera juris formalitas ex laudabili modernorum ſenſu non admittenda, ſecus autem ubi jus alterius fit deterius, ejuſque intereſt, cum tunc iniquitas eſſet exercere æquitatem, quæ injuſtitiam, ſeu læſionem produceret; conſtabat etenim affectate a viro prævidente objectum mulieris perſonam ſupponi, cum nulla ſubeſſet ratio, ob quam ipſe agere non deberet.

5 Quoad ſecundam licet Scribentes in contrarium notitiam non haberent de jam firmatis in Beneventana dotis coram Bichio, editis in cauſa, de qua habetur ſupra *diſc.* 29. quod ſcilicet exceptio renunciationis promiſſæ per virum non impediat mulierem ſoluto matrimonio agentem adverſus dotantem, ſed inſiſterent ſuper ratione correſpectivitatis cum regulis generalibus ſuper unicitate, vel pluralitate rationum, nihilominus excitando ex me magis ſtricte objectum, ac deducendo in campum dictas deciſiones utpote ſatis punctuales, dicebam, etiam cum ſenſu veritatis, illas nullatenus obſtare ex defectu applicationis, cum fundentur in tribus rationibus in præſenti non concurrentibus, primo nempe, quod dotis conſtitutio jam perfecte præceſſerat, & deinde per capitulum ſeparatum vir renunciationem promiſerat, quod dici non poterat in præſenti, dum vere una erat periodus, ſeu orationis ſtructura, unde propterea correſpectivitas erat indubitata, & de plano intrabant firmata per Cavaler. *deciſ.* 64. ut in eiſdem deciſionibus admittitur licet hoc fundamentum Mihi in ea cauſa pro obtinente Scribenti parum tutum videretur, cum in eadem ſcriptura non detur ordo per prius ac poſterius, atque correſpectivitas reſtricta non ſit ad orationis unicitatem, quia non ſolum contenta in eodem inſtrumento in capitulis ſeparatis, ſed etiam in inſtrumentis diverſis eadem die coram eiſdem Notario, & teſtibus cenſentur correſpectiva, quinimmo quandoque ex adminiculis, ac facti circumſtantiis etiam geſta in inſtrumentis initis ad dies juxta facti qualitates, & circumſtantias, cum in hoc non ſpectetur formalitas verborum, vel ordo ſcripturæ, ſed ſubſtantia voluntatis partium.

Altera erat dd. deciſionum ratio ſolida implementi præſumpti ob lapſum 30. & ultra annorum cum obſervantia, & tertia melior, quod eam dotem in apocha matrimoniali a patre conſtitutam eidem filiæ reliquerat in teſtamento jure inſtitutionis, ut tenebatur, unde ſucceſſit loco legitimæ ipſa
6 jure rejicientis onus, quod pater vivens adjicere potuit doti filiæ conſtitutæ, donec illa dictam diverſam naturam, ſeu qualitatem aſſumeret, quod in hac facti ſpecie ceſſabat, dum agebatur de dote conſtituta per extraneum ad id non obligatum, alias non dotaturum, unde correſpectivitas erat indubitata, neque contractus dividi poterat.

7 Demum quoad tertium, quicquid diſputent DD. in terminis generalibus ſuper promiſſione facti alieni, ex plene deductis per Burat. & Adden. *deciſ.* 64. in Romana pecuniaria 24. Novembris 1659. & 17. Martii 1662. coram Bevilaqua, quæ eſt pro Duce Caffarello cum Chriſtophoro Ciucio, de qua in ſua materia *ſub tit. de Credito, vel ſub altero de Contractibus, & obligationibus in genere*, in terminis tamen ſpecialibus hujuſmodi promiſſionis factæ per virum occaſione matrimonii cum eo initi, & dotis ſibi conſtitutæ, paſſim in Foro rejecta eſt deciſio Afflicti, atque recepta opinio, ut vir faciendo diligentias non excuſetur, cum ſic alias dolis ac fraudibus lata via aperiretur ob faciles colloſiones inter conjuges, ac etiam quia ceſſat voluntas promittentis alias matrimonium cum eo viro non contracturi, neque talem, ſeu tantam dotem promiſſuri, Franch. *deciſ.* 624. *per tot.* Cavaler. *dec.* 64. a Pont. *conſ.* 10. *n.* 20. *cum ſeq. & melius de poteſt. Proreg. tit.* 9. *de ſucceſſ. mulierum in rubr. nu.* 10. *cum ſeq.* Molpheſ. *ad conſuetud.* 1. *tom. tit. de renunciat. q.* 11. *n.* 24. *& ſeq.* Thor. *in compend. dec. p.* 1. *verbo promittens curare, & facere*, Rota in Aſculana renunciationis 22. Maji 1651. & prima Julii 1652. cor. Cerro, *quarum prima eſt dec.* 150. *p.* 11. *rec.* & in aliis frequenter, præſertim in Aſculana dotis, ſeu pecuniaria 24. Januarii 1653. coram Dunoz. *inter ſuas dec.* 928. ubi licet dicatur, quod facto caſu ſucceſſionis, hujuſmodi promiſſio facta per virum non impediat mulierem ad eam aſſequendam, admittit tamen dotantibus competere contra virum actionem ad damna, & intereſſe ob non adimpleta promiſſa. Cauſa propoſita ſub die 28. Junii 1660. juxta præmiſſa pro Giſbertis prodiit reſolutio, ut patet ex deciſione deſuper edita impreſſa inter illas Celſi *dec.* 330. ex eo ſolo fundamento, quod non conſtaret Mariottum virum ſaltem feciſſe diligentias, ad quas quacumque opinione retenta tenetur abſque alia præmiſſorum diſcuſſione, incertum tamen eſt, an cauſa ulteriorem progreſſum habuerit.

ANNOT. AD DISC. LXII.

Duo continentur in hoc diſcurſu, primo nempe, an mulier habeat directe actionem contra dotantem pro dote promiſſa viro. Et ſecundo circa promiſſionem facti alieni. Super primo rara eſt quæſtio tum ob æquitatem, de qua in diſcurſu, tum clarius ob clauſulas apponi ſolitas, vel ratione obligationis cameralis; de ſecundo autem agitur *diſc.* 124. *de credito, & diſc.* 23. *de renunciat.*

GALLIEN. SEU URBANIEN. DOTIS PRO AGABITO PIER FRANCISCO, CUM HÆREDIBUS POMPEJI CLAVARII.

Caſus diſputatus coram Judice Collegii Germanici.

Dotans an teneatur de evictione, vel ad damna, & intereſſe ob non bene expreſſa vincula rerum datarum?

Et ubi vinculum eſt ad favorem ipſius dotantis, an dando in dotem bona ſine talis vinculi reſervatione, cenſeatur remiſſum, vel potius præſervatum, præſertim onus ſubſtitutionis.

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Habens aliquod jus in re data in dotem, cenſetur dediſſe ſolum illud jus, quod habebat.*
3 *Habens jus, vel ſpem ſubſtitutionis in re data in dotem, an cenſeatur dictam ſpem ita remittere.*
4 *De materia venditoris non exprimentis rei defectus.*

DISC. LXIII.

Olim Fabius Clavarius in ejus teſtamento ſcripto hærede Pompeo fratre reliquit Virginiæ ejuſdem Pompei filiæ ſcuta 300. per hæredem præſtanda tempore nuptiarum, vel in tot bonis fructiferis, vel in pecunia in annuos cenſus inveſtienda, ſub ea lege ut in dotem dari non deberent, ſed extra illam ad uſum, & fruitionem dictæ Virginiæ eſſe deberent ejus vita durante, eaque finita reverti ad eundem Pompeum, qui nuptui tradendo filiam prædictam Agabito cum dote ſcutorum 3300. declaravit in ea comprehenſum eſſe dictum legatum a Fabio Virginiæ factum; cumque ad aliquod tempus diſſolutum eſſet matrimonium per obitum mulieris filiis ſuperſtitibus, atque Agabitus reſiduum dotis una cum fructibus a filiis, & hæredibus dicti Pompei etiam defuncti peteret, excipiebant iſti de facto caſu reverſionis, vel ſubſtitutionis ad eorum favorem dicti legati ſcutorum 300. ob mortem legatariæ juxta formam teſtamenti, quæ propterea Agabitus vel jure proprio, vel tanquam pater, & legitimus Adminiſtrator filiorum ejuſdem Virginiæ hæredum petere non poterat, & ex hoc Judex Collegii Germanici competens in cauſa, dum unus ex colligantibus erat dicti Collegii Officialis, ſententiam abſolutoriam protulit, a qua interpoſita appellatione, & aſſumpta diſputatione in ſecunda inſtantia, in hoc ſtatu per Agabitum ad ejus defenſionem aſſumptus, cum ſenſu veritatis, de qua ille prius quam ad cauſæ opportunitatem coram Judice ſcriberem, requiſierat, dicebam, quod aut agitur de fructibus dotalibus, quos juxta diſpoſitionem *cap. ſalubriter*, ipſe tanquam vir ex hac rata dotis non ſolutæ in compenſationem onerum matrimonialium prætendebat a dotante, qui fructus ſolverat mulieri ad formam teſtamenti, aut de ipſa ſorte principali, quæ ſcilicet per mortem mulieris ſpectaret ad Pompeum, vel ejus hæredes jure ſubſtitutionis, vel

potius

Digitized by Google

potius ad filios ex dicto matrimonio ſuperſtites matris hæredes, quorum nomine Agabitus tanquam pater, & legitimus adminiſtrator, ac etiam pro jure proprio uſusfructus pro dictæ ſortis aſſequutione agebat.

Quoad fructus gravem ſentiebam difficultatem contra requirentem, cujus prætenſio omnino incongrua videbatur, cum juri, ac rationi repugnare videatur, ut pro eodem debito duplicatum fructum, ſeu uſuras duobus creditoribus debitor ſolvere debeat, unde cum ſolviſſet fructus legatariæ abſque dubio debitor loco damnorum, & intereſſe ob non factum inveſtimentum, ſeu non factam traditionem bonorum fructiferorum ad formam præcepti teſtatoris, jam ſuæ obligationi ſatiſfecerat, nil obſtante, quod ita vir abſque hac dotis rata matrimonii onera ſupportaverit, unde Scribentes pro eodem viro in partibus inferebant ita dotem penitus inutilem viro remanere, quoniam cum dotis promiſſor in illis ſcut. 300. aliud non haberet niſi, vel proprietatem, vel ſpem dictæ ſubſtitutionis omnino exiturae, cum etiam hæredes ſubſtituti vocati eſ-
2 ſent, ita cenſebatur ipſe dediſſe in dotem illud jus, quod habebat, & prout habebat, & non ultra, ad tex. *in l. quod in rerum*, §. *ſi uſumfructum*, *ff. de leg.* 1. *l. qui tabernas*, *ff. de contrahen. empt.* cum Concord. per Gregor. *dec.* 215. *n.* 2. & 3. Conc. *de cenſ. q.* 20. Rota in Romana apotecæ, ſeu pecunaria 8. Junii 1654. & 15. Junii 1655. cor. Bichio, *quarum ſecunda eſt dec.* 66. *p.* 12. *rec.* & *ſæpius*.

3 Quo vero ad ſortem e converſo injuſta videbatur prætenſio hæredum dotantis, quia cum non ageretur de onere ſubſtitutionis ad favorem tertii, quo caſu caderet inſpectio evictionis, ſeu refectionis damnorum, & intereſſe, ob non factam expreſſionem hujus vinculi, ſuper qua reliqui pro hac parte Scribentes inſiſtebant, ut infra, ſed ageretur de ſubſtitutione ad favorem ejuſdem dotantis, hinc proinde præſumptio eſt datum eſſe in dotem id quod ad ipſum ſpectabat, conſiſtens in dicta proprietate, ſeu ſpe, vel jure ſubſtitutionis ex juribus ſupra allegatis in concluſione, quod diſponens de re cenſetur diſponere de eo jure, quod habet, potiſſime quia titulus dotis non remanebat in alio verificabilis, cum ex præcepto teſtatoris, cui præſumendum non eſt hæredem voluiſſe contravenire quoad fructus, illi extra cauſam, ac titulum dotis remanere deberent, unde quemadmodum habens ſolam proprietatem, ſeu ſpem certam reverſionis in aliqua re, illam donando, legando, vel alias de ea diſponendo cenſetur donare, vel legare pro eo jure quod habet, ita in præſenti; ad quod conferre obſervabam omnia, quæ in jure habentur de fideicommiſſario, qui certam ſcientiam habens fideicommiſſi, rem fideicommiſſariam emit, dividit, vel alias contrahit per ſpeciem contractus de ſui natura importantis libertatem, ex deductis per Fuſar. *de ſubſtit. q.* 593. 594. & 598.

4 Cæteri Scribentes pro hac parte inſiſtebant in obligatione venditoris ſpecificandi vincula, & onera rei in contractum deductæ, quodque non ſufficiat aſſertio generalis, & obſcura ſub involucro verborum, allegando deducta per Mangill. *de evict. q.* 533. *n.* 13. & 14. Adden. *ad deciſ.* 10. *n.* 24. *p.* 3. *rec.* E converſo autem Scribentes pro altera parte laborabant in eo quod ſufficeret implicita narratio per relationem ad teſtamentum, ex deductis per Surd. *dec.* 265. ubi Adden. Sed hæc a caſu extranea credebam, magis autem videbantur proxima eſſe præcedentia, & cum eodem ſenſu procedebam ſcribendo ad cauſæ opportunitatem, incertus tamen eſt cauſæ exitus.

ANNOT. AD DISC. LXIII.

AN dotans teneatur de evictione, agitur infra *diſc.* 157. & *diſc.* 177.

FULGINATEN. DOTIS
PRO CONSTANTINO BRANCALEONE
CUM CREDITORIBUS DOTANTIS.

Caſus diſputatus coram A. C. reſolutus pro Conſtantino.

De reviviſcentia priorum jurium, & actionum favore dotis, evictis bonis datis in ſolutum.

S U M M A R I U M.

1 C*Aſus controverſus.*
2 *Evictis bonis in ſolutum datis pro dote, reviviſcunt priora jura, & quando limitetur.*
3 *De ratione, ob quam in dote id generaliter procedat.*

Card. de Luca, Lib. VI.

D I S C. LXIV.

CUm quædam bona data in ſolutum pro credito dotali conſiſtente in quantitate, fuiſſent evicta ex culpa hæredum patris, qui eadem bona dederant, atque ſuper bonis paternis adeſſet concurſus, prætendebant creditores dotis poſteriores, Brancaleonem venientem ex juribus anterioribus dotalibus ejus matris, vel auctricis, eis uti non poſſe tanquam extinctis per dationem in ſolutum, non obſtante quod bona in ſolutum data evicta eſſent, quodque favore dotis in caſu evictionis detur priorum jurium reviviſcentia, quoniam dicebant Scribentes pro creditoribus id recipiendum eſſe, quando evictio ſequuta eſſet culpa ipſius patris dotantis ac debitoris, ſecus autem, dum ſequuta erat culpa hæredum, dictaque diſtinctio arridebat Judici, difficultatem proinde ad hunc punctum cum cauſæ Patrono reſtringenti, quare ſuper hoc ad ſcribendum ex parte Brancaleonis requiſitus dicebam, quod niſi viderem rationes, vel auctoritates, quibus hæc difficultas inniteretur, non agnoſcebam ejus fundamentum, quod etiam Me informante idem Judex agnovit, unde decretum favorabile huic parti conceſſit, executioni etiam demandatum. 1

Certa enim eſt juris regula, quod evictis bonis pro dotali credito in ſolutum datis, reviviſcunt primæva jura, prioreſque actiones, proinde ac ſi actus dationis in ſolutum ſequutus non eſſet, juxta tex. clarum *in l. qui res* 98. *in principio*, *ff. de ſolut.* ubi Bart. Caſtrenſ. & Angel. qui dicit iſtum tex. limitare omnia jura mundi, idemque probat text. *in l. ſi cum dotem*, §. *mulier il primo*, *ff. ſolut. matr.* ubi pariter Bart. & Angel. & eſt communis traditio, de qua per Surd. *conſ.* 143. *n.* 34. Fab. de Ann. *conſ.* 90. *n.* 11. Mangill. *de evict. q.* 145. *n.* 37. & 42. omnium latius Caſtill. *dec.* 5. *n.* 7. *cum ſeq.* & Rota ſæpius præſertim in Romana dotis 11. Februarii 1647. cor. Bichio, ubi tunc ſolum dicta concluſio limitatur, quando caſus evictionis ipſi mulieri, vel viro tribui poteſt, de cætero autem dicta altera limitatio attributa non legitur, neque aliqua juridica ratio eam ſuadere videtur. 2

Dicti enim dotalis privilegii ratio non conſiſtit in eo, an evictio ex culpa dotantis, vel ſine, evenerit, ſed in eo, quod novatio, ſeu liberatio regulariter oriens ex datione in ſolutum dicitur nulla, quoties agitur de dotis præjudicio, itaut actus habeatur pro infecto, ac etiam quia ex dotis peculiari natura, & privilegio creditum non extinguitur, niſi res perpetuo ac irrevocabiliter maneat penes mulierem, ut apud allegatos, præſertim Caſtill. *d. dec.* 5. *n.* 8. *cum ſeq.* & 13. ubi cæteri, & ſic ſpectatur effectus non curato modo, ſeu cauſa evictionis, & hæc dicebam, etiam cum ſenſu veritatis, atque ita judicatum fuit, quoniam nihil refert an evictio ſequatur ex facto obligati dotare, vel ejus qui in exequutionem obligationis dotavit. 3

ANNOT. AD DISC. LXIV.

DE reviviſcentia primævorum jurium agitur infra *diſc.* 166. *diſc.* 32. *de Credito*, & *diſc.* 81. *de Feud.* & *diſc.* 15. *de Cenſ.*

FOROSEMPRONIEN. SEU FANEN. DOTIS
PRO PETRO MARIA AMIANO
C U M N.

Caſus reſolutus per A. C. & Signaturam pro Amiano.

Exceptio exceſſivitatis dotis an impediat illius exactionem ac proceſſum exequutivum, & quando dos dicatur exceſſiva necne?

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries.*
2 *Exceptio dotis exceſſivæ non admittitur in judicio executivo.*
3 *Dos debita ex ſtatuto non regulatur a legitima.*
4 *An & quando in dote conſtituta per minorem requirantur ſolemnitates Statutariæ?*
5 *Qualis læſio attendatur in dote, & quando ejus conſtitutio dicatur læſiva, diſtinguuntur plures caſus.*

D I S C. LXV.

PEtrus Maria Amianus ſuaviſſimis moribus præditus, circa mea Curiæ initia, nedum arcta familiaritate, ſed etiam domus ac menſæ ſocietate aliquo tempore conjun- 1

ctus,

ctus, improbos hujus profeſſionis labores, aliaque Curiæ
Romanæ incommoda perhorreſcens, cum quibus nimis ca-
ro pretio emuntur illi honores, quos abſque violento fortu-
næ vento, vel alio extraordinario auxilio, emeriti per viam
virtutis aſſequuntur, volenſqoe potius in privata commoda
fortuna tranquillam vitam ſuis moribus adaptatam ducere,
Fanenſem Civitatem ejus patriam repetiit, ibique uxorem
duxit cum dote ſcut. 5. mill. juxta morem Regionis inter no-
biles congrua ſibi promiſſa per tutricem fratris ſponſæ, qui
patris hæres volens ſororem excludere in vim Statuti ad eam
dotandam tenebatur, cumque aliquod notabile reſiduum
a ſororio, majore facto, ſolvi controverteretur, coactus fuit
viam judicialem aſſumere, atque ſub meo patrocinio ex cor-
de præſtito mandatum executivum ab A. C. obtinuit, a Si-
gnatura Juſtitiæ canonizatum cum clauſula *ſine præjudicio
executionis*, ob quam ſubſequutam lis finem habuit.

Exceptio quæ ex parte dotantis adverſus proprium debi-
tum opponebatur, conſiſtebat in læſione reſultante ab ex-
ceſſu conſtitutæ dotis, quam minorem conſtituendam fo-
re attento patrimonio contendebat, pleraque enim alia,
quæ opponebantur, erant levia, conſideratione indigna.
Unde ad hanc exceptionem oppoſitio reſtringebatur, ſed
pro ejus rejectione dicebam, atque per Judicem admiſſum
fuit, quod quicquid eſſet de illius ſubſiſtentia in judicio
ordinario, in hoc tamen proceſſu executivo in vim obli-
2 gationis cameralis admittenda non erat, quoniam in ſpe-
cie ut exceptio exceſſus admittenda non ſit in judicio exe-
cutivo firmatum fuit per Rotam in Tudertina dotis prima
Julii 1626. coram Merlino inter ſuas *deciſ.* 233. reperita
poſt Mangil. *de ſubhaſtat. deciſ.* 105. & Romana Caſalis
Aguzzani 27. Junii 1640. coram Rojas inter ſuas *deciſ.* 117.
Merlin. *de legitima*, *l.* 2. *tit.* 1. *q.* 27. *n.* 42. atque clare pro-
batur ex viva ratione, quoniam exceſſus, ſeu læſio in du-
bio non præſumitur niſi probetur, cum præſumptio ſtet
pro juſtitia, & validitate actus.

Ad faciendam autem dictam probationem, opus eſt fir-
mare ſtatum hæreditatis, quod poſtulat altam diſcuſſio-
nem, ideoque hujuſmodi exceptio tanquam altioris inda-
ginis non debet eſſe apta retardare judicium exequutivum
de ſui natura per hujuſmodi exceptiones non impedien-
dum, multo magis quia non ſolum dabatur ſtatus hære-
3 ditatis paternæ deſumptus ex inventario, ex quo inconti-
nenti conſtabat, quod regulando dotem ad menſuram le-
gitimæ, nullus aderat exceſſus, & tamen hujuſmodi re-
gula præciſe neceſſaria non eſt, cum ſtante Statuto exclu-
ſivo, ac demandante ſœminas congrue dotari, attendatur
ſolum paragium, ſeu congruitas ſive infra ſive ſupra, dum-
modo non excedat virilem, præterquam ubi Statuta non
excludunt ſimpliciter, ſed propter dotem ſuccedentem lo-
co legitimæ, ut eſt in Regno Neapolis, quo caſu mortuo
patre, dos non poteſt eſſe minor legitima præterquam in
Magnatibus, in quibus juxta unam opinionem ſolæ ratio
congruitatis attenditur, ex deductis per a Pont. *conſ.* 65.
lib. 1. & alios frequenter, atque incidenter habetur in
Uritanæ, ſeu Januen. *ſub tit. de feud. diſc.* 108. *& infra
diſc.* 143. ac alibi, quoniam eſt diſtinctio recepta.

Altera etiam vehemens præſumptio excluſiva exceſſus in
4 præſenti concurrebat, quod pater vivens alteram filiam collo-
caverat cum dote ſcut. 7. m. unde propterea donec doceretur
de diminuto patrimonio, ac immutato rerum ſtatu, magna
urgebat præſumptio pro validitate actus, tum ob æqualita-
tem inter filios ſervandam, tum etiam quia tutor regulariter
recte ſuum officium facere dicitur, quando ſe accomodat iis,
quæ pater pupilli facere ſolebat, ac veriſimiliter feciſſet
ſi viveret, multo magis dum longe intra ſe continuit.

Opponebatur etiam defectus ſolemnitatum requiſitarum
a Statuto in contractibus pupillorum, vel minorum, ſed erat
5 levis exceptio, quoniam licet receptum ſit quoad minores
ac pupillos dotem non eſſe privilegiatam quoad ſolemnita-
tum interventum, cum privilegium procedat ſolum reſpe-
ctu mulierum, ut late *dec.* 262. *p.* 9. *rec. & habetur plures
hoc eod. tit.* Attamen procedit in conſtitutione dotis volun-
taria, ſecus autem in neceſſaria, *ut dicta deciſ.* 262. *part.* 9.
deciſ. 55. *part.* 6. Otthob. *deciſ.* 126. *n.* 9. Anaimana dotium 6.
Februarii 1654. cor. Bichio, & in aliis. Eſt bene verum quod
niſi adeſſet paternum exemplum ſuper majori dote alteri
filiæ conſtituta, atque ſtatus hæreditatis ex inventario fir-
matus incontinenti non doceret congruitatem, illa exce-
ptio Mihi aliquam inferebat difficultatem, cum ageretur de
actu, in quo minor, vel pupillus lædi poteſt, quo poſito
intrat neceſſitas ſolemnitatum, quæ ad hunc effectum deſi-
derantur, quoties dotis privilegium eas non ſupplet, ut eſt
cum mulieribus; læſio etenim etiam in dote neceſſaria,
ubi pater pupilli eam non taxavit, ut erat in caſu deci-
ſionis Otthob. ſemper adeſſe poteſt, non quidem in ſub-
ſtantia ipſius conſtitutionis in genere, cum hic ſit actus
neceſſarius omnino faciendus, ſed in quantitate, ſeu ta-
xa, ad cujus effectum ſolemnitates omnino deſiderandæ
videntur, unde in præſenti facti circumſtantiæ, illa præ-
ſertim paterni exempli, fuerunt potiſſima cauſa, ut exce-
ptio non haberetur in conſideratione.

Quia vero ſtylus eſt, præſertim Signaturæ, etiam in
executivis guſtare ſummarie de meritis & bono jure cau-
ſarum, idcirco in præſenti diſputatum etiam fuit, an &
quæ læſio requiratur in materia dotis, ut illa exceſſiva di-
ci valeat, cum plerique velint in dote quamlibet læſio-
nem licet intra dimidiam ſufficere, alii vero velint hunc
etiam contractum aliorum jure regulandum eſſe, ideoque 6
requiri læſionem ultra dimidiam, juxta terminos text. *in
l.* 2. *Cod. de reſcin. vend.* ut liquet ex deductis pro utraque
ſententia per Barboſ. in 4. *part. rubr. ſolut. matr. nu.* 25. &
Arias de Meſa *l.* 3. *variar. cap.* 19. *& infra diſc.* 156.

Concluſive tamen juxta ſtylum Curiæ dicebam, rece-
dendum non videri a diſtinctione, quod aut agitur de
ipſa dotis conſtitutione in genere, ſeu ſubſtantia, quia
nempe quis dotem conſtituerit mulieri, quam dotare non
tenebatur, & tunc aut agitur de majore habente liberam
ſuorum bonorum adminiſtrationem, & non intrant ter-
mini læſionis, ſive ſit in modico, ſive ſit in magno,
quoniam ea non datur in donatione, quam hujuſmodi
dotatio continere dicitur, aut in pupillo, vel minore,
& tunc actus dicitur abſque dubio læſivus, cum læſio ſit
in toto, dum hujuſmodi perſonis facultas voluntarie, ac
ſine cauſa dotandi non conceditur a jure.

Si vero læſio non eſt circa ſubſtantiam dotis de neceſſi-
tate conſtituendæ, ſed ſit circa quantitatem, quia præten-
datur ſupra, vel infra congruam conſtituta, & tunc licet
non deſint contradicentes, probabilior tamen ac recipien-
da videtur opinio Bald. Novell. cujus auctoritas in hac do-
tali materia magna eſt, quam recipiunt Barboſ. & Arias
de Meſa ubi ſupra, ut requiratur læſio ultra dimidiam,
quod ſane recipiendum videtur in majoribus liberam ſuo-
rum bonorum adminiſtrationem habentibus, in quibus ca-
dere poteſt ratio implicitæ donationis, quam circumven-
tus de reliquo facere poterat, ſecus autem in minoribus,
vel aliis ſub aliena adminiſtratione viventibus, quorum
reſpectu qualibet læſio ſufficere videtur, quoniam ipſi,
vel eorum adminiſtratores, ſicuti donationem expreſſam
facere non poſſunt, ita neque hanc implicitam ſub alte-
rius contrahentis circumventione contentam.

Aut demum læſio prætenditur, nec circa ſubſtantiam
dotis, nec circa ejus taxam, ſed circa pretium bonorum,
quæ in dotem data ſunt, quia nempe fundus valens de-
cem detur pro 15. vel e contra, & tunc recipienda videtur
opinio indiſtincte admittens læſionem, quamvis dimidiam
non excederet, per diſpoſitionem tex. *in l. jure ſuccurſum*,
§. *ult. & l. ſi res* §. 1. *ff. de jure dotium*, *cum concord.* per Bar-
boſ. & Arias de Meſa ubi ſupra, quod ſane recipiendum
obſervabam, ubi agitur de bonis, quæ in dotem data ſunt
inæſtimata & tanquam fundus dotalis, ſecus autem ubi bona
data ſunt æſtimata cum vera æſtimatione, ac loco quantitatis
in qua dos conſiſtat, cum tunc inesse cenſeatur contractus
emptionis, & venditionis, in quo vir perſonam tertii,
ſeu extranei emptoris gerere dicitur, ideoque regulandus
eſt cum terminis tex. *d. l.* 2. *de reſcind. vendit.* ut in ſpecie
Barboſ. *in l. æſtimatis*, *n.* 21. *& ſeqq.* Fontanel. *de pact. clauſ.*
5. *gloſ.* 8. *p.* 13. *n.* 51. ubi audaciam Fabri redarguit, quod tot
majores de errore imputare præſumat, niſi ageretur de
actu geſto inter ipſos conjuges, unde læſio referenda ve-
niat ad fraudandam prohibitam donationem inter conju-
ges, qui proprie videtur ſenſus tex. *in dict. l. ſi res*, §. 1.
ff. de jure dot., *& habetur infra diſc.* 156.

ANNOT. AD DISC. LXV. & LXVI.

De dote exceſſiva, & inofficioſa agitur in his diſcur-
ſibus, & latius, ac generaliter infra *diſc.* 156. ubi
etiam de dote læſiva, de qua *hoc tit. diſc.* 195.

RO-

ROMANA INOFFICIOSITATIS PRO APOLLONIA MANZA, ET ANGELO VALENTINO EJUS VIRO CUM ANNA MANZA, ET CREDITORIBUS,

Diſcurſus pro veritate.

De dote inofficioſa per patrem uni filiæ conſtituta, quomodo, & in qua parte per alios filios revocatur. Et an in eo quod ex iſto capite per filios a ſorore avocatur, jus habeant creditores patris?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De actione inofficioſæ dotis competente filiis dotantis.*
3 *Quando dicatur inofficioſa re tantum, & quando etiam conſilio.*
4 *Hæc actio non datur in vita parentis, & de ratione, & num. 6.*
5 *Quid eo mortuo conſtante matrimonio, pro quo dos eſt conſtituta.*
6 *Declaratur concluſio, de qua n. 4.*
7 *Quale tempus attendi debeat ad regulandam inofficioſitatem.*
8 *An creditoribus jus competat ad id quod filii a dotata avocant jure inofficioſi?*
9 *Creditores non dant de inofficioſitate.*
10 *Creditores poſt dotationem non habent actionem adverſus dotem, & dotatam.*
11 *Creditores anteriores cum hypotheca ex cauſa lucrativa vincunt poſteriores ex cauſa onerosa.*
12 *Quare jus ad dotem competat creditoribus chirographariis in præjudicium viri.*
13 *Quare creditoribus prædictis non detur jus contra dotem in præjudicium viri, & detur filiis actio inofficioſa.*
14 *De pluribus diſtinctionibus ſuper actione de dote inofficioſa danda conſtante matrimonio, vel non danda.*
15 *De ratione circuitus inextricabilis, ob quam creditoribus jus competit avocandi ratam inofficioſæ.*

D I S C. LXVI.

1 Martinus Manzius in Urbe negotiator tres habens filios Michaelem, Annam, & Apolloniam, nuptui tradidit Annam Alexandro Caſanovæ cum dote ſcut. 7500. partim ſoluta, partim vero debenda, deinde vero, ut mercatorum, ac negotiantium eſt frequens conditio, paulatim fortuna decreſcente æs alienum in ſumma ſcut. milla, & ultra ob negotii occurrentias contrahere coactus, moriens tot bona reliquit, quæ ad dictæ dotis reſiduum, ac æris alieni ſolutionem non ſufficerent, ſuperſtitibus dictis Michaele, ac Apollonia innupta, inter quos ex una, dictamque Annam ſororem ex altera, necnon creditores ad cauſam admiſſos, plures exortæ fuerunt controverſiæ, de quarum progreſſu, vel exitu ſum incertus, cum in cauſa non ſcripſerim, ſolum vero ex parte Apolloniæ, ſeu Valentini ejus viri, qui in cauſa propria ſcribebat, de duobus pro veritate interrogatus fui, primo nempe, an & quæ actio inofficioſæ dotis adverſus dictam Annam competeret, & ſecundo principaliter, an ad id quod dictus frater, ac ſoror innupta ab altera ſorore nupta vindicarent ratione inofficioſitatis, aliquod jus, vel actio creditoribus paternis competeret.

2 Ad primum reſpondi, planam eſſe regulam affirmativam, ut filiis adverſus inofficioſam dotem, ſive extraneæ, ſive etiam alteri filiæ datam, actio competat uſque ad legitimæ ratam, juxta text. *expreſſ. in l. 1. C. de inoff. dotibus cum Concord.* & tanquam abſolutum poſt antiquiores ſupponitur apud Merlin. *de legitima, lib. 2. tit. 1. q. 20.* Fontanell. *de pact. clauſ. 5. gloſ. 8. p. 2. n. 19. & 20.* Penia *dec. 495.* lata Boſſ. *de dot. c. 14. per tot.* & alii de quibus infra, ea ſolum differentia conſtituta inter dotem, 3 quæ filiæ conſtituatur, & extraneam, quod primo caſu non intret præſumptio inofficioſitatis conſilii, ſed ſolum illa rei, in extranea vero talis præſumptio eſt facilior, juxta diſtinctionem, de qua Rota apud Merl. *de pignor. diſc. 72.* licet diſtinctio prædicta in donatione frequentius tradita, raro, vel unquam verificabilis videatur in dote, tum ob pietatem, vel ſaltem juſtam cauſam, quæ in ea ob matrimonii, ac Reipublicæ favorem militans, non de facili verificabilis eſt ea inofficioſitatis conſilii, quæ in mere voluntaria, & gratuita donatione erga extraneum conſiderari poteſt, tum etiam ob intereſſe viri foventis cauſam onerosam, & in quo niſi conſtet eum eſſe fraudis, ac mali conſilii conſcium, & participem, diverſimode in jure ſtatuitur, ac in ipſa dotata fovente cauſam lucrativam etiam quoad ipſius dotantis creditores, ut infra.

Solum apud antiquiores difficultas habita fuit, an quemadmodum hæc actio abſque dubio regulariter exercibilis non eſt in vita ipſius parentis, tum ex eo quod non datur legitima viventis, tum etiam quia omnino incertum eſt jus filiorum, qui parenti præmori poſſunt, ac demum quia idem parens eo medio tempore inter dotationem, & mortem tot bona acquirere poteſt, ex quibus poſita in calculo illis dote prædicta, abſque iſtius præjudicio filiorum legitima ſuppleri poteſt, ex deductis per Fontanell. ubi ſupra, *n. 15. & 40.* Cyriac. *contr. 510.* Franch. *decis. dec. 170.* Arias de Meſa *l. 3. variar. c. 6. n. 6.* cum aliis per Boſſ. *de dot. c. 14. n. 24. & infra diſc. 156.* 4

Ita ejuſdem actionis exercitium impeditum eſſe debeat conſtante matrimonio favore, ſeu pro intereſſe viri de inofficioſitate non conſcii, utpote foventis cauſam onerosam, & quia ſine tanta dote matrimonii oneribus ſe non ſuppoſuiſſet, ut ex diſpoſitione, ſeu ratione tex. *in l. fin. §. ſi a Socero, ff. quæ in fraudem creditorum*, firmatur per Afflict. *dec. 86.* qui ſic deciſum teſtatur ab eo Sacr. Conſilio, & ſequuntur alii relati per proxime allegatos. Verum hodie, illa opinione reprobata, paſſim recepta eſt contraria, de qua in Foro amplius non dubitatur, ut etiam conſtante matrimonio hæc actio concedatur, atque ſibi imputet vir, quare dotantis conditionem non bene perſcrutari curaverit, neque ad iſtum caſum cogitaverit, ut per Franch. *deciſ. 104.* Urſill. ad Afflict. *d. deciſ. 86.* Barboſ. *in l. 2. ff. ſolut. matrim. part. 1. num. 172.* Merlin. *de legitima dicta quæſt. 20. num. 11.* Cyriac. & Arias de Meſa locis citatis, qui utriuſque opinionis fundamenta, & rationes examinant, & latius hanc inde diſputat Boſſ. *d. cap. 14. ex num. 28. quam firmat num. 39. & infra diſc. 156.* 5

6 Quinimmo etiam præcedens recepta concluſio, ut hæc actio non ſit exercibilis vivente ipſo parente, qui dotavit, intelligenda quoque venit, niſi juſta cauſa urgeat, ob quam Judicis officium ab aliquo ex filiis etiam in vita parentis implorari poſſit, quia nempe agatur de altera filia affecta nubili, quæ dote indigeat, neque incertam patris mortem expectare debeat, ne in viduitate ſeneſcere cogatur, ſive quod etiam in filiis maſculis talis cauſa neceſſitatis concurrat, quod jus habeant contra patrem viventem.

7 Prout in hac materia dubitari ſolet (dictaque dubitatio propria in præſenti ſolum cadebat) quale tempus ad inofficioſitatem regulandam ſpectari debeat, an ſcil. illud conſtitutæ dotis, vel potius alterum mortis parentis, ſeu illud in quo etiam in vita hujus actionis exercitium ut ſupra, conceditur, & in hoc Rota apud Peniam *d. dec. 495.* nihil firmare voluit, attendi vero debere tempus dotationis, late probare conatur Fontanell. *dict. clauſ. 5. gl. 8. p. 2. ex n. 40.* ſequitur Boſſ. *d. c. 14. n. 16.* Contrarium tamen meo judicio melius probat Gomez *ad l. 29. Tauri, n. 35.* atque hunc ſenſum habere videtur Merlin. *loc. cit. q. 21. in fine*, licet agat de donatione, ut ſcil. tempus mortis, vel exercitii hujuſmodi actionis attendi debeat, atque hanc dixi Mihi videri omnino probabiliorem, cum ad effectum inofficioſitatis re tantum, ipſa res, ſeu effectus ſpectetur, non autem conſilium, an ſcilicet dotans juſtam necne habuerit cauſam conſtituendi tantam dotem, proindeque Fontanellæ ponderationes conſiderabiles videntur ad excludendam, vel reſpectiva includendam, ſaltem conſilii irritantem in totum, qui tamen caſus, ut dictum eſt, raro, vel unquam datur in dote præſertim filiæ.

8 Difficultas conſiſtebat in ſecundo quæſito continente punctum peregrinum, atque quantum Mihi innoteſceret adhuc in Foro non diſputatum, an ſc. moriente patre preſſo ære alieno poſt dotis conſtitutionem contracto, ad id quod filii ex jure legitimæ avocant a dotata ex iſta actione inofficioſæ dotis jus competat creditoribus, & pro creditoribus ponderabam quod illa rata, quæ per actionem de inofficioſo per alios filios jure legitimæ a dotata avocatur utpote obtinenda de tempore mortis patris, dicatur de ipſius patris ſubſtantia, ex qua ſolum de tempore mortis exiſtente, detracto ære alieno, legitima debetur, & conſequenter affecta ſit creditoribus, qui ſive hypothecariam, ſive etiam

perſonalem actionem habentes, ſemper vincunt filios agentes de legitima, quæ eſt ſolum legalis, ſeu neceſſaria ſucceſſio de bonis propriis parentis, qualia non dicuntur, quatenus ſe extendunt debita.

9 Contrarium vero dixi probabilius, quinimmo certum Mihi videri, quoniam de inofficioſitate dotis conceditur opponi poſſe ſolum per filios, non autem per creditores, ut in ſpecie Fontanell. *de pactis clauſ.* 5. *gl.* 8. *p.* 2. *n.* 27. *cum ſeq.* quam ſequitur Boſſ. *d. c.* 14. *n.* 20. *&* 31. & propterea aut agitur de creditoribus, qui de tempore conſtitutæ dotis extabant, aut de illis, qui poſtea ſupervenerunt.

10 Illi de hac ſecunda ſpecie abſque dubio nullam habent actionem adverſus dotatam, cui pro dote conſtituta maxime ſequuto effectu matrimonii competit hypotheca legalis, ad text. *in l. unica*, §. *& ut plenius*, C. *de rei uxor. action.* §. *fuerat*, *Inſtitut. de action.* Multo magis ſi accedat hypotheca expreſſa, & conſequenter vincit creditores poſteriores etiam hypothecarios, quamvis illi foveant cauſam onerosam, illa vero lucrativam, quoniam quicquid antiquiores dubitaverint, hodie, ceſſante fraude, vel ſimulatione, magis communis, & recepta videtur opinio, ut creditores anteriores quamvis ex cauſa lucrativa haben-

11 tes hypothecam, vincant poſteriores licet hypothecarios, & oneroſos, ut præſertim late firmatur in Romana fideicommiſſi de Incoronatis 7. Junii 1652. coram Albergato *dec.* 382. *p.* 11. *rec.* & de qua etiam habetur *ſub tit. de credito*. Et hic erat caſus controverſiæ, dum debita contracta erant poſt conſtitutam dotem cum hypotheca etiam expreſſa, ac poſt ſequutum matrimonium, a quo tempore indubitatum eſt hypothecam initium ſumere, licet probabilior ſit opinio, ut ea incipiat etiam a tempore præcedenti promiſſionis, ut in Æſina, & in Senen. *diſc.* 78. *&* 79. & in aliis.

12 Quovero ad creditores de tempore conſtitutæ dotis jam exiſtentes, aut agitur de hypothecariis, aut de ſolam perſonalem habentibus, quoad primos, ſi dos conſtituta eſt in ſpeciebus, ſeu in pecunia, quæ identifice extet, & caſus eſt planus pro creditoribus per actionem hypothecariam, ſeu aliud remedium ad ipſa bona agentibus, aut agitur de habentibus ſolam perſonalem, & tunc licet abſque dubio revocatoriam habeant contra filiam, vel aliam dotatam utpote foventem cauſam lucrativam, & quæ de bonis dotantis non de illis creditorum dotanda erat, attamen conſtante matrimonio hæc actio non competit contra virum tanquam foventem cauſam onerosam, niſi conſtet dotationem fuiſſe in fraudem, cujus ipſemet vir fuiſſet conſcius ac particeps, juxta tex. *expreſſ. in l. fin.* §. *ſi a ſocero*, *ff. ſolut. matr.* quia fraudis participatio mordicus, ac rigoroſe probanda non eſt, ut ſc. ſub doloſa, & fraudolenta præordinatione id fiat, ſed probata dicitur eo ipſo, quod vir ſcit dotantem eſſe obæratum, ac talem, quod tantam dotem abſque creditorum præjudicio conſtituere non poteſt, quoniam ad hunc effectum non requiritur fraus conſilii, ſed ſufficit fraus præjudicii reſultans re ipſa ad tex. *in l. omnes*, §. *Lucius Titius*, *ff. quæ in fraudem creditorum*, *l. ſi quis cum aliter*, *ff. de verb. obligat.* lex enim reſpicit potius malum effectum quam malum animum facientis, nam ei cui præjudicium infertur, nil refert an actus fiat ex propoſito necne, ex deductis per Bargal. *de dolo lib.* 6. *reg.* 28. *n.* 1. *cum ſeqq.* & alios, de quibus in Senogallien. Caſtror. *ſub tit. de feudis diſc.* 1. *& infra diſc.* 156. Ideoque ceſſante bona fide, quæ unice impedit favore viri, edictum *de iis, quæ in fraudem, &c.* non attenditur an fraus ſit re, & conſilio, vel re tantum; unde dicebam, quod ſi quoad virum melior eſt conditio dotis quam creditorum, qui de tempore conſtitutæ dotis extabant, multo magis quoad eos, qui poſtea ſupervenerunt.

13 Et quod melior eſſet conditio filiorum agentium de inofficioſa dote, quam creditorum dotantis, ex eo probari obſervabam, quod contra virum fraudis non participem conſtante matrimonio creditoribus actio non datur, ut ſupra, & tamen illa datur filiis ad dotem inofficioſam juxta magis communem, & receptam opinionem reprobata *dec.* 86. Afflicti ex ſuperius inſinuatis; & quamvis hoc argumentum aliquorum ex noſtris ingenia torſerit diſcurrentium proinde quod, vel dicta concluſio recipienda non ſit, ſed potius dicta deciſ. Afflicti, vel quod diſpoſitio text. *in d.* §. *ſi a ſocero* omnino irrationabilis remaneat, quaſi quod durum ac inhumanum videatur concedere filiis contendentibus de cauſa lucrativa id, quod negatur creditoribus foventibus cauſam onerosam, unde propterea ad hujuſmodi abſurdum vitandum plures diſtinctiones adhibere curarunt, illam præſertim, ut opinio favore viri juxta deciſionem Afflicti recipienda ſit, ubi dos conſiſtit in pecunia bona fide conſumpta, opinio autem Franch. ac aliorum ſequenda ubi conſiſtit in ſpecie, vel quanti- 14
tate adhuc inexacta, ex deductis per Barboſ. *in l.* 2. *ff. ſolut. matrim. p.* 1. *n.* 172. *& ſeqq.* ac nimis fœcundo verborum apparatu per Fontanell. *de pact. cl.* 5. *gl.* 8. *p.* 6. *n.* 3. *cum ſeqq. & p.* 7. *n.* 73. & cæteris relatis, Boſſ. *d. cap.* 14. *n.* 40. *cum ſeqq.*

Attamen indiſtincte utramque concluſionem recipiendam dicebam, atque diſtinctionem inter bona extantia, vel non extantia ſolum procedere reſpectu creditorum anteriorum habentium hypothecam, quibus etiam conſtante matrimonio datur jus agendi ad bona ſibi hypothecata, de reliquo enim fatua videtur diſtinctio inter pecuniam extantem, ſeu bona fide conſumptam, quia dos, quæ per virum reſtitui promiſſa eſt, ſemper extare dicitur, ut nominatim illam diſtinctionem reprobando obſervant. Barboſ. *ubi ſupra n.* 174. *in fin.* Molpheſ. *ad conſuetud. p.* 4. *q.* 26. *n.* 14. *& ſeqq.* Merlin. *de legitima lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 20. *n.* 16. Boſſ. *ubi ſup. n.* 41. dum etiam ad bona extantia, & in ſpecie conſiſtentia, creditoribus in ſola perſonali jus non datur adverſus eos, in quos illa diſtracta ſunt titulo oneroſo, ceſſante recipientium mala fide, ob quam ſolum inſtat edictum *de iis, quæ in fraudem, &c.* & hæc eſt ratio, in qua fundatur diſpoſitio tex. *in d.* §. *ſi a ſocero.*

Abſurdum autem faciendi meliorem conditionem filiorum contendentium de legitima, vel dote titulo lucrativo, quam creditorum foventium cauſam onerosam, non videtur in propoſito conſiderabile, quoniam, ut dictum eſt, diſpoſitio tex. *in d.* §. *ſi a ſocero*, nihil continet ſpecialitatis, nam etiam contra quemcumque tertium, cui bona debitoris alienata, vel hypothecata ſint, ceſſante fraude non datur actio creditoribus chirographariis, quamvis jam exiſtentibus, unde propterea deterior eſſe non debet conditio viri, cui ceſſante probabili ſcientia debitorum dotantis, itaut ejus allegata ignorantia craſſa potius, vel ſupina dicenda eſſet, imputandum non eſt, cur non perquiſierit dotantis creditores, quos cogitare potuit non adeſſe, vel quatenus ſuſpicatus eſſet, ſciebat legis præſidio tutus eſſe, quæ ratio non urget quoad dotantis filios, vel filias veriſimiliter cognitas, & advertitur etiam *diſc.* 166.

Alia etiam differentiæ ratione ponderata, quod filii, qui dotem, ſeu legitimam per hujuſmodi actionem de inofficioſo obtinent a dotata, ubi præſertim eſt ſoror, ut in hac facti ſpecie, obtinere dicuntur, non a dotante de illius bonis, ſed potius ab ipſa dotata tanquam divite, quæ ſorores, vel fratres pauperes, ſeu ab extranea ab actorum parente beneficata, quæ eos dotare, vel reſpective ſubvenire tenetur de alimentis, quorum loco dos, vel legitima dantur.

Ponderabam demum adverſus creditores rationem circuitus inextricabilis, quoniam ſi creditoribus competeret actio ad bona per filios per actionem de inofficioſo avocata, tunc eo ipſo, quod ſunt in manibus creditorum, tanquam bona debitoris affecta remanerent hypothecæ dotali anteriori, cujus ratione pulſari poſſent per dotatam, quæ poſtquam denuo ita hæc bona obtinuiſſet pulſari poſſet per filios cum hac actione, & ſic ſucceſſive cum circuitu perpetuo inutili, & hanc dixi Mihi videri veritatem, ponderando etiam axioma, ut quod *uni non nocet, & alteri prodeſt*, *& e contra*, *&c.* 15

BARCHINONEN.
PRO FRANCISCO FRIGOLO,
CUM HÆREDIBUS HIERONYMI DE TORRES.

Caſus diſputatus in Senatu Cataloniæ, & reſolutus pro Franciſco.

De præſumpta ſolutione dotis reſultante a lapſu temporis, aliiſque præſumptionibus, & adminiculis.

SUMMARIUM

1 *DE materia præſumptæ ſolutionis ex adminiculis tam in debitis dotalibus, quam aliis.*
2 *De ratione ſpeciali cur in debitis dotalibus iſtæ quæſtiones ſint frequentiores.*
3 *Intrat facilius præſumptio in acconcio, ſeu corredo.*
4 *Facti ſeries in caſu controverſia.*

3 An

5 *An viro mandante totam dotem uxori reſtitui, liberentur dotantes remiſſive.*
6 *De adminiculis ex quibus reſultat præſumpta ſolutio.*
7 *Deciſio cauſæ.*
8 *Quomodo adminicula ſint ponderanda.*

DISC. LXVII.

1 FRequentius in his dotalibus, quam in aliis indifferentibus debitis hujuſmodi quæſtiones præſumptæ ſolutionis cadere ſolent, atque dotium debitoribus magis neceſſitas incumbit ad hanc præſumptivæ probationis ſpeciem recurrere, faciliusiotrantem, ut patet ex deductis per Maſcard. *de probat. concl.* 1318. Menoch. *l. 3. præſumpt.* 135. Surd. *dec.* 505. Boſſ. *de dot. cap.* 10. & ſæpiſſime Ego diſputavi, præſertim in Rota *in Lavellen.* de qua *diſc. ſequent.* in qua prodiit deciſio coram Corrado impreſſ. *dec. 86. part.* 11. *recent. n. 7. cum ſeq.* repetita poſt controv. Contri *deciſ.* 94. *num. 5. & 6. in una Melevitana pro illis de Cazar* coram Albergato, *in una Bituntina pro Capitulo illius Cathedralis*, coram Emerix, & in aliis, non quod in hac materia aliquid ſpeciale ſtatutum ſit, cum in ea etiam procedetur cum terminis generalibus tearos *in l. probda, ff. de probat.* de quibus ultra ſupra allegatos Afflict. *celebr. dec.* 53. Merl. *deciſ.* 124. repetit. poſt Fenzon. *ad Statuta Urbis deciſ.* 125. Capyc. Latr. *conſult.* 46. & alii frequenter; ſed quia cum ut plurimum debitor, & creditor ſint ſanguine conjuncti, inter quos benevole, ac de bono, & æquo procedi ſolet, puta inter generum, & ſocerum, ſive inter ſororios, quos vulgo cognatos dicimus, non ſolent debitores eſſe adeo ſolli-
2 citi in reportando apochas de recepto, ſeu quietantias, quemadmodum inter extraneos frequentius practicari ſolet, ac etiam quia ut plurimum hujuſmodi prætenſiones excitantur per conjugum filios, vel hæredes chartas veteres revolventes, mortuis informatis, ut præſertim contigit *in dicta Bituntina*, in qua poſt annos 70. & ultra contra dictum Capitulum habens cauſam ab hærede hæredis, mortuis conjugibus, unus ex filiis, vel nepotibus prætenſionem non ſoluti reſidui dotis excitavit, & quod magis, ibi agebatur de quodam reſiduo conſtituto juxta morem in pannis lineis, aliiſ-
3 que ſupellectilibus, & jocalibus, quæ ſub nomine, ſeu vocabulo *acconci*, vel *arredi*, ſeu *corredi* nuncupamus, contra omnem veriſimilitudinem, cum puellæ eo ipſo quod nubili ætati appropinquant, eamque matres ad hoc principaliter cogitare ſoleant, atque in hac dotis ſpecie magis quam in fundis, ac redditibus cum mulieris ſimplicitate fundamentum conſtituant, unde ut plurimum hujuſmodi bonorum ſpeciem mulieres a paterna domo ad virum tranſeuntes ſecum ducere ſolent, ac penes ſe conſervare, ad id principaliter reflectentes, quam ad reliquam dotem viro ſolvendam.

4 Præ cæteris autem pro D. Franciſco Frigolo Nobili Barchinonenſi ſuaviſſimo Curiali ſcripſi ſuper controverſia in illius Civitatis Senatu diſputata; contracto ſiquidem matrimonio de anno 1595. inter Hieronymum de Torres, ac Hieronymam filiam Antonii Frigolæ cum dote librarum 4. mil. pro quarum reſidueli ſumma librarum 1200. non ſoluta Antonius pater, & Caſtellana mater conſtituerunt ad favorem viri annuum redditum lib. 60. diſſolutoque matrimonio de anno 1632. per obitum viri, hic in teſtamento agnovit ſe debitorem integræ dotis, quam hæredibus mandavit perſolvi mulieri, cui etiam aliud legatum fecit, unde inter hæredes, & mulierem prædictam in executionem dictæ diſpoſitionis ad quandam conventionem deventum eſt, præſertim vero, ut annuus redditus librar. 50. una cum ſorte principali libr. 1000. eſſet ad liberam diſpoſitionem dictæ Hieronymæ, eaque non diſponente, tranſmitteretur ad ejus hæredes; cumque ipſa moriens de anno 1636. hunc redditum reliquiſſet Franciſco fratri, hic per biennium, & ultra, fructus e dictis hæredibus exegit; impedita vero deinde fuit ulterior exactio plurium annorum ſpatio propter bella, & varios ipſius Principatus motus, quibus demum ſedatis, Franciſcus in eo Cataloniæ Senatu hæredes prædictos, ſeu, eis defunctis, ſucceſſores pro dicta ſorte, & fructibus interim decurſis pulſavit, ipſi vero rei conventi oppoſuerunt adverſus eundem utriuſque parentis, & dotantis hæredem de compenſatione cum dicto reſiduali debito dotis librarum 1200. in ſorte una cum fructibus, ſeu uſuris dotalibus conſtante matrimonio decurſis, atque ſuper hujuſmodi compenſatione de anno 1663. ſententiam favorabilem reportarunt, non obſtante quod vir moriens in teſtamento ſe agnoverit debitorem ipſius, quam uxori reſtitui mandavit, quoniam ſtant ſimul, virum ob benevolentiam erga uxorem, vel agnoſcendo ejus obligationem reſultantem a diſpoſitione text. *in l. ſi extraneus, ff. de jur.* 5 *dot.* ob negligentiam exigendo a dotantibus, vel eorum hæredibus, ſe agnoſcere integræ dotis debitorem, eamque uxori reſtituere, & tamen ſibi remanere integram actionem pro reſiduo non ſoluto adverſus dotantes, juxta caſum præciſum, de quo infra *in Romana dotis, ſeu reſidui diſc.* 70. & in deciſione Rotæ in ea cauſa edita coram Peutingero.

In gradu igitur reviſionis dictæ ſententiæ, ex parte dicti Franciſci ad ſcribendum requiſitus, agnita dicta difficultate, ob quam in ſola diſpoſitione teſtamentaria prædicta periculoſum erat omnimodum fundamentum conſtituere, ut per ejuſdem Franciſci Defenſores in partibus conſtitui ſupponebatur, magis tutum, ac opportunum cenſui fundamentum conſtituere in prædicti reſidui præſumpta ſolutione deducta ex pluribus præſumptionibus, & adminiculis, ideoque conſtituta ſupradicta theorica ex præmiſſis, ac aliis auctoritatibus pleniori calamo in cauſis extra Curiam, genio tamen nimis repugnante, more tranſcriptoris colligi ſolitis, dicebam, etiam cum ſenſu veritatis, ex facti circumſtantiis non ſingulariter, ſed unitim conſiderandis cum ſolita vulgari regula, *ut ſingula quæ non proſunt, &c.* ſufficienter, ac ad exuberantiam de hujuſmodi ſolutione conſtare.

Primo ſcilicet longævum ſilentium annorum 37. ſecundo, mors viri nulla mentione facta hujus crediti reſidualis - 6 tertio ejuſdem viri diligentia in aliis negotiis, quarto idoneitas dotantium, quinto iſtorum ſubſequuta mors cum dicti viri ſupervivientia ad notabile tempus, ſexto fortiter dicta recognitio facta in teſtamento, dum non ſolum dicitur quod integra dos mulieri perſolveretur, ſed illa enunciatur habita, & recepta, cujus contrarium eſt *in d. diſc.* 70, ubi licet vir mandaſſet dotem integram mulieri perſolvi, aſſeruit tamen in eodem teſtamento ſummam non ſolutam, ſeptimo etiam fortiter, quod ſequuta morte viri, occaſione præſertim legati, diſcordiæ inter mulierem, & hæredesuxoræ fuerunt etiam cum lite formali per tranſactionem ſopita, unde probabile eſt, quod ex tunc primi hæredes melius informati de hoc oppoſuiſſent, ſeu exigere hoc reſiduum curaſſent, & octavo, quod probatur in facto virum tenere libros, ac memorias cum exigentiis, & nominibus debitorum ibi adnotatis, quos libros dicti hæredes hæredum exhibere renuebant; quibus omnibus ſimul junctis, veritas videbatur palpari manibus, qualem quoque Senatus prædictus 7 agnovit, infirmando dictam ſententiam, atque condemnendo reos conventos ad ſolutionem petiti debiti, omnia vero prædicta adminicula ponderata habentur in ſuperius allegatis auctoritatibus, & deciſionibus; ſuper ſingulis autem tutum fundamentum conſtitui non poteſt, cum totum conſiſtat in eorum unione, atque in dicta regula, *ut ſingula quæ* 8 *non proſunt, &c.* quæ neque circa numerum, ſeu concurſum ſemper eſt uniformis, cum in uno caſu aliqua ſufficiant, in altero vero eadem ac majora non, ita exigentibus unius, vel alterius circumſtantiis, juxta regularem naturam quæſtionum facti potius quam juris.

ANNOT. AD DISC. LXVII. & LXVIII.

DE præſumpta ſolutione agitur in his diſcurſibus, ac etiam infra *diſc.* 155., & generaliter de hac materia præſumptæ ſolutionis *ſub tit. de credito, diſc.* 132. & in aliis *eod. tit.* ac etiam infra *diſc.* 176. agitur de præſumpta ſolutione tenutæ, vel annuæ præſtationis aſſignatæ mulieri.

LAVELLEN.
PRO SCIPIONE RICCIARDO, CUM PETRONIIS vulgo PATROGNIS.

Caſus deciſus per Rotam pro utraque parte reſpective, poſtea concordatus.

De probatione ſolutionis dotis ad effectum, ut contra virum competat actio ad reſtitutionem.
Quando caſualis peremptio rei dotalis cedat damno viri, vel uxoris, & aliqua de lucro dotis conventionali, & de intereſſe damni emergentie.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries cum deciſione caſus.*
2 *Lucrum dotis conventionale debetur.*
3 *De expenſis funerum, & ultimæ infirmitatis ex dote deducendis.*
4 *Ubi res date eſt in dotem cum vera aſtimatione, ejus periculum cedit damno viri.*
5 *De præſumpta ſolutione dotis.*
6 *De materie intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis, quando debeatur.*

D I S C. LXVIII.

1 SEcundas nuptias contraxit Tisbia vidua cum Scipione, cui ultra pleraque bona in apocha dotali deſcripta, promiſit in dotem certam quantitatem, cum pacto lucri ad favorem conjugis ſuperſtitis, hoc eſt partem in una domo, & reliquum a dictis de Patrognis ejus filiis primi viri hæredibus conſequendum, ex quibus certam ratam tunc cum ſubſequuta quietantia habuit. Soluto autem anno 1631. matrimonio, quod ſpatio annorum 14. duraverat, per obitum Tisbiæ nullis ex ea ſuperſtitibus filiis, idcirco filii primi matrimonii ejus hæredes poſt conſimile intervallum, de anno ſcilicet 1646. Scipionem pulſarunt coram Ordinario, a quo ſententiam reportarunt condemnatoriam ad ſatis notabilem ſummam pro ſorte principali, ac etiam pro intereſſe ad rationem duc. ſeptem pro centenario, ex quibus dictum fuit bonificandam eſſe quandam partem pro expenſis funerum, ac ultimæ infirmitatis, a qua ſententia interpoſita appellatione ad A. C. Hic eam reformavit, illam reducendo ad ſolam ſortem principalem, ex qua dictum fuit deducendam eſſe dictam ratam pro expenſis funerum, & ultimæ infirmitatis, tantum neglecto lucro, cumque ab hac etiam ſententia per utramque partem denuo appellatum fuiſſet, commiſſa cauſa in Rota coram Corrado ſub die 26. Novembris 1650. prodiit reſolutio, per quam Scipio declaratus fuit obligatus ad reſtitutionem ſortis principalis ad formam apochæ dotalis, ex quibus eidem bonificandæ eſſent quædam ſummæ pro lucro conventionali, & pro expenſis prædictis, declarando eundem ad nihil teneri ratione uſurarum, ſeu interuſuriorum, cum ſoluto matrimonio potiſſime per mortem mulieris non dicatur amplius dos, pro qua deberi poſſunt uſuræ dotales, ad formam text. *in cap. ſalubriter de uſuris*, ſed remaneat ſimplex creditum pecuniarium de ſui natura ſterile, niſi juſtificentur requiſita lucri ceſſantis, vel damni emergentis, ſine quibus juxta opinionem in Curia Romana inconcuſſam, unum, vel alterum intereſſe prætendi non poteſt, idemque firmatum fuit coram Peutingero ſubrogato in locum Corradi interim ad Cardinalatus apicem evecti ſub die 26. Maji 1653. deindeque, me procurante, dum agebatur inter vitricum, & privignos, honeſta concordia hujuſmodi controverſiam terminavit.

Reſolutio Mihi pro Scipione ſcribenti, ad veritatem reflectendo, juſta in omnibus viſa eſt, licet quoad caput intereſſe damni emergentis, quamvis ad favorem proprii clientis, nimis rigoroſa; quatenus enim pertinet ad lucrum, ſtante conventione expreſſa, nulla cadebat difficultas, cum jure prohibita non ſit hujuſmodi conventio præſertim reci-
2 proca, ad tex. *in l. unica*, §. *illo procul.* C. *de rei uxor. action.* ubi gloſ. *verbo actionib.* Roland. *de lucro*, q. 39. *nu.* 12. *cum ſequent.* Boer. *deciſ.* 248. *n.* 1. *& per tot.* Rota apud Peniam, *dec.* 277. *juxta Venetam*, *alias* 359. *juxta Lugdunen.* Unde mirabar Judicem ſecundæ inſtantiæ doctum, & integrum illud non admiſiſſe, niſi dicendum eſſet, ut eſt probabile, id egiſſe bono animo, ut ita temperando actorum damnum ſuper amiſſione ſcutor. 1000. & ultra, quæ ratione intereſſe eis deferebat ſententia primæ inſtantiæ, induceret partes ad acquieſcendum.

Circa expenſas funerum, & medicinarum ultimæ infirmitatis, quamvis illæ longe majores ex parte viri juſtificarentur, nihilominus proceſſum fuit cum quadam epi-
3 cheja fundata, tum in dicto actorum damno circa intereſſe, tum etiam quia habita ratione dotis, expenſæ funerum videbantur exceſſivæ, quamvis inſpecta conditione perſonarum, ac divitiis, quas Scipio durante hoc matrimonio quæſierat, eſſent congruæ, itaut viderentur in ipſius viri potius quam defunctæ gratiam, ac honorificentiam factæ, licet enim de jure certum ſit hujuſmodi expenſas ad mulieris hæredes ſpectare, atque factas per virum ex dote, per eam reſtituenda deduci debere, ex deductis per Boer. *d. dec.* 248. Gregor. *dec.* 573. & in prima deciſione coram Corrado impreſſ. *deciſ.* 86. *p.* 11. *rec.* repetit. *deciſ.* 94. *poſt controv.* Contra, nihilominus id recipiendum eſt in illis expenſis, quæ, ipſius mulieris conditione inſpecta, ſunt neceſſariæ, juxta tamen neceſſitatem congruentiæ deductam a loci conſuetudine, ſecus autem ſi vir ad ejus potius honorificentiam, ac decorem, majores, ac ſumptuoſas expenſas faciat, quoniam illæ ſuæ potius in hac parte excedente quam mulieris dicuntur, necnon per Rotam habita fuit ratio, quod etiam ipſe vir, qui aliquam partem dotis lucrabatur, contribuere debebat, ut per Boer. *d. dec.* 248. *n.* 9. Greg. *d. dec.* 573. pariter *n.* 9. Roland. *de lucro*, *q.* 90. cum aliis in dicta prima deciſione coram Corrado.

Quovero ad condemnationem ad reſtituendum integre illam dotis partem, quæ in quantitate conſtituta erat, conquerebatur Scipio in primis de rata aſſignata in una domo, quæ conſtante matrimonio ex caſu fortuito, & abſque aliqua ipſius culpa incendium paſſa fuerat, quaſi quod caſus damnum mulieris cedere deberet, ſed injuſta erat ejus prætenſio, quoniam inſpecto tenore apochæ dotalis, conſtabat dotem incipere a quantitate, pro cujus ſolutione in parte domus prædicta aſſignata fuerat, unde propterea dicebatur data æſtimata vera æſtimatione, qua concurrente, cum omnimodum dominium in ipſum virum tanquam tertium, ac extraneum emptorem transferatur, de plano reſultat ejus eſſe periculum, quod dominii ſequela dicitur, cum ejus etiam eſſet augmentum, ad tex. *in l. cum dotem*; *C. de jur. dotium*, *l. un.* §. *cumque C. de rei uxor. action.* Afflict. *dec.* 270. *n.* 4. Barboſ. *in l. æſtimatis*, *n.* 4. *& ſeq. ff. ſolut. matr.* Seraph. *dec.* 1480. Burat. *dec.* 41. *utrq. n.* 1. 4

Et quamvis tanquam Advocatus inſiſterem non omnino clare conſtare de hujuſmodi conſtitutione in quantitate, itaut ageretur de vera æſtimatione, dum verba dici poterant æquivoca, atque idem ſuaderet ſubſequuta obſervantia, dum eadem domus per eadem verba primo viro data fuerat, & tamen rehabita tanquam ſpecies, nulla ratione habita de incremento, vel decremento, itaut ſpectato ſolo tenore apochæ dotalis in puncto juris non improbabiliter id eſſet ſuſtentabile, nihilominus in hac parte omnem ſubſtulit quæſtionem aliquorum teſtium depoſitio dicentium talem fuiſſe tractatum, ac partium voluntatem.

Conquerebatur etiam vir quod de reliquatus ſolutione nulla daretur probatio, dum Rota ſe fundavit in proba- 5
tione præſumptiva, & conjecturali, ſed pariter minus juſta videbatur ejus conqueſtio, quoniam de jure receptum eſt quamcumque ſolutionem per conjecturas, & præſumptiones probari poſſe, *ad not. in l. Procula*, *ff. de prob.* ex deductis per Sord. *dec.* 105. Merlin. *dec.* 124. & in ſpecialibus terminis dotis, quinimmo quod in ea facilius hæc probatio admittatur, ac leviores ſufficiant præſumptiones, ex Caſtrenſ. *conſ.* 92. *lib.* 2. Penia *d. deciſ.* 277. *n.* 1. *& ultimo juxta Venetam*, *alias* 359. *juxta Lugdunen. dec.* 63. *n.* 3. poſt Merlin. *de pignor.*, & in aliis, conjecturæ autem plures in propoſita facti ſpecie concurrebant in dicta prima deciſione ponderatæ, illa præſertim ſatis efficax, quod hæredes primi viri dictæ ſummæ debitores, erant idonei, ac promptæ, & facillimæ exactionis, Scipio vero inſpecto eo tempore potius pauper, nimis tamen induſtrius, itaut exinde patriæ ditior effectus fuerit, ideoque omnino improbabile, quod ſpatio annorum circiter 15. quibus matrimonium duravit, dotis exactionem negligere voluerit, accedente etiam aliquorum teſtium depoſitione, ac aliquibus pecuniarum traditionibus in genere, non expreſſa quantitate.

Licet enim Ego tanquam Advocatus dicerem prædictorum teſtium dicta tempore percutientia tempus ante quietantiam ſcutor. 300. ad hanc ſummam referri poſſe, quodque in contrarium urgeret dicta obſervantia, quod ſcilicet quemadmodum de dicta ſumma quietantiam reportare curarunt, ita etiam de illa feciſſent, nihilominus omnes conjecturæ, & circumſtantiæ inſimul ponderatæ cum regula, *ut ſingula*, *quæ non proſunt*, *&c.* magnam habebant veritatis imaginem, atque mereri videbantur Judicis arbitrium, in quo materia conjecturalis, ſeu præſumptiva repoſita eſt, ut habetur ſupra *in Barchinonen. diſc. præc.* & in aliis.

E converſo ſatis conquerebantur actores de reformatione ſententiæ Ordinarii ſuper intereſſe a die moræ, & conquerendi occaſio potiſſime reſultabat a conſuetudine, ſive 6
ſtylo Tribunalium ſæcularium Regni Neapolitani, ubi conceditur paſſim condemnatio ad intereſſe ratione lucri ceſſantis, abſque eo quod probentur requiſita poſita per Paul. de Caſtr. *in l.* 3. *ff. de eo quod certo loco*, dum in Regione præſupponuntur notoria, et iis quæ ſæpius habentur

tur in ſua materia *ſub tit. de uſur.* Verum in hoc non bene dicebant, quoniam dum cauſa agebatur in Foro Eccleſiaſtico, in iſta præſertim materia uſuraria, ſequenda erat opinio Rotæ, & Curiæ Romanæ, & in hac parte credo, quod bene judicatum fuerit.

Quia vero iidem actores conſtante dicto matrimonio pro eorum occurrentiis habuerant ab eodem Scipione ſcutos 300. ad cenſum ſub fructu rigoroſo in Regione conſueto ſcutorum 10. pro centenario, nimis aſperum Mihi viſum fuit, aliquam rationem de hoc intereſſe damni emergentis non haberi, licet enim Rota ſequatur *deciſionem* Mohed. *ſecundam de uſuris*, ut pro intereſſe damni emergentis juſtificare non ſufficiat illud a creditore paſſum eſſe, ut voluerunt Ruin. & cæteri, quorum opinionem in puncto juris probabiliorem, & late, & bene probat Leotard. *de uſuris, quæſt.* 75. ſed juſtificari oporteat moram fuiſſe cauſam proximam, & immediatam damni, quia nempe creditor declaraverit velle illam pecuniam in extinctionem illius debiti fructiferi erogare, dum poterat in alios uſus convertere, ut apud Coccin. *deciſ.* 498. *deciſ.* 325. *poſt ſecund. volum. conſ.* Farinac. *deciſ.* 304. *n.* 28. *& fin. part.* 9. *rec.* ut ſæpius in ſua materia *ſub dict. tit. de uſuris, & intereſſe*. Nihilominus hæc eſt ſimplex præſumptio, quæ ex ejuſdem Rotæ ſenſu ceſſat, ubi etiam abſque explicita declaratione aliæ concurrunt circumſtantiæ erogationem talis pecuniæ in dictum uſum ſuadentes, ut *ſub eodem tit. de uſuris, & intereſſe*, deductum habetur in *Æſina Cenſus diſcurſ.* 14. *in Taurinen. diſc.* 32. & in aliis frequenter; hæc autem veriſimilitudo magna concurrebat in hac facti ſpecie, ex ea præſertim circumſtantia, quod non agebatur de damno paſſo cum tertio, ſed cum ipſomet debitore, unde ſatis durum, ac humanæ rationi contrarium videbatur, ut idem pecuniam otioſam tamdiu retinere debuerit, præſertim dum erat induſtrius, eam in arca demortuam non retinens, & quod e converſo ex ſua pecunia ab eodem creditore, erga quem moroſus erat, fructum rigoroſum exigeret, ideoque omnino probabilius Mihi videbatur locum eſſe, vel dicto intereſſe damni emergentis, vel compenſationi, ſeu occultæ ſolutioni ab initio pro hac rata, licet enim in ſtricta juris cenſura vera ſit concluſio in deciſione præſertim coram Peuting. plenius deducta, quod debitore non declarante, locus non eſt compenſationi inter creditum pure pecuniarium, & ſortem principalem cenſus, cum hæc quoad creditorem demortua dicatur, atque ab invito debitore repeti non poſſit, nihilominus ubi ejuſdem debitoris conditio, aliæque circumſtantiæ hujuſmodi voluntatem probabiliter ſuadent, ut in hac facti ſpecie, tunc indiſcretus rigor videtur in hujuſmodi concluſione ita mordicus inſiſtere, atque attendere legem ad litteram, quod ſemper damnabile cenſui, quia cum ratio ſit anima legis, iſta diſcrete atque ad rationis normam intelligenda eſt, præſertim ubi non agitur de reſiſtentia poſitiva legis claræ & expreſſæ, ſed de aliqua recepta opinione in præſumptionibus, & argumentis potius fundata, unde eidem Scipioni conſului, quod hunc rigorem temperando fructus dicti cenſus, vel in toto, vel in parte remitteret, ut ſequutum fuit per concordiam, quæ litem terminavit, Me cooperante.

FULGINATEN. ARREDI

PRO FRATRIBUS DE GREGORIIS CUM CLEMENTINA BERNABO'.

Caſus diſputatus coram A. C. incertus eſt exitus.

De præſumpta ſolutione dotis, & de dote incerta remiſſa in voluntatem, ac arbitrium dotantis, vel alterius, an valeat, & obliget?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De præſumpta ſolutione dotis præſertim acconcii.*
3 *Quod in his materiis deferendum ſit etiam teſtibus imperfectis, & patientibus exceptiones.*
4 *Quando dotis promiſſio vaga, & incerta ſuſtineatur, diſtinguuntur plures caſus.*
5 *In patre, vel alio obligato dotare promiſſio ſuſtinetur, & de effectibus a promiſſione reſultantibus.*
6 *Quid in extraneo non obligato dotare.*
7 *In ultimis voluntatibus diſpoſitio incerta dotis favore ſuſtinetur.*
8 *Quid de promiſſione vaga facta per ipſammet mulierem.*
9 *Dos collata in arbitrium dotantis valet, quin intret arbitrium Judicis.*
10 *Quid ubi dictum eſt arbitrium eſſe omnino liberum.*
11 *Mulier nupta viro, qui contentus fuit eam indotatam accipere, an hoc non obſtante petat dotem.*
12 *Quid ubi in arbitrium collata non eſt tota dos, ſed aliquod ejus augumentum.*

D I S C. LXIX.

Clementinæ filiæ nuptæ Leonello Bernabò, Petrus de 1 Gregoriis pater de anno 1633. conſtituit dotem ſcut. 420. ſub diverſis modis, & terminis ſolvendam, adjecta etiam promiſſione capſarum arredi cum omnibus illis linteis, & aliis mobilibus, quæ videbuntur, & placebunt Tranquillæ uxori dotantis, ac reſpective matri dotatæ, quo matrimonio ſequuto, tractuque temporis diſſoluto per mortem mulieris ſuperſtite unica filia pariter Clementina nuncupata, illa hæres etiam Leonelli patris poſtea quoque defuncti de anno 1655. contra filios, & hæredes dicti Petri dotantis judicium coram A. C. inſtituit, renovatum de anno 1662. quando aſſumpta diſputatione, cum hæc tota conſiſteret in reorum conventorum exceptione, dum actrix clare fundatam habebat intentionem in inſtrumento dotali, idcirco pro reis conventis Scribens, deficiente probatione veræ ſolutionis, cujus notitia præterquam ex atteſtatione cujuſdam famulæ ob utriuſque parentis mortem haberi non poterat, dicebam etiam cum ſenſu veritatis, omnino admittendam eſſe ſolutionem præſumptam deductam ex pluribus præſumptionibus, & adminiculis, de qui- 2 bus in *Barchinonen. diſc.* 62. ac etiam in *Levellen. diſc. præcedenti*, quod ſcilicet ob lapſum temporis, & ſupportationem onerum concurrerent idoneitas debitoris facilis ac promptæ ſolutionis, & diligentia creditoris, ſed ſuper omnia planius, & quod pro meo judicio veritatem evidenter convincebat, erat ſubjecta materia, ſeu qualitas bonorum, cum non ageretur de pecunia ſub certis terminis ſolvenda, & quæ ob caſuum contingentiam non de facili prompta habetur, unde ſæpius per debitores ad plures annos differtur, ſed de linteis, ac aliis pro majori parte jocalibus, & ornamentis muliebribus, quæ juxta communem conſuetudinem ſemper dantur brevi manu ipſis puellis per matres, dum vadunt ad virum, & in qua bonorum ſpecie magis quam in reſtanti dote mulieres inſiſtunt, dum ipſæmet Sponſæ pro majori parte dum ſunt puellæ virum ſperantes, una cum matribus ſibi præparare ſolent, quæ conſuetudo dandi hæc bona ſub nomine acconcii in Urbe, ac arredi ſeu corredi alibi nuncupata conſiderata fuit in *Romana fideicommiſſi de Mutis* 2. junii 1650. coram Meltio *dec.* 41. *n.* 9. *&* 10. *part.* 11. *recent.* & advertitur in *Bituntina enunciata in Barchinonen. diſc.* 62.

His accedebant duæ aliæ circumſtantiæ hanc præſumptionem fortiſſime corroborantes, una nempe, quod idem dotans nuptui etiam tradidit Placidiam ex fratre neptem, cui juſtificabatur prompte dediſſe hoc arredum eodem tempore, quo ad virum ivit, unde longe probabilius eſt idem factum eſſe cum propria filia, dum præſertim vivebat mater, & altera, quod quædam antiqua famula deponebat de viſu, quod in ipſo diſceſſu a paterna domo, ſponſa ſecum tulit quamplura bona hujuſmodi, illa etiam ſpecificando, licet enim eſſet unica, & vilis, ei tamen omnino deferendum eſſe dicebam, tum ratione ſubjectæ materiæ, cum hujuſmodi bonorum traditiones nonniſi intra domeſticos parietes inter ſanguine conjunctos fieri ſoleant, 3 ideo teſtes etiam conſanguinei, vel alias exceptione elidibiles admittuntur, ut bene in terminis Guttier. *alleg.* 13. *n.* 8. *&* 9. Tum etiam quia licet unicus teſtis ex tot aliis præſumptionibus, & adminiculis ad concludentem probationem ſufficit, vel ipſe ſaltem facit adminiculum cum tot aliis uniendum, & ex qua unione ex regula, *ut ſin-* 4 *gula quæ non proſunt, &c.* Mihi videbatur hanc veritatem reddi palpabilem, quia vero dum hæc dicebantur, res non erat integra, ob jam ſequutum mandati exequutivi decretum, atque Judex non erat facilis retractationis, puto quod reos conventos oportuerit acceptare concordiam, per quam controverſia finem habuerit, dum amplius de da cauſa actum non audivi.

Dum autem antequam ad hanc defenſionem aſſumptus eſſem, in diſputationibus habitis, ut frequens eſt ſtylus inter ſolos cauſæ Patronos, excitatum etiam eſſet moti-

vum incompetentiæ actionis ad hujuſmodi dotis partem, ex quo illa non pure, & ſimpliciter promiſſa erat, ſed ad voluntatem Tranquillæ uxoris, ſeu matris reſpective, utque ingenioſus Judex facilis ad aſſumendas juris quæſtiones, ad hunc punctum principaliter difficultatem reſtrinxiſſet, quamvis pro meo judicio crederem eſſe inanem laborem, atque veritatem in præmiſſo alio fundamento præſumptæ ſolutionis conſiſtere, attamen ut parti ac Judici ſatisfacerem, aſſumpta deſuper diſputatione, dicebam diſtinguendam eſſe inſpectionem promiſſionis vagæ, ſeu incertæ ab altera promiſſionis collatæ in alterius arbitrium, ſeu voluntatem.

4 Primo enim caſu, quicquid diſputative Scribentes dixerint, reſolutive juxta ſtylum Foro accommodatum, inſinuabam tres caſus diſtinguendos eſſe, primo nempe in promiſſione facta per patrem, vel alium de jure ad dotandum obligatum, ſecundo in promiſſione facta per extraneum, cui nulla dotandi obligatio incumberet, & tertio in promiſſione facta per eandemmet mulierem.

5 Quoad primum receptum eſt, hujuſmodi promiſſionem quamvis vagam, & incertam dotis favore ſuſtineri, quia cum promittens eſſet de jure obligatus dotare, idcirco promiſſio ad juris formam cenſetur de dote congrua per Judicem declaranda, ad text. *in l. cum poſt*, *§. gener*, *ff. de jure dotium*, & firmant communiter Scribentes, de quibus Barboſ. *in l. 1. ff. ſolut. matrim. part. 3. n. 45. & ſeq.* Leotar. *de uſuris q. 28. n. 25. & n. 27.* Mantic. *de tacit. l. 12. tit. 12.* Bottiglier. *de ſucceſſ. theorem. 29. num. 10. & ſequent. & infra*, *diſc. 151.* Sufficit enim ita virum declaraſſe, quod noluerit uxorem indotatam ducere, ut proptarea intret obligatio legalis.

Neque hac ſtante dici poteſt talem promiſſionem inanem remanere, cum ad plures effectus operativa ſit. Primo nempe ob viri declarationem, ut ſupra, & ne dotare obligatus ex hujuſmodi prætextu excuſetur, ſecundo ob judicium executivum, vel alia remedia reſultantia ex promiſſione forſan de jure non competentia, & tertio, quia ſic dotans redditur omnino inexcuſabilis a curſu fructuum, ſeu uſurarum dotalium, a quibus donec dos peteretur, probabilius prætendere poſſet ſe excuſatum, ex iis, quæ habentur *in Romana dotis diſc. 1. & ſeqq.* Et licet DD. pro majori parte iſtum caſum exemplificent in patre, nihilominus hic ſtare dicitur demonſtrative tanquam ille, cujus frequentior eſt cauſa, ſeu obligatio dotandi, ideoque procedit in omnibus de jure obligatis, ut pro abſoluto ſupponit Mantic. *loc. cit. n. 5. verſ. ſecundo extenditur*, & de fratre agit Bottigl. *loc. citato*.

In ſecundo autem caſu promiſſionis factæ per extra-
6 neum, non levis contentio eſt inter DD. ut liquet ex deductis per Barboſ. *d. part. 3. legis primæ*, *n. 50.* qui veriorem putat opinionem volentium promiſſionem eſſe inutilem, *per text. in l. 1. Cod. de dotis promiſſione*, & huic adhærere videtur doctus modernus Leotar. *dicta q. 28.* contrariam tamen veriorem credit Mant. *de tacit. d. lib. 12. n. 15.* & per totum ex generalitate textus *in l. 3. de dotis promiſſione*, *& dicta l. cum poſt*, *§. gener*, *ff. de jure dotium*; Quia vero cauſæ neceſſitas non exigebat, neque aliæ occupationes ac ſtylus concedebant, hinc proinde ita remiſſive hæc inſinuabam, ſuſpenſo judicio ſuper veritate, dum potiſſime quantum propria notitia importaret, caſus tanquam rarus adhuc non reperitur in Foro diſputatus, & deciſus, atque habetur *d. diſc. 151.*

Credebam tamen eſſe unam de materiis remiſſis Judicis arbitrio ex facti circumſtantiis regulando, an ſcilicet probabile ſit promittentem ita potius jocoſe, ac nugatorie agere voluiſſe, vel e converſo talis dici poſſet, quod virum bona fide promiſſis credentem induxerit ad contrahendum matrimonium, quod alias non contraxiſſet, cum enim ita ſequi dicatur irretractabilis traditio ob matrimonium, quod ex defectu dotis retractari non poteſt, idcirco intrare videtur, vel actio de dolo, ſeu præſcriptis verbis, vel æquitas canonica, de quibus late, cæteris allegatis, habetur apud Merl. *deciſ. 567. & 605.* ubi licet agatur de diverſo contractu, in quo pro majori parte ſuffragiorum neutrum ex his admiſſum fuit, attamen favore dotis, pro qua in dubio habemus reſpondendum eſſe, quando caſus contingeret, ibidem deducta ſatis ad rem facere viderentur, ut *d. diſc. 151.*

7 Prout ad rem faciunt ea, quæ habentur per Afflict. *dec. 31. num. 1.* Menoch. *conſ. 292. num. 9. cum ſeq.* & eundem Barboſ. *d. 3. p. l. 1. n. 45.* ut ſcilicet in ultimis voluntatibus diſpoſitio quamvis incerta, & vaga dotis favore ſuſtineatur, licet enim inter contractus, & ultimas voluntates diverſa militet ratio, neque ſtricte ac præciſe de uno caſu ad alterum arguere liceat, videtur tamen id ſatis ſpectandum eſſe pro arbitrio regulando, atque ad effectum dignoſcendi dotem in hac materia eſſe aliqualiter privilegiatam, ut facilius quam in aliis contractibus intrent, vel actio de dolo, vel æquitas, de quibus in allegatis deciſionibus Merlini.

Super tertio caſu mulieris pro ſe ipſa ſe promittentis, 8
pariter certant Mantic. & Barboſ. *loc. cit.* & Boſſ. *de dot. c. 8. n. 113.* Primus enim credit veriorem ſtare pro validitate, alter vero cui adhæret Leotar. *ubi ſupra* tenet pro invaliditate, atque ex eiſdem rationibus, de quibus in caſu præcedenti, ſola relatione contentus, inſinuabam Mihi pariter videri materiam remiſſam eſſe arbitrio Judicis, quod facilius in iſto caſu pro validitate intrare videtur, quia cum apud Scribentes controverſum ſit, an muliere ſimpliciter nubente, cenſeantur omnia ejus bona in dotem data, hujuſmodi promiſſio hunc effectum operari videtur, inducendi ſcilicet declarationem animi, ac reddendi ita veriorem opinionem affirmativam, quæ alias abſque hoc actu minus communis ac vera videtur, niſi præſumptiones, & adminicula concurrant, & latius de materia *d. diſc. 151*

Ubi vero promiſſio non eſt vaga, & incerta, ſed col-
lata in alterius arbitrium, ſeu voluntatem, tunc aut agitur 9
de tota dote, aut de aliquo ejus augmento, aliiſque appendiciis; primo caſu quicquid ſit in contractu emptionis, & venditionis, vel ſimili, de quo plene Merlin. *in allegatis deciſionib. 567. & 605. aliae 172. & 248. part. 6. rec.* ſpeciale eſt in dote, ut actus valeat, atque illo, in cujus arbitrium collatio facta eſt, non arbitrante, vel non recte, intret arbitrium boni viri, *ad text. in d. l. cum poſt*, *§. gener. ff. de jur. dot. & l. 3. C. de dot. promiſſione*, cum quibus communiter pertranſeunt DD. de quibus Giurb. *ad conſuetud. c. 3. gloſſ. 7. p. 1. n. 80. cum ſeq.* Boſſ. *de dot. c. 9. ex num. 82.* & tanquam abſolutum ſupponit Rota in Bonon. dotis 10. Maji 1651. *§. ſolutionem* coram Peutingero *impreſſ. dec. 123. n. 21. p. 11. rec. & d. diſc. 151.*

Difficultas ſolum in propoſito cadere ſolet, quando acce-
dit proteſtatio, ſeu alias promiſſionis verba clare diſpo- 10
nunt, ut id collatum cenſeatur in omnino liberum arbitrium, ſeu voluntatem, & tunc in extraneo non obligato dotare, abſolutum eſt promiſſionem inutilem eſſe, in patre vero, vel altero dotandi obligationem habente aliqui dubitant relati per Barboſ. *d. l. 1. p. 3. n. 38.* qui ſine dubio veriorem putat ſententiam promittenti favorabilem, quia ſicuti quotidie experimur, ſolent viri ob aliquam inæqualitatem, ſeu ob favores, quos a ſocero, ſeu alio dotante viro qualificato ſperant, mulieres omnino indotatas ducere, idcirco non videtur quid prohibeat eum hujuſmodi promiſſionis ſpecie, quæ eſt aliquid plus, contentum eſſe, neque id mulieri aliquod affert præjudicium, quoniam conſtante matrimonio vir uxorem ita ducens, ad eam alendam, aliaque onera ſupportanda ſine dubio tenetur, & pro caſu diſſoluti matrimonii ſibi remanet jus petendi a patre, ſeu alio ad id obligato dotem, ſeu legitimam.

Quinimmo in ſenſu plurium, etiam ipſo matrimonio conſtante, jus conceditur mulieri ad petendum dotis conſtitutionem, non obſtante quod vir eam indotatam ducere
contentus fuerit, quia ſua intereſt non eſſe indotatam, ita 11
ſic a viro ſpernatur, ut poſt Bald. Caſtrenſ. & alios *in auth. res quæ*, Baez. *de non melioran. cap. 5. n. 4.* Barboſ. *l. 1. par. 4. n. 29.* Fontanell. *de pact. cl. 5. gloſ. 1. p. 1. nu. 80.* Giurb. *ad conſuet. gloſ. 3. c. 3. n. 6.* Boſſ. *de matr. cap. 11. n. 184. & infra*, *diſc. 142.* Unde propterea cautela eſt, ut dotes per ipſos viros conſtituantur, vel ſaltem quod ipſi viri promittant eo matrimonio conſtante uxorem nil petituram cum promiſſione relevationis a moleſtiis de proprio, ſtante quod in hac materia receptum eſt, promiſſionem facti alieni ſuſtinari, ac virum non excuſari ab intereſſe ob diligentias, ut *d. diſc. 142.* & alibi.

In ſecundo autem caſu, in quo conſtituta dote in certa
ſpecie, vel quantitate promittitur aliquod augmentum, 12
ſeu appendicia in alicujus arbitrium, ſeu voluntatem, puta quia dicatur dotem conſtitui in mille, & in eo pluris quod ipſi dotanti, vel alteri videbitur, ſeu placebit, & tunc facilius admittitur, ut promiſſio ſit inutilis, quatenus tertium non arbitretur, quia ceſſat inconveniens indotationis, ſed id eſt ad ſuperabundantiam, ut ex Paul. de Caſtr. *conſ. 11. l. 1.* rejecto nominatim Menoch. *conſ. 93.* fir-

mat

mat Muntic. *de tacit. lib. 12. tit. 26. nu. 7.* quem ſequitur Gratian. *diſcept. 254. num. 60.* Et in his terminis, ad propoſitam facti ſpeciem applicandis, nos verſari dicebam, quoniam jam conſtituta erat dos, atque collatio in arbitrium, & placitum matris ſponſæ percutiebat quoddam augmentum, ſeu appenditiam, itaut matre non arbitrante nihil peti poſſet.

Verum adhuc dubitabam de motivo, quoniam verba importantia arbitrium, ac placitum non percutiebant ipſam promiſſionem duarum capſarum arredi, ſed percutiebant quantitatem, & qualitatem linteorum, aliorumque bonorum in ipſis capſis ponendorum, & fortius quia non eramus in extraneo, ſed in patre dotare obligato, atque acconcium, ſeu arredum de communi conſuetudine ſolet eſſe pars neceſſaria dotis, itaut hujuſmodi arbitrium adhuc tanquam boni viri regulandum ſit. Credebam tamen, id pendere in eo qui dotare obligatus eſt a congruitate, vel incongruitate reliquæ dotis jam conſtitutæ, ſi enim ea eſt congrua, itaut hæc promiſſio ſonaret in augmentum ac ſuperabundantem elargitionem, & tunc arbitrium boni viri non intrat, ſecus autem in caſu converſo, in quo in omnem eventum etiamſi de ſtricta juris cenſura promiſſio eſſet inutilis, intraret actio, vel Judicis officium pro congruæ dotis ſupplemento, unde præſens quæſtio videtur potius facti quam juris ex particularibus individuorum caſuum circumſtantiis prudentis Judicis arbitrio decidenda, ſpectata potiſſimum potius ſubſtantia veriſimilis voluntatis partium, quam cortice, & figura verborum.

ANNOT. AD DISC. LXIX.

DE dote incerta, & remiſſa in arbitrium dotantis, vel tertii, de qua agitur *in hoc diſcur.* habetur etiam infra *diſc. 151.*

R O M A N A
DOTIS, SEU RESIDUI
PRO HÆREDIBUS GEORGII VAGINARII CUM ARCHANGELA FONTANA.

Caſus deciſus per Rotam pro Hæredibus.

Viro, qui integram dotem non exegerat, mandante eam integre uxori reſtitui, an ita dotans a debito reſidui liberatus cenſeatur, vel potius viri hæredibus actio competat ad aſſequutionem?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *Solutio facta a tertio ſi eſt acceptata, liberat.*
3 *Donatio in dubio non eſt præſumenda.*
4 *An mulier agat directe, contra dotis promiſſorem remiſſive?*
5 *Eſt in arbitrio viri dotem inexactam ſolvere, & actiones contra dotantem retinere.*
6 *Ad materiam* text. in l. ſi extraneus, *& quando vir inexactam dotem reſtituere teneatur.*

D I S C. LXX.

1 ISta præſertim cauſa Me docuit, quam ſæpius morientium voluntates diverſam, quinimmo oppoſitam a Conſulentibus, vel Judicantibus interpretationem recipiant. Contracto ſiquidem matrimonio inter Georgium Vaginarium in Curia Advocatum, & Magdalenam Puteam cum dote ſcutorum 4. mil. promiſſa per Archangelam matrem ac Balthaſſarem fratrem in pecunia prompte ſub ſtatutis terminis ſolvenda, defecerunt promittentes a data fide, unde vir cum aliqua ejus diſplicentia judicium adiens, ex amicorum conſilio loco pecuniæ aliqua bona in partem recipere coactus eſt, cum reſidui promiſſione ſub certis terminis prorogatis, quibus forte pendentibus, ſeu etiam elapſis, atque promiſſione non impleta, morte imminente, ac prole deſtitutus, Me tanquam caro amico circa profeſſionis initia aſſiſtente, teſtamentum condidit, in quo duos ex ſorore nepotes legitimos ſucceſſores, & cum eis dilectiſſimam uxorem æquis portionibus inſtituit, cum onere ſubſtitutionis uxori ad nepotum favorem injuncto, expertus autem quam male dotantes ipſum tractaverint, indeque inferens ejus uxorem in ſtatu viduitatis ab eis tractandam fore, diſpoſuit quod licet dos integre ſibi ſoluta non eſſet, adhuc tamen uxori prædictæ tam integra dos, quam lucrum in tot locis Montium tanquam melioribus hæreditatis effectibus reſtitui deberent, prout illico ſequuta morte ſequutum fuit, deindeque ſub omnium trium hæredum nomine coram A. C. judicium inſtitutum fuit contra dotantem pro debiti reſidualis ſolutione, pro qua relaxatum fuit mandatum, a quo interpoſita appellatione, & commiſſa cauſa per Signaturam, cum clauſula, *ſi quid exequendum*, in Rota coram Peutingero, aſſumptaque diſputatione.

2 Pro rea conventa Scribentes, quorum aliqui ad veritatem quoque pro eadem reſpondere profeſſi fuerant, adverſus actionem clare per hæredes fundatam in inſtrumento dotali, excipiebant de incompetentia actionis ipſi mulieri, quaſi quod ſemel de ſua dote ſatisfacta jus amplius non haberet pulſandi debitorem, ex regula, *ut ſolutione ejus quod debetur omnis tollatur obligatio*, quam procedere dicebant, licet a tertio facta eſſet ſolutio, quam dubitatur in jure, an creditor invitus a tertio, ſeu alio quam debitore recipere cogatur, ex deductis per Cenc. *de Cenſ. quæſt.* 205. ubi Concordantes, ſed ubi talem ſolutionem recipere contentus eſt, tunc non dubitatur ei aliam actionem non competere, atque hinc inferebant ad implicitam donationem, ſeu debiti remiſſionem, quaſi quod vir ſcienter ſolvens indebitum, illius repetitionem non haberet, ſed donaſſe cenſeretur.

Unus tamen magis provectus, agnoſcens præmiſſorum inſubſiſtentiam, reæ conventæ exceptionem fundabat in redditione rationum, ſtante quod Georgius aliqua bona Angelæ ſocrus adminiſtraverat, unde propterea inferebat ad præſumptam ſatisfactionem ex bonis adminiſtratis, quodque integra reſtitutio in teſtamento demandata ſumenda eſſet, non tanquam præſumpta donatio, ſed tanquam adminiculum dictæ legalis præſumptionis, atque tanquam recognitio veritatis, ac bonæ fidei.

Hoc ultimum motivum fuiſſet ſatis conſiderabile, niſi factum illud de plano dirimeret, quoniam incontinenti docebatur plus importare data, ſeu impenſa quam accepta, & in hoc ſolum circa juſtificationem impenſorum, atque ſic potius in facto quam in jure fuit diſputatio, præfato etenim fundamento ceſſante, nulla ratione habita de reliquis motivis *ſub die* 12. *Maji* 1652. reſolutio actoribus 3 favorabilis prodiit, cum vere aliud motivum nullum haberet juris fundamentum, ac procederetur cum æquivoco claro, ſiquidem ea quæ dicebantur de creditore poſt ſolutionem nullam actionem habente, quamvis ſolutio per tertium facta eſſet, percutiebant caſum, in quo eadem mulier ex ſolo jure uxorio, & tanquam creditrix ex cauſa dotis ageret, ſecus autem dum ipſa inſimul cum aliis cohæredibus, ac diverſam hæredis perſonam repræſentans hæreditario nomine agebat, quia ubi etiam vir ad nullam reſtitutionem obligatus de inexacto reſiduo illud tanquam tertius mulieri creditrici ſolviſſet, hoc operaretur, ut creditori actio ad reiteratam ſolutionem non competeret, ſed non induceret debitoris liberationem, dum actione negotiorum geſtorum, vel de utili in rem verſo ſolventi competit jus repetendi, quoties non conſtaret id actum eſſe animo donandi in dubio non præſumendo, Tiraq. *in l. ſi unquam, verbo donatione largitus, n. 206. & ſeq.* Caval. *dec. 603. n. 5. & 6. dec. 54. p. 5. rec.* & ſæpius in ſua materia, *ſub tit. de credito.*

4 Sed hæc pro actoribus Scribens dicebam omnino ſuperflua, atque a caſu controverſiæ extranea, quoniam cum dos conſtituta eſſet in quantitate, viro directe promiſſa, ipſi acquiſita erat actio, ſuumque effectum ſortita adeo in ſtricta juris cenſura tenaciter, quod mulieri ſoluto matrimonio, ſine viri ejuſque hæredum ceſſione nulla competat actio, ex deductis per Franch. *deciſ.* 33. & licet juxta opinionem in Foro receptam hujus actionis exercitium admittatur, attamen id procedit ex æquitate, ac ratione inanis circuitus, ut deductum habetur *diſc. 62. & 163.*

5 Quodque in viri arbitrio repoſitum ſit, etiam in caſu quod de negligentia imputari non poſſit, vel actiones contra dotantes mulieri cedere, vel dotem inexactam de proprio mulieri reſtituere, dictaſque actiones pro ſe retinere, eſt *text. in l. ſi ſocer, §. Lucius Titius, ff. ſolut. matr.* ubi Scribentes, de quibus Franch. *d. dec. 33. n. 7.* atque in idem, & pro excluſione donationis deducebam etiam *text. in l. penult. ff. de dote prælegata*, per quem Surd. *dec. 42.* late probat, quod legata per virum dote uxori non cenſeantur remiſſæ actiones contra dotantem, ſed hæredibus pro legati implemento ſufficiat eas cedere.

For-

Fortius quia nulla concurrebant adminicula, vel conjecturæ dilectionis erga ſororem, ſed potius ob lites habitas ac non impletam fidem circa dotis ſolutionem conſtabat de oppoſito, quodque ita ad favorem dilectæ uxoris diſponere voluerit, ne pati cogeretur lites, & incommoda ſuper hujuſmodi reſidui exactione, ſeu ſuper poſſeſſione illorum bonorum, quæ ipſe vir loco quantitatis, quamvis invitus ad dirimendas controverſias receperat, unde ita eſſet retorquere favorem in odium, ac odium in favorem.

Sed etiam quia de ſtricto jure potuiſſet uxor prætendere a viro integræ dotis reſtitutionem in pecunia, & eo modo, quo ipſe fecit, quoniam reſpectu ratæ exactæ dum dos conſtituta erat in quantitate, non tenebatur uxor recipere bona, quæ cum vera æſtimatione loco quantitatis in ſolutum receperat, utpote effecta de pleno dominio ipſius viri conſiderandi tanquam extranei emptoris, atque
6 reſpectu reſidui inexacti adhuc urgeri potuiſſet ſtante negligentia in exigendo debito tempore, juxta textum *in l. ſi extraneus, ff. de jur. dotium, & l. ob as, ff. de pactis dotalibus*, utrobique DD. de quibus Franch. *dec.*324. Rot. *dec.*63. *n.*7. poſt Merlin. *de pignor. dec.* 203. *n.* 6. poſt Zacch. *de obligat. Camer. dec.* 3. poſt Salgad. *in Labyrint.* & in aliis, licet enim ubi agitur de tali dotante, cui reverentia debetur, non de facili ex hujuſmodi negligentia detur actio contra virum, cui imputandum non eſt per mulierem, cur ejus patrem, vel matrem non urſerit, ut diſponit idem *text. in d. l. ſi extraneus*, attamen vel id ceſſabat in præſenti ob dotantis idoneitatem in bonis abſque neceſſitate urgendi perſonam, quo caſu hæc excuſatio non admittitur, ut dicta *deciſ.* 3. poſt Salgad. & latius in Romana dotis de Alteriis *diſc. ſeq. & d. diſc.* 163. vel ſufficere obſervabam, ut vir qui peritiſſimus J. C. erat, ſe negligentem agnoſcendo, ita veritatem ac bonam fidem erga uxorem agnoſcere voluerit, quodque diſpoſitio congruam habeat cauſam, ad quam referri valeat excluſiva donationis ſemper excludendæ quoties dari poteſt alterius cauſæ relatio, unde propterea dicebam caſum eſſe diſputationis incapacem, etiam ubi Mihi non innoteſceret teſtatoris voluntas, multo magis quia Ego certo ſciebam eam, ut ſupra dictum eſt, eſſe de directo in oppoſitum, quod tamen frequenter contingit, ut ita mortuorum voluntates interpretentur de directo in oppoſitum.

ANNOT. AD DISC. LXX. & LXXI.

AD materiam exactionis dotis, & quando viro ſit imputandum, cur non exegerit agitur infra *diſc.* 193.

ROMANA DOTIS DE ALTERIIS

INTER LUCRETIAM RICCIAM, ET HÆREDES ANTONII ALTERII EJUS VIRI.

Diſcurſus benevolus pro veritate.

Ad materiam textus *in l. ſi extraneus, ff. de jure dotium*, quando ſc. viro imputetur, cur dotem non exegerit, itaut mulier pro dotis quamvis inexactæ reſtitutione contra eum, vel ejus hæredes agere poſſit, præſertim ubi non exegit ab hærede?

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries cum caſu controverſia.*
2 *Viro imputandum eſt, quod dotem ab hærede, vel extraneo dotante ex neceſſitate non exegerit.*
3 *Quid ubi dotans eſt extraneus ex liberalitate.*
4 *Datur diſtinctio pro intelligentia totius materiæ.*
5 *Maritus dicitur adminiſtrator dotis, & de qua culpa teneatur.*
6 *Dos danda in Regno Neapolitano fœminæ excluſæ an ſit regulanda ad menſuram legitimæ?*
7 *Dos data intuitu renunciationis non dicitur ex liberalitate.*
8 *An diſpoſitio* text. in l. ſi extraneus *exigat, ut dotans interim mutaverit conditionem, & eſſet effectus non ſolvendo?*
9 *De quæſtione, cujus ſit electio ſolvendi dotem, vel cedendi actionee.*
10 *Quando dotans dicatur mutaſſe conditionem.*
11 *Quando creditor agat ante diem, & pendente dilatione.*
12 *Quid de l. ſi extraneus, ubi dotans eſt pater.*

D I S C. LXXI.

DE menſe Januarii 1654. contractum fuit matrimonium inter Antonium Alterium, & Lucretiam Ricciam deſuper initis capitulis matrimonialibus, in quibus Ranuccius in Curia Prælatus patruus, & curator dictæ Lucretiæ ac Antonii Mariæ fratris Oppidi Montis realis in Apruſio tunc minoris, promiſit curatorio nomine Lucretiam docturam eſſe in virum dictum Antonium, & deinde tam dicto quam etiam proprio nomine inſolidum promiſit dotem ſcutorum 14500. ex quibus tunc ſoluta fuerunt 3000. alia 2500. ſolvi promiſſa poſt mortem Paulinæ Maffeæ, & reliqua 9000. infra terminum ſeptem annorum, ſub pacto ut volentes dicti dotantes poſſent loco pecuniæ dare inſolutum quoddam caſale in Urbe, & cum alio pacto renunciationis faciendæ per dictam Lucretiam, dictaque capitula de anno 1658. cum ſolemnitatibus ſtatutariis per publicum Inſtrumentum ratificata fuerunt per dictum Antonium Mariam ſponſæ fratrem factum majorem. 1

Ex dictis autem ſcut. 14500. tenebatur dictus frater præciſe dare decem mille in executionem paternæ diſpoſitionis, alia vero 4500. promiſerunt de ſuo dict. Ranuccius, & Antonius Maria, pro hac rata de pacto reverſivo ſibi conſulentes in caſu diſſolutionis matrimonii per mortem ſponſæ ſine filiis.

Expirata vero dicta conventionali dilatione, cum illa durante, mortuus eſſet Ranuccius, cui dictus Antonius Maria correus ſucceſſit, vir ſpatio annorum quatuor cum dimidio, in quibus ſupervixit, contra iſtum nullas adhibuit diligentias pro dicti reſidui aſſequutione, ſed ſolum contentus fuit exactione fructuum dotalium ad conventam ab initio rationem ſcutorum quatuor cum dimidio pro centenario, unde facto caſu ejus mortis, dubitari contigit, an dicta Lucretia jus haberet repetendi integram dotem ab hæreditate, ac bonis viri, quamvis per iſtum adhuc exacta non eſſet, cumque de hoc extrajudicialiter, ac benevole pro veritate videretur, hinc deſuper conſultus reſpondi,

Quoad ſcuta 10. mill. ad quæ dictus Antonius Maria 2 tanquam hæres patris ex neceſſitate tenebatur, cum in hac parte jure extranei dotantis ex neceſſitate judicetur, dixi, planam videri affirmativam, ut in ſpecialibus terminis hæredis patris, Bald. *in leg. ſi extraneus, ff. de jur. dot. in princ.* Bald. Novell. *de dote par.* 8. *priv.* 24. *in fin. & privil.* 25. *verſic. Præterea*, Boer. *dec.* 329. *n.* 3. *verſ. fallit ſecunda*, Medices *deciſ. Senen. exam.* 36. *nu.* 23. Franch. *deciſ.* 424. *num.* 5. Fontanell. *de pact. clauſ.* 6. *gloſ.* 1. *part.* 2. *num.* 77.

Et in individuo fratris dotantis ſororem, quatenus id faciat, non ex liberalitate, ſed ex neceſſitate, Faber. *in C. lib.* 5. *tit.* 7. *de jur. dot. diffin.* 9. quem refert, & ſequitur Font. *loc. cit. num.* 65.

Et generaliter de dotante, qui non ſit pater, ſemper ſentiit Rota, *ut dec.* 114. *num.* 16. *p.* 7. *rec. dec.* 203. *n.* 6. poſt Zacch. *de oblig. dec.* 63. *num.* 7. poſt Merlin. *de pignor. in quibus concordantes.*

Quo vero ad reliqua ſcuta 4500. quæ per fratrem, ac 3 patruum abſque neceſſitate, ſed voluntarie ac liberaliter promiſſa fuerant, an ſcil. in hac parte vir excuſationem mereretur, ex eo quod dotantes ex liberalitate non urſerit eo modo, quo juxta aliam opinionem rejicientem illam Caſtrenſ. indiſtincte excuſatus vir, qui patrem non urſerit, ſtante quod text. *in l. ſi extraneus, ff. de jur. dotium*, iſtum dotantem patri aſſimilat.

Et pro viri excuſatione ſtant Faber. *in C. d. lib.* 5. *tit.* 7. *diffin.* 9. *in gloſ.* 1. & 2. Franch. *dec.* 424. *n.* 7. & cæteri relati per Fontan. *loc. ſup. cit. num.* 71. Contrarium autem verius putat idem Fontan. *num.* 72. & hæc ſecunda opinio forte probabilior videtur propter bonas rationes ab eodem deductas ibi videndas.

Cæterum tam in caſu patris, quam fortius in iſto fratris, vel extranei dotantis ex liberalitate, dixi pro meo judicio quæſtionem videri potius facti quam juris, non recipientem proinde certam ac determinatam regulam generalem, 4 ſed decidendam ex ſingulorum caſuum individualibus circumſtantiis, ex quibus pro Judicis prudentis arbitrio deſumatur, an vir excuſatione dignus reputari debeat necne, atque ita putabam contrariantes opiniones recte conciliari poſſe.

Mari-

Digitized by Google

5 Maritus enim dicitur legalis adminiſtrator dotis, pro adminiſtratione obligatus ad culpam, nedum latam, ſed etiam levem, Campeg. *de dot. p. 2. c. 67. num. 1.* Boſſ. *de dot. cap. 11. num. 121. & cap. 19. num. 140. & omnes*. Immo quandoque etiam ad leviſſimam juxta caſuum diverſitatem. Unde ſi negligentia ſit talis, quod potius ſocordia dici valeat, latæ, vel ſaltem levis culpæ gradum attingens, tunc non videtur quæ legalis, vel humana ratio expoſcere debeat, ut mulier ſub legali viri adminiſtratione diu vivens, atque de ſuis juribus tempore habili ſub viri fiducia non ſollicita, ita debeat ab ipſa lege eluſa remanere contra omnia principia. Ideoque qualitas dotantis, an ſcilicet ſit de illis, qui inſolidum urgeri poſſunt necne, ſatis operativa eſſe videtur in eo, quod excuſet ab illis exactis ac majoribus diligentiis, quæ cum extraneo dotante adhiberi debent, non autem ut virum omnino ſocordem, & culpoſum excuſet ab ea exactione, quam abſque reverentiæ violatione, ſeu incongruæ ſuffocationa commode de tempore idoneitatis facere poterat, ut advertit Boſſ. *de dote, c. 19. nu. 56. circa fin. verſ. ſolum in caſu, &c.*

Ideo enim in ſenſu omnium excuſatur vir non exigens a patre, vel a dotante ex liberalitate, quia eos urgere non poterat inſolidum, & ſi conveniſſet, nullus exinde ob dictum beneficium *ne ultra quam, &c.* ſequutus eſſet affectus, ergo quando hæc ratio ceſſat, quoniam non obſtante dicto beneficio potuiſſet ex diligentiis commode ſequi ſolutio, non videtur ſubeſſe congrua ratio, quæ illum excuſet.

Unde propterea applicando ad rem, ſtante longævo ſilentio annorum fere quinque abſque minimo diligantiæ actu, & fortius ſi ſubſiſteret illud facti præſuppoſitum, quod dictus Antonius vir ſæpius a conjunctis monitus atque increpatus eſſet, ut dotem exigeret, neque ulterius exactionem negligeret, ſatis de ejus hæredum malo jure dubitari poſſe reſpondi.

Præterea obſervabam ſatis dubitari poſſe, quod neque in hac rata verſaremur in caſu dotantium ex liberalitate ex
6 pluribus, primo quia non per hoc quod pater reliquit ſolum pro dote ſcut. 10. m. ergo ſequitur reliquum a fratre datum eſſe voluntarie, & ex liberalitate, quoniam caſus non erat in Urbe, ubi ex Statuto 241. filia acquieſcere debeat paterno judicio, ſed in Regno Neapolitano, ubi licet per Conſtitutionem quæ incipit, *In aliquibus*, ſtantibus maſculis excludantur fœminæ dotandæ ſolum de paragio, attamen quando fœmina dotatur per patrem in vita, dos præſumitur congrua, & non intrat præciſa quantitas legitimæ, de cujus ſupplemento dubitari poteſt, ſed quando agitur de puella, quæ remanet de tempore mortis patris innupta, tunc exceptis Magnatibus, in quibus juxta unam opinionem aliqua peculiaris conſuetudo, vel ratio urget, abſolutum eſt dotem ſuccedere loco legitimæ, atque ad ejus limites regulandam eſſe, itaut ſi pater minus relinquat in teſtamento, competat ſupplementum, etiamſi ſumma relicta ſufficeret ad dotem congruam, quinimmo etiamſi velit ingredi monaſterium, pro quo minor dos ſufficiat, a Pont. *conſ. 65.* Galeot. *l. 2. controv. 8. num. 21.* & cæteri Regnicolæ paſſim, ac habetur incidenter actum *ſub tit. de feud. diſc. 108. & infra diſc. 144.* ideoque non per hoc quod pater reliquit pro dote ſola 10. m. ergo ſequitur pernecesse reliquum cenſeri datum ex liberalitate, quæ in dubio non præſumitur, unde ad id oſtendendum opus eſſet, quod hæredes viri firmarent ſtatum hæreditatis paternæ, cum reliquum dari potuerit pro ſupplemento legitimæ, & ſic tanquam debitum neceſſarium.

Secundo quia frater, & patruus ex pacto in eiſdem capi-
7 tulis contento convenerunt de renunciatione per dictam Lucretiam facienda ſucceſſionibus matris adhuc viventis, ac aliorum conjunctorum, tunc etenim non dicitur dotari ex liberalitate, ſed potius hæc dotis pars cenſenda eſt debitum tanquam pretium jurium renunciatorum, ut in Romana dotis 3. Decembris 1632. cor. Dunoz. inter ſuas *deciſ. 267.* quæ eſt magiſtralis ſæpius canonizata præſertim *coram eod. deciſ. 528. alias dec. 110. num. 22. & ſeqq. p. 8. recent. in Civitatis Caſtelli dotis 28. Aprilis 1662.* coram Emerix, & in aliis pluries.

Et tertio quia cum dicta rata dotis promiſſæ eſſet inſolidum per Ranuccium patruum ante dilationis expirationem defunctum, prædictus Antonius Maria tanquam ejus hæres non gaudeat beneficio *ultra quam, &c.* ideoque procedunt omnia, quæ ſupra dicta ſunt de hærede patris, & ſic ex pluribus videbatur neque in hac rata, diſpoſitionem *d. l. ſi extraneus* ſuffragari.

Item cum ex dictis ſcut. 14500. ſoluti fuiſſent 5500. dum ſupponebatur remanere debenda ſolum 9000. aliam dixi oriri poſſe dubitationem, in quam ſcilicet cauſam dicta cata ſoluta referenda eſſet, atque non improbabiliter dici poſſe videbatur potius in cauſam reſidui promiſſi de proprio referri debere, quoniam in dubio cenſetur potius ſolutum debitum proprium, quam alienum, quale dici poteſt hæreditarium in hærede beneficiato, qui vere dicitur nudus hæreditatis adminiſtrator immunis a moleſtiis de proprio juxta notas propoſitiones.

Sola igitur difficultas contra mulierem in eo eſſe videbatur, quod *text. in d. l. ſi extraneus* loquitur contra vi- 8
rum, quoties agatur de debitore extraneo, qui facultatibus defectus ſit, atque ita exemplificat etiam *gloſ.* in poſitione caſus, unde propterea eatenus vir ad dotem inexactam ſolvendam tenetur, quatenus dotantis conditio immutata ſit, ſecus autem ſi ipſe, vel ejus hæres ſit idoneus, quia tunc ſufficit viri hæredibus cedere mulieri actiones, ut firmant Medices *deciſ. Senen. exam. 36. num. 17.* Andreol. *controv. 136. num. 15.* Altogr. *conſ. 31. num. 2. lib. 1.* quaſi quod ratio dicti rigoris legalis conſiſtat, ne mulier indotata remaneat.

Verum iſta modernorum traditio ita ſimpliciter ſumpta potius indigeſta, parumque fundata Mihi videbatur, ſiquidem licet *text. in d. l. ſi extraneus* ponat caſum, in quo extraneus defectus eſſet facultatibus, itaut quæſtio ſit de omnimodo periculo, non inde tamen pernecesse reſultare videtur argumentum a contrario ſenſu, quod ſi vir neglexit, ac fuit in culpa exigendi, non debeat teneri, quamvis dotans non eſſet defectus, quoniam nullus ex noſtris ſenioribus hoc dixit, & a contra Bald. & Bald. Novell. ac cæteri ſupra allegati ſimpliciter ac indefinite tradiderunt, ut excepto caſu patris, vel dotantis ex liberalitate, vir ad reſtitutionem dotis quamvis inexactæ teneatur, ad iſtam diſtinctionem non deſcendentes, atque cum iſto ſenſu indefinite quoque proceſſit Rota in deciſionibus ſupra allegatis, ac vere Medices incidenter potius referendo tenorem textus prædicti ita loquitur, non examinando hunc punctum, cum ipſe ſe referat ad caſum poſitum *deciſ. 59.* cujus præcipuus punctus conſiſtebat in ceſſante culpa viri, atque Altograd. aliam non adducit rationem vel auctoritatem niſi illam Medices ubi ſupra, magiſque ſtringere videtur auctoritas Andr. *loc. cit.* ſed pariter hic parum digeſte loqui videtur.

Quæſtio enim hæc tractatur per DD. *in l. ſi ſocer 45. §.* 9
Lucius Titius, ff. ſolut. matrim. quoniam cum tex. agens de caſu divortii ſequuti culpa viri cum muliere, cujus dos per patrem conſtituta adhuc exacta non erat, alternative diſponat, *quod neceſſe habebit maritus, aut exactam dotem, aut actiones ei præſtare*, hinc proinde diſputant DD. cujus ſit electio, an viri, vel mulieris, & Petr. de Bellapert. dicit eſſe mulieris, ſed in contrarium ſtat communis opinio, ut electio ſit viri ſolvendi dotem, vel cedendi actiones, ut ibidem firmant Bald. *ante num. 1.* Alex. *num. 3.* Angel. *num. 1.* & Imol. *num. 10.*

Omnes tamen iſti procedunt cum præſuppoſito quod vir dici non poſſit in culpa, eique imputari non poſſit, cur non exegerit, ſtante quod agebatur de dote conſtituta per patrem, quem urgere non debebat, contrarium e converſo ſentientes, ubi non exactio ejus culpæ tribui poſſet, quod explicite ac ſatis bene advertit Paul. de Caſtr. *in eod. §. Lucius Titius n. 9. in fin.* ubi quod tunc liberatur cedendo actiones, atque ſua eſt electio, quando ei imputari non poteſt cur non exegerit, ſi vero poteſt imputari, tunc non liberatur cedendo, ſed erit debitor dotis, qualem indiſtincte Rota ſemper cenſuit in ſupra allegatis deciſionibus, ideoque non videtur, unde moderni Altogr. & Andreol. deſumant hanc diſtinctionem, quod ſi immutata non eſt conditio, ſufficiat ceſſio, ſi vero immutata eſt ſecus, dum ſeniores hanc diſtinctionem facere non videntur, ſed ſolum ponderant culpam, qua ceſſante dicunt ſufficere cedere jura, ſive debitor ſit ſolvendo, ſive non.

Verum quicquid ſit de iſta quæſtione in abſtracto, dicebam dubitari etiam poſſe, quod in concreto illa ceſſaret, quoniam non verſabantur in hærede idoneo, ac facilis conventionis, itaut mulieris nil intereſſet ab iſto, vel a viro dotem exigere, quia nempe æqualis eſſet utriuſque prompta exactio, qualis erat caſus Altogradi *d. conſ. 31.* ubi de hærede exiſtente cum bonis hæreditariis in eodem loco, quo caſu videtur intrare æquitativa ratio evitandi inanes circuitus, dum mulieri æque bene, ac prompte conſultum eſt contra dotantem, ſicuti contra virum, ſed agebatur de debitore exiſtente, ac poſſidente bona extra Statum Eccleſiaſticum, unde non ratione inopiæ, ſed ratione diſ-

ficul-

ſcultatis exigendi non erat ita conſultum mulieri, quæ ita
20 dici poterat ſaltem de facto remanere indotata, ideoque intrare videbatur illa ratio, ob quam datur hæc actio mulieri contra virum ratione negligentiæ, quæ in propoſito videtur mulieri attuliſſe præjudicium, ac immutaſſe debitoris conditionem, & ſic intrat etiam diſtinctio, de qua iidem Medices, Altograd. & Andreol. ubi ſupra, ob immutatum rerum, ac debitorum ſtatum, dum Ranuccius poſſidebat in Urbe, & Statu officia, & bona, unde dici poterat facilis conventionis, & poſtea in hoc Principatu effectus eſt non ſolvendo, tum quia caſale quod ex pacto poſitum fuit in facultate ſolvendi, poſtea in alios uſus converſum fuit, tum fortius quando in facto ſubſiſteret præſuppoſitum, quod adeſſent in Urbe, vel Statu bona Ranuccii, præſertim vaſa argentea, aulea, & alia mobilia notabilis valoris ſcutorum circiter 6. mille, quæ ſequuta ejus morte per manus ejuſdem Antonii viri, & reſpective Sororis vendita fuerunt, eorumque pretium tranſmiſſum ad dictum Antonium Mariam dotantem, & hæredem reſpective, unde recte dici poſſe obſervabam, dotantem nempe Ranuccium in hoc Principatu conditionem immutaſſe, ac effectum eſſe non ſolvendo, atque etiam virum in maxima fuiſſe negligentia redolente ſpeciem culpæ latæ, permittendo hæc bona, vel
21 eorum valorem extrahi a Statu, ac tranſportari ad locum difficilis conventionis, dum ad ejus manus obvenerant, licet enim reſponſio dari poſſet, quod tunc durante dilatione non habebat actionis exercitium, facilis tamen erat replicatio, quod creditor ante diem conventionalem, licet non habeat actionem ad effectum aſſequendi, habet tamen actionem ad effectum aſſecurandi, quoties ea caſus contingentia immutatur rerum ſtatus, ac debitoris conditio efficitur deterior, *l. quæſitum, ubi gloſ. ff. de pignor.* Stracca *de decoct. part. 3. num. 56.* Salgad. *in Labyr. part. 1. cap. 8. ex num. 29.* Cavaler. *deciſ. 653.* Rot. *deciſ. 439. part. 9. recent. n. 52. Romana reſidui dotis* 15. Junii 1648. cor. Cerro *deciſ. 211. par. 11. rec. Romana dotis* 31. Januarii 1652. cor. Bichio *dec. 3.* poſt Salgad. *ubi ſupra, & deciſ. 217. p. 11. recent.*

Quid autem dicendum ſit de caſu, quo agatur cum pa-
22 tre dotante, an ſcilicet attendi debeat opinio Pauli de Caſtr. *in d. l. ſi ſocer, §. Lucius Titius, num. 9.* vel potius contraria juxta quæſtionem bene tractatam per Franch. *dicta deciſ. 424.* & alios, de quibus Fontanell. *dicta clauſ. 6. §. 1. part. 2. num. 68. cum duobus ſequent.* & Boſſ. *de matr. cap. 19. num. 56.* ſuperfluum reputatum fuit agere in præſenti caſu utpote extraneo a quæſtione, in caſu autem prædicto Rota variavit, nam in dicta *Romana dotis* 31. Januarii 1652. coram Bichio impreſſ. poſt Salgad. *in Labyr. deciſ. 3. & repetit. dec. 217. part. 11.* agendo de dote debita per patrem, firmat maritum negligentem teneri reſtituere etiam dotem inexactam, idemque in dote debita per matrem, firmat in alia *Romana dotis* 13. Maji 1652. coram Peutingero, & e converſo contrarium dicit in dote per patrem conſtituta in *Romana dotis* 22. Junii 1661. & 3. Martii 1662. coram Veroſpio, quæ ſunt in cauſa, de qua infra *diſc. 128.* verum reflectendo ad veritatem de dictis deciſionibus neque pro una, vel altera opinione aliquam rationem habendam eſſe obſervabam, cum omnibus cauſis Ego ſcribens ſcirem obiter præmiſſam concluſionem in eis deductam eſſe, in nullo autem ex illis caſibus formiter diſputatam, cum alter eſſet diſputationis caſus, credebam tamen veritatem conſiſtere in ſuperius tradita diſtinctione, ut ſcilicet quæſtio ſit potius facti quam juris, decidenda ex particularibus facti circumſtantiis, & an vere maritus dici poſſit culpoſus necne, ut ſupra. Fuerunt autem hæc ita diſcurſive deducta ad oſtendendum non eſſe ita planum bonum jus dictorum hæredum, ut aliqui opinebantur, quodque propterea eis expediret unitim cum muliere adhibere diligentias pro recuperanda dote a dotante, ut ſequutum fuit, atque ita ceſſavit occaſio diſputationis judicialis, dum ea diligentiis unitim adhibitis dos exacta in parte fuit, & in parte poſita in tuto.

SENEN. CONCURSUS

PRO CREDITORIBUS ASCANII BRUGGIONI

CUM RICCIARDA DE PTOLOMEIS.

Caſus diſputatus in Rota Senen.

De materia dotis confeſſatæ, an ſcilicet, & quando dicatur dos vera ad plures effectus, illum præſertim repetibilitatis?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *De viri confeſſione attendenda, & probante veritatem.*
3 *In cauſis extra Curiam non de facili efformari poteſt judicium pro veritate.*
4 *Referuntur DD. tractantes de materia dotis confeſſatæ, & de adminiculis, & conjecturis confeſſionem comprobantibus.*
5 *De regula, quod confeſſio non probat veritatem etiam in præjudicium viri confitentis, vel hæredum.*
6 *Quæ ſit ratio dictæ concluſionis, an ſpes futuræ numerationis, vel præſumpta fraus prohibitæ donationis?*
7 *De juramento, an comprobet confeſſionem, & n. 13. & 14.*
8 *De limitatione concluſionis, de qua num. 5. ex adminiculis.*
9 *Quomodo procedendum ſit in metiendis adminiculis.*
10 *In ſpecie de adminiculo præcedentis promiſſionis, & num. 21.*
11 *Traditur regula pro adminiculis metiendis.*
12 *De juramento, de quo n. 7. quomodo attendendum ſit.*
13 *De eodem, ut ſatis attendatur qualitas perſonæ.*
14 *De eodem, & quale juramentum validet actum alias nullum.*
15 *De diſtinctione an confeſſio fiat ante, vel poſt matrimonium, & quæ alia fraus cadat?*
16 *De alia diſtinctione circa majora, vel minora adminicula, an agatur de ſolo præjudicio confitentis, vel tertii?*
17 *Attendi debet regula,* ut ſingula quæ non proſunt, &c.
18 *Adminicula generalia an ſint attendenda?*
19 *Conſiderabile eſt an adſint necne adminicula contraria?*
20 *Veriſimile, vel inveriſimile multum, ac principaliter eſt attendendum.*
21 *De adminiculo præcedentis promiſſionis, de quo nu. 10. & examinantur alia adminicula.*
22 *Inveriſimilitudo eſt magnum adminiculum fraudis.*
23 *Hæres ſolvens creditoribus tenetur ab eis exigere cautionem de reſtituendo prioribus.*
24 *Inveriſimilitudo reſultat a neglecta quietantia.*
25 *Malus ſtatus viri eſt magnum adminiculum fraudis.*
26 *Reſpondetur pluribus adminiculis aſſiſtentibus confeſſione, præſertim illi alimentorum.*
27 *De eodem adminiculo præcedentis promiſſionis, de quo num. 21.*
28 *Hæres negligens exigere dotem, efficitur ejus debitor remiſſive.*

DISC. LXXII.

JUxta ſeriem, de qua infra in hac eadem cauſa, *diſc. 78.* for- 1
mato in Rota Senenſ. ſuper bonis hæreditariis Gaſparis Bruggioni concurſu creditorum, inter quos erat Ricciarda de Ptolomeis uxor creditrix pro dotium reſtitutione in ſumma ſcutorum 4800. ad iſtam excludendam plura per alios creditores opponebantur, primo ſcilicet quod ejus hypotheca deſumenda non eſſet ex tempore promiſſionis, ſed ea illa ſubſequuti matrimonii, cum creditores pro majori parte eſſent hujus intermedii temporis, ſecundo quod non conſtaret de ſolutione dictæ dotis alias quam per viri, ejuſque reſpective hæredum confeſſionem, & tertio, quod ſcripturis dotalibus, quibus mulier innitebatur, nulla fides adhibenda eſſet ob non ſolutam in tempore gabellam, in ea Civitate etiam pro dotibus ſolvendam, ita particularibus Statutis diſponentibus. De primo puncto actum eſt *d. diſc. 78.* De tertio agere nolui, utpote conſiſtente in jure municipali, quod in Romana Curia, vel in Tribunalibus Regni Neapolitani, in quibus reſpective diverſatus fueram, ignotum eſt, Me in hoc remittendo, ut par eſt, Doctoribus Regionis.

Quatenus autem pertinet ad ſecundum, an ſcilicet confeſſiones, quibus mulier innitebatur, probarent necne veritatem dotis, ſcribendo more Advocati, ita requirentibus creditoribus, quibus tamen juxta ſtylum ſincere meum ſenſum inſinuavi, omnes confeſſiones impugnabam, etiam primam, verum inſpecta veritate, credebam pro rata ſcutorum

Digitized by Google

rorum bis mille improbabilem eſſe creditorum oppoſitio-
nem, cum iſtam ſummam uſque a die ſponſalium atque
2 in ipſa apocha matrimoniali confeſſi fuiſſent tam Aſca-
nius vir, quam Theophilus ejus pater, dictæque confeſ-
ſionis veritas, vel in toto, vel pro majori parte compro-
bata remaneret a partitis publici banci.

Non tamen omnino improbabilem, licet adhuc parum
tutam, ſatiſque periculoſam, qualem cauſæ eventus com-
probavit, credebam impugnationem alterius confeſſionis
ſuper reſiduo, utpote contentæ in quadam annotatione ip-
ſius Aſcanii viri in dorſo apochæ dotalis ſine die, & anno,
& poſt partitam gabellarii habentem datam de menſe Jul.
1640. & ſic longe poſt contractum matrimonium, dicta-
3 que confeſſio de recepto non erat a Hieronymo ſponſæ
patre dotante, ut prima, ſed ab ejus jam defuncti hære-
dibus, unde quamvis in cauſis, quæ tractantur extra Cu-
riam non de facili maturum judicium pro veritate ſuper
earum reſolutionibus efformari valeat ob deficientem il-
lam meliorem facti, ejuſque circumſtantiarum notitiam,
quæ ex contradictoriis, & communicatione jurium alte-
rius partis, ac etiam ex diſcurſibus cum Judicibus obtine-
tur, procedendo tamen cum facti præſuppoſitis contentis
in notulis tranſmiſſis, quemadmodum reſolutio illius Ro-
tæ, ac etiam aliorum Judicum reviſionis fuit juxta votum
ſuper primo puncto metiendi hypothecam a tempore pro-
miſſionis, ſeu ſponſalium, non autem matrimonii etiam
in præjudicium creditorum, qui hoc intermedio tempore
contraxerunt, ut dicto *diſc.* 78. ita pro hac parte reſi-
duali reſolutiones non omnino placuerunt.

Scribendo igitur, præſertim impugnando deciſionem
dictæ Rotæ Senen. in gradu reviſionis, cum tam in ea-
dem deciſione, quam in communicatis informationibus
Scribentium pro muliere cumularentur fere omnia, quæ in
hac materia dotis confeſſatæ per DD. tractata habentur,
tam in ordine ad vim juramenti, quam ad præſumptio-
nes, & conjecturas, ac lapſum temporis, pene tranſcri-
bendo omnia, quæ poſt antiquiores ab eis relatos in hac ma-
4 teria congerunt Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 12. Sanchez *de
matrim. lib.* 6. *diſput.* 9. Fontanell. *de pact. clauſ.* 14. *gloſ.
unica, part.* 1. Boſſ. *de dote, cap.* 10. Rota *in Anconitana
dotis* cor. Arguelles *dec.* 82. 124. & 148. *par.* 10. *rec.* quæ
ſunt mulieri ſatis favorabiles, & in eadem apud Otthob.
deciſ. 167. & 190. in quibus concordantes, cum aliis de
quibus *diſc. ſequenti, ac diſc.* 159. idcirco ad eruendam ve-
ritatem, tollendaque æquivoca ex dictis deciſionibus, &
auctoritatibus, ac aliis apud eas reſultantibus,

Dicebam indubitatum eſſe hodie juris principium, ſeu
certam eſſe regulam, ut dos confeſſata non ſit vera dos,
neque ſola confeſſio probet ejus veritatem, etiam in præ-
judicium ipſiuſmet viri confitentis, ejuſque hæredum, vel
5 aliorum ab eo cauſam habentium, quamvis de tempore
confeſſionis nullum admixtum eſſet intereſſe tertii, mul-
to magis iſto concurrente, ut patet ex deductis per Gre-
gor. *deciſ.* 67. & 188. Buratt. *dec.* 108. & 612. Rota *deciſ.*
55. & 259. *p.* 6. *rec. late dec.* 22. & 23. poſt Salgad. *in La-
byr. dec.* 26. & 36. poſt Zuff. *de legit. proceſſ. repetit. deciſ.*
126. & 296. *p.* 12. *recent.* & frequenter, cum in hoc prin-
cipio generali omnes concordent.

Diſcordantia vero eſt in ejuſdem regulæ, ſeu principii
ratione, aliquibus opinantibus confeſſionis inefficaciam
reſultare ab ea ratione, quod illa facta cenſeatur ſub ſpe
6 futuræ numerationis, aliis vero id referentibus ad fraudem
prohibitæ donationis inter conjuges, & aliis magis
communiter, ac probabilius diſtinguentibus inter confeſ-
ſionem factam ante, vel poſt matrimonium, ut prima
referenda veniat ad primam rationem ſpei futuræ nume-
rationis, quaſi quod tunc non vigeret legis prohibitio ſu-
per donatione, altera vero ad ſecundam rationem prohi-
bitæ donationis, cum tunc dicta prohibitio inter conju-
ges urgeret, ut *d. diſc.* 159. latius.

Atque exinde reſultant tot declarationes, ſeu limitatio-
nes, ſuper quibus noſtri nimis inter ſe variando ſe invol-
7 vunt, circa lapſum biennii, vel alterius temporis in jure
ſtatuti ad allegandam exceptionem non numeratæ pecuniæ,
ſive circa perſonas, quibus fiat confeſſio, an ſcilicet ipſi
mulieri, vel ejus patri, aut alteri dotanti, cum quo non vi-
geat ratio prohibitæ donationis, & fortius ſuper juramen-
to, & an illud eſſet unicum aſſertorium tantum, vel duplex
aſſertorium ſcilicet, & promiſſorium, ſuper quo præſer-
tim nimium ſe diffundit modernus moralis Boſſ. *de dote,
dicto cap.* 10. *ex nu.* 73. ubi diligenter, ac elaborate con-
gerere videtur omnes hinc inde articulum tractantes, ipſe

vero cum religioſa pietate, in reverentiam juramenti,
ejus operationi, ac efficaciæ nimium deferre videtur, ſe-
quendo opinionem volentium, ut accedente præſertim du-
plici juramento aſſertorio, & promiſſorio, confeſſio pro-
bet veritatem.

Cumque ſicuti certa, & indubitata eſt dicta regula ge- 8
neralis, ut ſola confeſſio non probet dotis veritatem, ita
vera, & recepta ſit limitatio, accedentibus adminiculis,
& conjecturis, hinc proinde Scribentes nimium laborant,
magnaſque texunt quæſtiones ſuper ſingulorum admini-
culorum efficacia, præſertim vero generalium reſultan-
tium, tam a juramento, & lapſu temporis ut ſupra, quam
a longævo ſilentio, ac a ſuppeditatione alimentorum, alia-
rumque onerum matrimonialium ſupportatione, cum ſi-
milibus, de quibus apud ſupra allegatos, præſertim apud
dictum diligentem, ac elaboratum modernum Boſſium
in tr. de dot. c. 10. & infra *d. diſc.* 159.

Occaſione autem tam iſtius, quam plurium aliarum 9
controverſiarum, quas ſatis frequenter Ego diſputavi in
hac materia dotis confeſſatæ, præſertim *in una Romana
pro Hieronyma Maſſa*, cum Officialibus Cancellariæ cre-
ditoribus viri ex cauſa adminiſtrationis cujuſdam officii,
coram Proregente Cancellariæ, *& in alia Romana* diſputa-
ta in Congregatione Montium pro Equite Aſcorneo cum
Montiſtis Montis credo provinciarum, & in pleriſque aliis
ſimilibus, ultra eas de quibus *in diſcurſibus proxime ſeqq.
& latius d. diſc.* 159. ſemper cenſui iſtam eſſe unam de
noſtris ſimplicitatibus, immorandi ſcilicet ſuper regulis,
ac propoſitionibus generalibus, ſive ſuper deciſionibus, & 10
doctrinis, aliqua adminicula canonizantibus, vel reſpectiva
reprobantibus, quaſi quod adminiculum ſemel approbatum,
vel reſpective reprobatum, ſemper in omnibus aliis caſi-
bus debeat eſſe tale. Præſertim vero cum per Doctores,
ac per Rotam magni fieri ſoleat illud adminiculum quod
reſultat ex promiſſione præcedenti, hinc proinde ſæpius
practicavi adeo in hoc inſiſti, quod eo concurrente, con-
feſſio ſufficiat, ac habeatur, ut dicere ſolemus, pro Evan-
gelio, & e contra eo deficiente, alia adminicula, & præ-
ſumptiones non ſufficiant, cum ſimilibus.

Veritas tamen pro meo judicio in eo conſiſtere videtur, 11
quod iſta cenſenda ſit quæſtio potius facti, quam juris, uni-
formem generalem determinationem non recipiens, ſed
adinſtar omnium aliarum facti ambiguarum quæſtionum,
decidenda pro Judicis prudentis arbitrio, regulando ex ſin-
gulorum caſuum particularibus, ſeu individuis circumſtan-
tiis, ex quibus, vel pro numero adminiculorum, vel pro
qualitate perſonarum, locorum, & temporum, ſæpe con-
tingit quod aliqua adminicula in uno caſu abundent, ea-
dem vero ac majora in alio non ſufficiant.

Ut præſertim conſiderandum eſt in juramento, in quo
præcipue Morales cum conſueta religioſa pietate, ne di-
cam ſimplicitate, tantam vim conſtituere ſolent, non 12
negatur etenim illius maximam vim eſſe ob ſtipulatio-
nem, quæ cum Deo fieri dicitur, ac ob animæ, & reli-
gionis vinculum, ſed punctus eſt in modo, & an in
jurante concurrat necne talis intentio deliberata promit-
tendi Deo, atque ita vinculo contractus aliud vinculum
religionis addendi, id enim pendet, tam a qualitate tem-
porum, & locorum, an ſcilicet juramentum, ut eſt
apud nos in Italia, cum forte damnabili ac prohibendo
uſu redditum ſit adeo frequens in quibuſcumque actibus,
& rebus etiam parvi momenti, quod dici valeat illud eſſe
ſpeciem clauſularum ex Notariorum formulario apponi ſo-
litarum, vel e converſo, illud nonniſi in gravibus rebus
mature ac deliberate, & cum aliqua ſolemnitate præſtari
ſoleat, ut erat antiquitus, quando, ut alibi advertitur,
debitor qui non ſolvendo in tempore, ſeu alias non adim-
plendo id quod cum juramento promiſerat, in perjurium
incurrebat, pro illo criminaliter puniebatur etiam cum
amputatione manus dexteræ, juxta ritum M. Curiæ Vi-
cariæ Neapolis, cujus pœnæ loco ſucceſſit hodie pœna pe-
cuniaria Fiſco applicanda ad rationem decem pro cente-
no, atque dicitur judicium criminale, & famoſum non
exercibile cum iis, quibus debetur reverentia, ex deductis
pluries *ſub tit. de credito*, præſertim *in Nullius Baren*,
& in deciſione Rotæ in ea cauſa edita coram Cerro im-
preſſ. *deciſ.* 348. *part.* 9. *recent.* & repetita *deciſ.* 180. poſt
Zacch. *de oblig. Cam.*

Prout ſatis in propoſito attendenda eſt qualitas perſo- 13
næ, an ſcilicet ſit docta, qualificata, ac reſpective pro-
ba, & religioſa, recta percipiens vim illius actus, & ve-
riſimiliter non præſtitura juramentum ſuper mendacio,
vel

vel a converſo ſit idiota, vel inexpertus juvenis, vel ſimplex mulier apponens manus ſuper charta inſtrumenti quia ſic ſibi dicat Notarius tanquam pro quadam cæremonia adhiberi ſolita, non cogitando, neque percipiendo quid agat, atque in hoc & ſimilibus verſari debet periti, ac prudentia Iudicis officium, non autem ſolum inſpicere quid dicant Titius, & Sampronius, vel quid in aliqua deciſione dictum ſit per Rotam, aut aliud Tribunal, quoniam ſtant bene ſimul in iis caſibus, de quibus loquuntur DD. ſiva agunt deciſiones, ob illorum circumſtantias, recte delatum eſſe juramento, vel alteri adminiculo, & tamen deferendum non eſſe in caſu de quo agitur, hinc proinde merito Rota, præſertim *Romana dotis* coram Cortado *dec.* 22. & 23. poſt Salgad. *in Labyrint.* negligit juramentum, recte diſtinguendo, quod aliud eſt illud conſiderare tanquam re validatorium actus veri, ſed infecti a ſola ſubtilitate, vel diſpoſitione juris civilis, ut eſt in caſu expreſſæ donationis factæ
14 per virum uxori, ſeu per patrem filiis cum ſimilibus, cum tunc aliud non agat niſi removere impedimentum juris poſitivi ſuper actu vero habente perfectam contrahentium voluntatem, aliud vero ubi adjicitur ſuper actu quem lex præſumit fraudolentum, & ſimulatum, tum quia ita deficere dicitur voluntas, tum etiam quia juramentum dicitur vinculum Religionis, ideoque eſſe non debet fomentum mendacii, & ſimulationis, ac nutritivum delicti, quod in mendacio adeſſe dicitur.

Ita pariter circa eam circumſtantiam, an confeſſio præcedat, vel ſubſequatur matrimonium, ut juxta magis communem diſtinctionem ita ſequatur juris præſumptio, quod primo caſu illa referenda ſit ad ſpem futuræ numerationis, in ſecundo autem ad præſumptam fraudem prohibitæ donationis, ut latius *dicto diſc.* 159. Hæc autem eſt ſim-
25 plex, & nuda juris præſumptio ſatis levis, quæ nedum contraria probatione, ſed etiam contrariis adminiculis, & præſumptionibus tollitur, quoniam ſtant ſimul confeſſionem fieri poſt contractum matrimonium in fide dotantis, ſub ſpe futuræ numerationis, ſive, ut juxta frequentem uſum præſertim Regni Neapolitani, ita fieri pro converſione crediti in mutuum non animo vere novandi, ſed pro quadam cautela, ut abſque alia extrinſeca probatione, vel ſolemnitate inſtrumentum tanquam liquidum præſentari, ſive incuſari poſſet juxta d. Ritum M. Curiæ Vicariæ, ut advertitur apud Capyc. Latr. *dicta deciſ.* 78. & per alios Regnicolas paſſim, ac habetur infra *diſc.* 161. occaſione fructuum, ſeu uſurarum dotalium, ad terminos textus *in c. ſalubriter, de uſur.* an per hujuſmodi novationem ceſſent necne?

Et e converſo, an confeſſio fiat ante matrimonium, ſed ſimulate, vel animo ita occultandi prohibitam donationem, vel frequentius, ac probabilius ad pompam, & propius viri honeſtate, ſeu exiſtimatione, ne videatur indotatam uxorem ducere, ſive inferioris conditionis eſſe, quam ſint illi, qui alias ſorores, vel conjunctas mulieris duxerunt, juxta caſum, de quo ſupra *in Tudertina diſc.* 26. & caſus de quibus agitur *dictis deciſ.* 22. & 23. poſt Salgad. *ac deciſ.* 126. & 296. *par.* 12. *recent.* cum ſimilibus, quia nempe vir nobilis, & dives amore captus, ſeu ex alio accidenti uxorem ignobilem, vel pauperem ducat, ita curando actum cohoneſtare, juxta mox allegatarum deciſionum caſus cum ſimilibus, prout poſt matrimonium etiam ſine animo faciendi prohibitam donationem, hujuſmodi confeſſiones fieri ſolent ad fraudandum creditores, vel Fiſcum, juxta ea quæ habentur apud Celſum *deciſ.* 245. *nu.* 4. & *deciſ.* 255. *nu.* 2. & 3. cum ſimilibus, & quidem ad illas cauſas hodie hujuſmodi confeſſiones frequentius referendæ veniunt, cum ita viri ſub nomine uxorum in poſſeſſione, & dominio bonorum continuare videantur, cum enim receptiſſimum ſit ex juramentum quod paſſim ut ſupra in omni actu apponitur, donationem expreſſam valide fieri poſſe, fruſtra ad has ſimulationes confugere oportet.

Igitur tota eſt quæſtio facti ſuper adminiculorum pondere & efficacia, circa quod, ut ſupra, certa, & uniformi determinatione non cadente, ponderare oportet ſingulorum eorum qualitatem penſandam pro prudenti arbitrio, pro quo bene regulando ſolum præ oculis habendæ ſunt aliquæ regulæ generales, non quidem ut illæ mordicus ac judaice attendendæ ſint, ſed pro quadam norma.

26 Quarum prima eſt, ut magna differentia ſit inter caſum, in quo hujuſmodi quæſtio tractetur cum ſolo viro, vel ejus hæredibus, quorum tantum præjudicium confeſſio concernat abſque aliqua mixtura tertii, & caſum in quo agatur de præjudicio, vel intereſſe tertii, ut hoc ſecundo caſu graviora, & efficaciora adminicula deſiderentur, ſecus autem in primo, quia non de facili quis admittendus eſt ad allegandum mendacium proprium, vel proprii auctoris, ut bene ita diſtinguendo, cæteris allegatis, firmatur per Rotam in ſuperius citata *Anconitana* cor. Arguelles *deciſ.* 82. 124. & 148. *p.* 10. *rec.*

Altera regula generalis eſt, ut adminicula, & præſum- 17
ptiones non ſingulariter examinari debeant, ſed unitim cum vulgari axiomate, *ut ſingula quæ non proſunt, unita juvent, &c.* neque ut dictum eſt uniformiter, ſed juxta perſonarum ac locorum, & temporum qualitatem, ex quibus modica adminicula in uno caſu ſufficiant, eadem vero, & alia plura in altero non.

Tertia circa ipſa adminicula, ut ſcilicet ea generalia quæ 18
per DD. ponderari ſolent ratione juramenti, ſive longævi ſilentii, & ſupportationis onerum cum ſimilibus, ſint quidem conſiderabilia ad confovendum alia ſpecialia magis proxima, ita ut cum iſtis unita aliquam faciant operationem, ſed ſola, & de per ſe nihil valeant, utpote, vel vaga, vel conſecutiva actus ſimulati.

Quarta videtur regula generalis, adinſtar eorum quæ 19
pluries habentur *ſub tit. de fideicomm.* & alibi, ut magna ſit differentia inter caſum ſincerum, in quo aliqua concurrant adminicula affirmativa, nulla vero negativa, ſed contraria & caſum turbidum, in quo contraria adminicula urgeant, iſto enim ſecundo caſu longe majora, & efficaciora deſideranda veniunt ob duplicem operationem quam facere debent, unam ſcilicet deſtruendi adminicula contraria, & alteram confovendi confeſſionem, ac inducendi limitationem regulæ, & ſic requiritur magna præponderantia, dum alias adminiculis hinc inde colluctantibus invicem deſtructis, ſeu debilitatis intrare debeat regula, ut advertitur etiam ad aliud propoſitum ſupra *in Romana reſidui dotis, diſc.* 22. cum ſimilibus.

Ad metiendum vero vim, ſeu efficaciam adminiculorum 20
& præſumptionum, principatum obtinet veriſimilitudo quæ reſpective eſt omnium aliorum adminiculorum norma, & regulatrix, ut bene ponderatur in allegatis deciſionibus 22. & 23. poſt Salgad. & *deciſ.* 126. & 296. *par.* 12. *recent.* quod ſcilicet attenta qualitate mulieris, vel ejus conjunctorum, omnino inveriſimilis eſſet dos confeſſata eorum viribus impar, & a converſo pro veritate conſiderabam magnam veriſimilitudinem a perſonarum qualitate, ac more Regionis reſultantem *in dicta Romana* diſputata in Congregatione Montium pro Aſcornio, & in pleriſque aliis ſimilibus.

Iſta ergo theorica generali ita præmiſſa, & conſtituta, deſcendendo ad ſpeciem, ſeu applicationem ad caſum præſentis controverſiæ, quatenus pertinet ad primam confeſſionem contentam in apocha ſponſalium ſuper ſummis ſcutis mille, quicquid ſubtilizando in contrarium diceretur, cum propoſitionibus, ac doctrinis generalibus, res pro meo judicio erat omnino plana, & incontrovertibilis pro muliere, tum quia agebatur de confeſſione tempore non prohibito ante matrimonium, tum quia non per ſolum ſponſum, ſed etiam per ejus patrem illa emiſſa erat, nulla tunc militante ſuſpicione colludendi, ſeu fraudandi creditores, ac etiam quia per partitas duplicis banchi juſtificabatur veritas pro notabili parte, concurrentibus quoque aiſdem adminiculis, de quibus proxime infra ſuper ſecunda confeſſione reliquatus, ut ſupra facta per ſolum virum ab hæredibus dotantis notabili tempore poſt contractum matrimonium.

Pro hujus autem ſecundæ confeſſionis verificatione, ultra adminicula generalia reſultantia a juramento contento
in quodam alio inſtrumento, ac a diuturno ſilentio, cum 21
alimentorum præſtatione, ſex adminicula ſpecialia deducebantur per Scribentes pro muliere, ac ponderabantur per deciſionem Rotæ, efficacia quidem, quando fuiſſent ſincera, & nihil urgeret in contrarium, primo ſcilicet præcedens promiſſio, quæ ſatis vehemens adminiculum reputari ſolet, ut apud Fontanell. Barboſ. Sanchez, & alios collectos per Boſſ. *dicto cap.* 10. *num.* 141. & *ſeqq.* & *num.* 150. & *ſeqq.* Rota apud Gregor. *deciſ.* 62. & 491. apud Dunozett. *deciſ.* 726. *dicta deciſ.* 82. 124. & 148. *part.* 10. *rec.* & *dict. diſcurſ.* 159. Secundo veriſimilitudo, quod ſcilicet eſſet dos attenta perſonarum qualitate congrua, quod adminiculum ut ſupra reputatur maximum, ac omnium aliorum regulativum. Tertio ob ſolutionem gabellæ. Quarto ob aſſecurationem obtentam per mulierem in bonis viri in duobus Tribunalibus, a quibus inhibitiones obtinuerat uſque ab anno 1640. adverſus ejuſdem viri creditores. Quinto juſtificatio, quod fere conſimilis dos alteri ſorori minori conſtitu-

ſtituta, vere ſoluta eſſet, unde magna reſultabat veriſimilitudo, quod ſatisfacta eſſet dos anterior filiæ majoris natu, quam conſtat a patre prædilectam fuiſſe, utpote in aliqua majori quantitate honoratam, & ſexto demum, in quo magnum in deciſione conſtituitur fundamentum, quod confeſſio verificaretur in parte notabili, juxta *deciſ.* 55. *nu.* 8. *p.* 2. *diverſor.* apud Gregor. *d. deciſ.* 62. *num* 7. & in aliis *d. diſc.* 159.

Quando, ut dictum eſt, dicta adminicula eſſent ſincera, itaut nil urgeret in contrarium, admittebam, quod illa, attento numero, & qualitate, ſufficerent etiam in præjudicium tertii, ſtante præcedenti abſque dubio ſincera promiſſione de tempore non ſuſpecto, verum aliqua probabi-
22 lis dubitandi ratio reſultabat ex adminiculis contrariis, quorum præcipuum, ſatiſque vehemens reſultabat ex magna inveriſimilitudine, dum confeſſio hujus reſidui non erat ab ipſo patre dotante, ſed ab hæredibus contra omnem veriſimilitudinem, tum quia ut Mihi ſupponebatur, nedum probatio, ſed neque ſumus dabatur quod in hæreditate patris dotantis remanſiſſent pecuniæ, ſeu merces, ex quibus prompte ſumma adeo notabilis ſcutor. 2500. ſolvi potuiſſet, tum etiam quia ſatis improbabile eſt, quod hæredes, qui ſtante hodierno beneficio inventarii dicuntur potius legales Adminiſtratores, ſummam adeo notabilem ſolvere voluerint abſque quietantiis, etiam per publica docu-
23 menta, cum hæredi incumbat onus reportandi etiam cautiones de reſtituendo anterioribus, quoties hæreditas non omnino, & notorie, idonea reputatur, ac alias teneatur de proprio, juxta theor. Bart. *in l. fin.* §. *Et ſi præfatam*, *Cod. de jur. delibet.* cum deductis per Gratian. *diſcept.* 532. *nu.* 6. Salgad. *in Labyrint. part.* 3. *num.* 20. *& ſeq.* Ruta *deciſ.* 211. *nu.* 1. *p.* 10. *recent.* & habetur pluries *ſub tit. de credi-*
24 *to*, ac ſub altero *de hærede*, & de inveriſimilitudine reſultante a neglectis quietantiis habetur per Rot. apud Gregor. *deciſ.* 188. *num* 2. *& deciſ.* 239. *num.* 11. *& ſeqq. p.* 4. *rec. to.* 2. *deciſ.* 259. *num.* 6. *part.* 6. *rec.* & in aliis pluries.
25 Magnum quoque adminiculum in contrarium reſultabat a malo ſtatu viri ab anno 1640. circa quod ponderatur apud Burat. *deciſ.* 108. *deciſ.* 23. *num.* 9. *cum ſeq.* poſt Merlin. *de pignor.* & in aliis relatis per Boſſ. *dicto cap.* 10. *nu.* 159. quod adminiculum efficacius reddebatur ex ſubſequuta de eodem ann. 1640. aſſecuratione mulieris cum inhibitionibus pro repellendis creditoribus, ac impedienda bonorum executione, & ſubhaſtatione, ut enim ſatis frequens, & quotidiana praxis nos docet, iſta eſt cautela magis affectari ſolita per ipſoſmet viros debitores, quam per mulieres, ut ita eludant creditores, atque ſe confoveant in poſſeſſione bonorum, quorum fructum, ac utilitatem ipſi cum uxoribus viventes in effectu reportant.
26 Reſpondendo autem ſingulis adminiculis contrariis, quatenus pertinet ad duo generalia, quoad illud juramenti ſatis dictum eſt ſupra, & quoad alterum alimentorum, illud eſſe nimium leve advertit Fontanell. *d. clauſ.* 14. *gloſ. unica*, *p.* 2. *n.* 58. *& ſeq.* ac parvifecit Rota *dicta deciſ.* 23. *n.* 17. *cum ſeq.* poſt Merlin. *de pignor.* & in aliis, ac revera eſt contemptibile, utpote nimis vagum, & generale, & quoad ſpecialia, illud præſertim præcedentis promiſſionis, non negabam eſſe vehemens magis ex communi traditione modernorum, & ex auctoritate Tribunalium, quam quod vere in puncto juris procedat, cum illud derivet a diſpoſitione textus *in l. in contractibus*, §. *ſed quoniam*, *in fine*, *Cod.*
27 *de non numerata pecunia* quæ percutit caſum, in quo confeſſio referenda veniat ad ſpem futuræ numerationis, ſecus autem ubi refertur ad fraudem, ac ſimulationem, ideoque hic eſt unus de pragmaticorum claris erroribus, ſed quia etiam in his terminis hoc adminiculum eſt in Foro nimium receptum, idcirco oportet quidem illud in reverentiam auctoritatum admittere, ſed aliud non inducit niſi præſumptionem, contraria præſumptione elidibilem.

Idem dicendum quoad veriſimilitudinem reſultantem a dotis congruitate, quæ maximum quidem induceret adminiculum, ubi confeſſio contineret ſolutionem factam ab ipſo dotante, ſed ratio dubitandi conſiſtebat in dicta qualitate confeſſionis ab hæredibus, majorem inveriſimilitudinem præſeferente. Tertium adminiculum ſolutæ gabellæ ex intervallo voluntarie, & abſque eo quod pulſaretur a gabellariis talem notitiam non habentibus, cum alias eaiſſent etiam ad pœnam ob ſolutionem debito tempore non factam, prout & quartum ſubſequutæ immediate aſſecurationis, potius retorquebantur, atque vehementia fraudis adminicula producebant, quod ſcilicet id affectatum fuerit pro excludendis creditoribus jam urgentibus, ut etiam retorquebatur quintum juſtificationis ſolutæ dotis alteri forori minori per publica documenta, ita enim conſtat, dotantem, vel hæredes fuiſſe diligentes in reportandis quietantiis etiam de ſummis minoribus per publica documenta, quod veriſimiliter pro hac notabili ſumma quoque factum eſſet, & quo magis de tempore confeſſionis vir erat in malo ſtatu, eo magis pro meo judicio augebatur ſuſpicio, ſive inveriſimilitudo, nam dicti hæredes, mulieris fratres, ipſamet veriſimiliter procurante, ſolliciti fuiſſent de inveſtimento hujus ſummæ reſidualis adeo notabilis, & demum quoad ſextum adminiculum, in quo maximum, ac potiſſimum fundamentum conſtituebatur, verificationis in parte notabili, manifeſta fallacia conſiſtebat in applicatione ad caſum, illud enim recte intrabat in prima confeſſione facta in apocha ſponſalium ſuper ſumma ſcut. bis mille, cujus veritas per partitas Banchi in parte notabili juſtificabatur ut ſupra, ſed inde inferri non poteſt ad juſtificationem ſecundæ confeſſionis omnino diverſæ, ac diverſo tempore emanatæ, atque in hoc conſiſtebat æquivocum, quoniam concluſio procedit in verificatione ipſius identificæ confeſſionis, non autem in alia.

Difficultatem autem Mihi inſerebat conſideratio, nec per Scribentes in contrarium, nec per deciſionem tacta, quod cum mortuo patre ceſſaret ratio reverentiæ, atque vir non doceret de diligentiis contra hæredes, ſed potius ita acceptilando ab eis ſe ſatisfactum vocaſſet, ita intra- 28
bat diſpoſitio textus *in l. ſi extraneus*, *ff. de jure dotium*, cum ibi notatis, de quibus præſertim *in Romana dotis de Alteriis*, *diſcurſ. præcedenti*, ut quoad mulierem dos haberetur pro exacta, atque ex hoc motivo reſolutiones mulieri favorabiles aliquam probabilitatem Mihi habere videbantur, niſi facti qualitas juſtam induceret excuſationem.

ANNOT. AD DISC. LXXII.
cum ſeqq. ad LXXVI.

De dote confeſſata, de qua agitur in his diſcurſibus, agitur magis generaliter, & ex profeſſo intra *diſc.* 159. ac etiam *diſc.* 87. neque alia ſuppetiit occaſio de hac materia formiter diſputandi.

REATINA DOTIS
PRO VICTORIA CANALIA
CUM BARTHOLOMÆO, ET FRATRIBUS DE VECCHIARELLIS.

Caſus diſputatus coram A. C. & reſolutus pro Victoria, poſtea ut credo concordatus.

De eadem materia dotis confeſſatæ quando dicatur vera dos, itaut confeſſio probet veritatem. Et an ob conventionem inter mulierem, & viri hæredes, ut dotem retinendo, annuam præſtationem ſolverent, cenſeatur inducta dotis donatio, ſeu alias probibita ſit mulier dotem repetere, ubi præſertim a ſolutione conventæ præſtationis deficitur?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries cum rationibus dubitandi.*
2 *Confeſſio dotis non probat ejus veritatem etiam in præjudicium ipſius confitentis.*
3 *Quæ ſit ratio concluſionis, an ſpes futuræ numerationis, vel fraus prohibitæ donationis? diſtinguitur.*
4 *Declaratur etiam diſtinctio quando procedat.*
5 *Hæc exceptio eſt apta impedire obligationem Cameralem.*
6 *Ampliatur concluſio, etiamſi confeſſio fiat pro exoneratione conſcientiæ, & pro recognitione veritatis.*
7 *Quid ubi accedit juramentum, late examinatur.*
8 *Ubi juramentum non eſt operativum, attenditur tamen pro adminiculo.*
9 *Concluſio de qua n. 2. limitatur concurrentibus adminiculis, ex quibus probat etiam contra tertium.*
10 *Qua regula tenenda ſit in adminiculorum, & conjecturarum pondere metienda.*
11 *Magna conjectura eſt illa veriſimilitudinis.*

12 *De*

Digitized by Google

vel e converſo ſit idiota, vel inexpertus juvenis, vel ſimplex mulier apponens manus ſuper charta inſtrumenti quæ ſic ſibi dicat Notarius tanquam pro quadam cæremonia adhiberi ſolita, non cogitando, neque percipiendo quid agat, atque in hoc & ſimilibus verſari debet periti, ac prudentia Iudicis officium, non autem ſolum inſpicere quid dicant Titius, & Sempronius, vel quid in aliqua deciſione dictum ſit per Rotam, aut aliud Tribunal, quoniam ſtant bene ſimul in iis caſibus, de quibus loquuntur DD. ſive agunt deciſiones, ob illorum circumſtantias, recte delatum eſſe juramento, vel alteri adminiculo, & tamen deferendum non eſſe in caſu de quo agitur, hinc proinde merito Rota, præſertim *Romana dotis* coram Corrado *dec.* 22. *&* 23. poſt Salgad. *in Labyrint.* negligit juramentum, recte diſtinguendo, quod aliud eſt illud conſiderare tanquam revalidatorium actus veri, ſed infecti a ſola ſubtilitate, vel diſpoſitione juris civilis, ut eſt in caſu expreſſæ donationis factæ
14 per virum uxori, ſeu per patrem filio cum ſimilibus, cum tunc aliud non agat niſi removere impedimentum juris poſitivi ſuper actu vero habente perfectam contrahentium voluntatem, aliud vero ubi adjicitur ſuper actu quem lex præſumit fraudolentum, & ſimulatum, tum quia ita deficere dicitur voluntas, tum etiam quia juramentum dicitur vinculum Religionis, ideoque eſſe non debet fomentum mendacii, & ſimulationis, ac nutritivum delicti, quod in mendacio adeſſe dicitur.

Ita pariter circa eam circumſtantiam, an confeſſio præcedat, vel ſubſequatur matrimonium, ut juxta magis communem diſtinctionem ita ſequatur juris præſumptio, quod primo caſu illa referenda ſit ad ſpem futuræ numerationis, in ſecundo autem ad præſumptam fraudem prohibitæ donationis, ut latius *dicto diſc.* 159. Hæc autem eſt ſim-
15 plex, & nuda juris præſumptio ſatis levis, quæ nedum contraria probatione, ſed etiam contrariis adminiculis, & præſumptionibus tollitur, quoniam ſtant ſimul confeſſionem fieri poſt contractum matrimonium in fide dotantis, ſub ſpe futuræ numerationis, ſive, ut juxta frequentem uſum præſertim Regni Neapolitani, ita fieri pro converſione crediti in mutuum non animo vere novandi, ſed pro quadam cautela, ut abſque alia extrinſeca probatione, vel ſolemnitate inſtrumentum tanquam liquidum præſentari, ſive incuſari poſſet, juxta d. Ritum M. Curiæ Vicariæ, ut advertitur apud Capyc. Latr. *dicta deciſ.* 78. & per alios Regnicolas paſſim, ac habetur infra *diſc.* 161. occaſione fructuum, ſeu uſurarum dotalium, ad terminos textus *in c. ſalubriter, de uſur.* an per hujuſmodi novationem ceſſent necne?

Et e converſo, aut confeſſio fiat ante matrimonium, ſed ſimulate, vel animo ita occultandi prohibitam donationem, vel frequentius, ac probabilius ad pompam, & pro ipſius viri honeſtate, ſeu exiſtimatione, ne videatur indotatam uxorem ducere, ſive inferioris conditionis eſſe, quam ſint illi, qui alias ſorores, vel conjunctas mulieris duxerunt, juxta caſum, de quo ſupra *in Tudertina diſc.* 26. & caſus de quibus agitur *dictis deciſ.* 22. *&* 23. poſt Salgad. *ac deciſ.* 126. *&* 296. *par.* 10. *recent.* cum ſimilibus, quia nempe vir nobilis, & dives amore captus, ſeu ea alio accidenti uxorem ignobilem, vel pauperem ducat, ita curando actum cohoneſtare, juxta mox allegatarum deciſionum caſus cum ſimilibus, prout poſt matrimonium etiam ſine animo faciendi prohibitam donationem, hujuſmodi confeſſiones fieri ſolent ad fraudandum creditores, vel Fiſcum, juxta ea quæ habentur apud Celſum *deciſ.* 242. *nu.* 4. *& deciſ.* 255. *nu.* 2. *&* 3. cum ſimilibus, & quidem ad iſtas cauſas hodie hujuſmodi confeſſiones frequentius referendæ veniunt, cum viri ſub nomine uxorum in poſſeſſione, & dominio bonorum continuare videantur, cum enim receptiſſimum ſit ex juramento quod paſſim ut ſupra in omni actu apponitur, donationem expreſſam valide fieri poſſe, fruſtra ad has ſimulationes confugere oportet.

Igitur tota eſt quæſtio facti ſuper adminiculorum pondere & efficacia, circa quod, ut ſupra, certa, & uniformi determinatione non cadente, ponderare oportet ſingulorum examinatione ſuam qualitatem penſandam pro prudenti arbitrio, pro quo bene regulando ſolum præ oculis habendæ ſunt aliquæ regulæ generales, non quidem ut illæ mordicus ac judaice attendendæ ſint, ſed pro quadam norma.

16 Quarum prima eſt, ut magna differentia ſit inter caſum, in quo hujuſmodi quæſtio tractetur cum ſolo viro, vel ejus hæredibus, quorum tantum præjudicium confeſſio concernat abſque aliqua mixtura tertii, & caſum in quo agatur de præjudicio, vel intereſſe tertii, ut hoc ſecundo caſu graviora, & efficaciora adminicula deſiderentur, ſecus autem in primo, quia non de facili quis admittendus eſt ad allegandum mendacium proprium, vel proprii auctoris, ut bene ibi diſtinguendo, cæteris allegatis, firmatur per Rotam in ſuperius citata *Anconitana* cor. Arguelles *deciſ.* 82. 124. *&* 148. *p.* 10. *rec.*

Altera regula generalis eſt, ut adminicula, & præſum- 17
ptiones non ſingulariter examinari debeant, ſed unitim cum vulgari axiomate, *ut ſingula quæ non proſunt, unita juvent, &c.* neque ut dictum eſt uniformiter, ſed juxta perſonarum ac locorum, & temporum qualitatem, ex quibus modica adminicula in uno caſu ſufficiant, eadem vero, & alia plura in altero non.

Tertio circa ipſa adminicula, ut ſcilicet ea generalia quæ 18
per DD. ponderari ſolent ratione juramenti, ſive longævi ſilentii, & ſupportationis onerum cum ſimilibus, ſint quidem conſiderabilia ad confovendum alia ſpecialia magis proxima, ita ut cum iſtis unita aliquam faciant operationem, ſed ſola, & de per ſe nihil valeant, utpote, vel vaga, vel conſecutiva actus ſimulati.

Quarta videtur regula generalis, adinſtar eorum quæ 19
pluries habentur *ſub tit. de fideicomm.* & alibi, ut magna ſit differentia inter caſum ſincerum, in quo aliqua concurrant adminicula affirmative, nulla vero negativa, ſeu contraria & caſum turbidum, in quo contraria adminicula urgeant, iſto enim ſecundo caſu longe majora, & efficaciora deſideranda veniunt ob duplicem operationem quam facere debent, unam ſcilicet deſtruendi adminicula contrarie, & alteram confovendi confeſſionem, ac inducendi limitationem regulæ, & ſic requiritur magna præponderantiæ, dum alias adminiculis hinc inde colluctantibus invicem deſtructis, ſeu debilitatis intrare debeat regula, ut advertitur etiam ad aliud propoſitum ſupra *in Romana reſidui dotis, diſc.* 22. cum ſimilibus.

Ad metiendum vero vim, ſeu efficaciam adminiculorum 20
& præſumptionum, principatum obtinet veriſimilitudo quæ reſpective eſt omnium aliorum adminiculorum norma, & regulatrix, ut bene ponderatur in allegatis deciſionibus 22. *&* 23. poſt Salgad. *& deciſ.* 126. *&* 296. *par.* 10. *recent.* quod ſcilicet attenta qualitate mulieris, vel ejus conjunctorum, omnino inveriſimilis eſſet dos confeſſata eorum viribus impar, & e converſo pro veritate conſiderabam magnam veriſimilitudinem a perſonarum qualitate, ac more Regionis reſultantem *in dicta Romana* diſputata in Congregatione Montium pro Aſcoinio, & in pleriſque aliis ſimilibus.

Iſta ergo theorica generali ita præmiſſa, & conſtituta, deſcendendo ad ſpeciem, ſeu applicationem ad caſum præſentis controverſiæ, quatenus pertinet ad primam confeſſionem contentam in apocha ſponſalium ſuper ſumma ſcutorum mille, quicquid ſubtilizando in contrarium diceretur, cum propoſitionibus, ac doctrinis generalibus, res pro meo judicio erat omnino plana, & incontrovertibilis pro muliere, tum quia agebatur de confeſſione tempore non prohibito ante matrimonium, tum quia non per ſolum ſponſum, ſed etiam per ejus patrem illa emiſſa erat, nulla tunc militante ſuſpicione colludendi, ſeu fraudandi creditores, ac etiam quia per partitas duplicis banchi juſtificabatur veritas pro notabili parte, concurrentibus quoque eiſdem adminiculis, de quibus proxime infra ſuper ſecunda confeſſione reliquatus, ut ſupra facta per ſolum virum ab hæredibus dotantis notabili tempore poſt contractum matrimonium.

Pro hujus autem ſecundæ confeſſionis verificatione, ultra adminicula generalia reſultantia a juramento contento in quodam alio inſtrumento, ac a diuturno ſilentio, cum ex alimentorum præſtatione, ſex adminicula ſpecialia deducebantur per Scribentes pro muliere, ac ponderabantur per deciſionem Rotæ, efficacia quidem, quando fuiſſent ſincera, & nihil urgeret in contrarium, primo ſcilicet præcedens promiſſio, quæ ſatis vehemens adminiculum reputari ſolet, ut apud Fontanell. Barboſ. Sanchez, & alios collectos per Boſſ. *dicto cap.* 10. *num.* 141. *& ſeqq. & num.* 150. *& ſeqq.* Rota apud Gregor. *deciſ.* 60. *&* 491. apud Dunozett. *deciſ.* 726. *dicta deciſ.* 82. 124. *&* 148. *part.* 10. *rec. & dict. diſcurſ.* 159. Secundo veriſimilitudo, quod ſcilicet eſſet dos attenta perſonarum qualitate congrua, quod adminiculum ut ſupra reputatur maximum, ac omnium aliorum regulativum. Tertio ob ſolutionem gabellæ. Quarto ob aſſecurationem obtentam per mulierem in bonis viri in duobus Tribunalibus, a quibus inhibitiones obtinuerat uſque ab anno 1640. adverſus ejuſdem viri creditores. Quinto juſtificatio, quod fere conſimilis dos alteri ſorori minori conſtitu-

ſtituta, vere ſoluta eſſet, unde magna reſultabat veriſimilitudo, quod ſatisfacta eſſet dos anterior filiæ majoris natu, quam conſtat a patre prædilectam fuiſſe, utpote in aliqua majori quantitate honoratam, & ſexto demum, in quo magnum in deciſione conſtituitur fundamentum, quod confeſſio verificaretur in parte notabili, juxta *deciſ. 55. nu. 8. p. 2. diverſor.* apud Gregor. *d. deciſ. 62. num 7.* & in aliis *d. diſc.* 159.

Quando, ut dictum eſt, dicta adminicula eſſent ſincera, itaut nil urgeret in contrarium, admittebam, quod illa, attento numero, & qualitate, ſufficerent etiam in præjudicium tertii, ſtante præcedenti abſque dubio ſincera promiſſione de tempore non ſuſpecto, verum aliqua probabi-
22 lis dubitandi ratio reſultabat ex adminiculis contrariis, quorum præcipuum, ſatiſque vehemens reſultabat ex magna inveriſimilitudine, dum confeſſio hujus reſidui non erat ab ipſo patre dotante, ſed ab hæredibus contra omnem veriſimilitudinem, tum quia ut Mihi ſupponebatur, nedum probatio, ſed neque fumus dabatur quod in hæreditate patris dotantis remanſiſſent pecuniæ, ſeu merces, ex quibus prompte ſumma adeo notabilis ſcutor. 2500. ſolvi potuiſſet, tum etiam quia ſatis improbabile eſt, quod hæredes, qui ſtante hodierno beneficio inventarii dicuntur potius legales Adminiſtratores, ſummam adeo notabilem ſolvere voluerint abſque quietantiis, etiam per publica docu-
23 menta, cum hæredi incumbat onus reportandi etiam cautiones de reſtituendo anterioribus; quoties hæreditas non omnino, & notorie, idonea reputatur, ac alias tenetur de proprio, juxta theor. Bart. *in l. fin. §. Et ſi præfatum, Cod. de jur. delibe.* cum deductis per Gratian. *diſcept.* 532. *nu.* 6. Salgad. *in Labyrint. part. 3. num. 20. & ſeq.* Rota *deciſ. 211. nu. 1. p. 10. recent.* & habetur pluries *ſub tit. de credi-*
24 *to*, ac ſub altero *de hærede*, & de inveriſimilitudine reſultante a neglectis quietantiis habetur per Rot. apud Gregor. *deciſ. 188. num 2. & deciſ. 239. num. 11. & ſeqq. p. 4. rec. to. 2. deciſ. 259. num. 6. part. 6. rec.* & in aliis pluries.

25 Magnum quoque adminiculum in contrarium reſultabat a malo ſtatu viri ab anno 1640. circa quod ponderatur apud Burat. *deciſ.* 108. *deciſ. 23. num. 9. cum ſeq.* poſt Merlin. *de pignor.* & in aliis relatis per Boſſ. *dicto cap. 10. nu.* 159. quod adminiculum efficacius reddebatur ex ſubſequuta de eodem ann. 1640. aſſecuratione mulieris cum inhibitionibus pro repellendis creditoribus, ac impedienda bonorum executione, & ſubhaſtatione, ut enim ſatis frequens, & quotidiana praxis nos docet, iſta eſt cautela magis affectari ſolita per ipſoſmet viros debitores, quam per mulieres, ut ita eludant creditores, atque ſe confoveant in poſſeſſione bonorum, quorum fructum, ac utilitatem ipſi cum uxoribus viventes in effectu reportant.

26 Reſpondendo autem ſingulis adminiculis contrariis, quatenus pertinet ad duo generalia, quoad illud juramenti ſatis dictum eſt ſupra, & quoad alterum alimentorum, illud eſſe nimium leve advertit Fontanell. *d. clauſ. 14. gloſ. unica, p. 2. n. 58. & ſeq.* ac parviſecit Rota *dicta deciſ. 23. n. 17. cum ſeq.* poſt Merlin. *de pignor.* & in aliis, ac revera eſt contemptibile, utpote nimis vagum, & generale, & quoad ſpecialia, illud præſertim præcedentis promiſſionis, non negabam eſſe vehemens magis ex communi traditione modernorum, & ex auctoritate Tribunalium, quam quod vere in puncto juris procedat, cum illud derivet a diſpoſitione textus *in l. in contractibus, §. ſed quoniam, in fine, Cod.*
27 *de non numerata pecunia* quæ percutit caſum, in quo confeſſio referenda veniat ad ſpem futuræ numerationis, ſecus autem ubi refertur ad fraudem, ac ſimulationem, ideoque hic eſt unus de pragmaticorum claris erroribus, ſed quia etiam in his terminis hoc adminiculum eſt in Foro nimium receptum, idcirco oportet quidem illud in reverentiam auctoritatum admittere, ſed aliud non inducit niſi præſumptionem, contraria præſumptione elidibilem.

Idem dicendum quoad veriſimilitudinem reſultantem a dotis congruitate, quæ maximum quidem induceret adminiculum, ubi confeſſio contineret ſolutionem factam ab ipſo dotante, ſed ratio dubitandi conſiſtebat in dicta qualitate confeſſionis ab hæredibus, majorem inveriſimilitudinem præſeferente. Tertium adminiculum ſolutæ gabellæ ex intervallo voluntarie, & abſque eo quod pulſaretur a gabellariis talem notitiam non habentibus, cum aliàs eviſſent etiam ad pœnam ob ſolutionem debito tempore non factam, prout & quartum ſubſequutæ immediatæ aſſecurationis, potius retorquebantur, atque vehementia fraudis adminicula producebant, quod ſcilicet id affectatum fuerit pro excludendis creditoribus jam urgentibus, ut etiam retorquebatur quintum juſtificationis ſolutæ dotis alteri ſorori minori per publica documenta, ita enim conſtat, dotantem, vel hæredes fuiſſe diligentes in reportandis quietantiis etiam de ſummis minoribus per publica documenta, quod veriſimiliter pro hac notabili ſumma quoque factum eſſet, & quo magis de tempore confeſſionis vir erat in malo ſtatu, eo magis pro meo judicio augebatur ſuſpicio, ſive inveriſimilitudo, nam dicti hæredes, mulieris fratres, ipſamet veriſimiliter procurante, ſolliciti fuiſſent de inveſtimento hujus ſummæ reſidualis adeo notabilis, & demum quoad ſeptum adminiculum, in quo maximum, ac potiſſimum fundamentum conſtituebatur, verificationis in parte notabili, manifeſta fallacia conſiſtebat in applicatione ad caſum, illud enim recte intrabat in prima confeſſione facta in apocha ſponſalium ſuper ſumma ſcut. bis mille, cujus veritas per partitas Banchi in parte notabili juſtificabatur ut ſupra, ſed inde inferri non poteſt ad juſtificationem ſecundæ confeſſionis omnino diverſæ, ac diverſo tempore emanatæ, atque in hoc conſiſtebat æquivocum, quoniam concluſio procedit in verificatione ipſius identificæ confeſſionis, non autem in alia.

Difficultatem autem Mihi inferebat conſideratio, nec per Scribentes in contrarium, nec per deciſionem tacta, quod cum mortuo patre ceſſaret ratio reverentiæ, atque vir non doceret de diligentiis contra hæredes, ſed potius ita acceptilando ab eis ſe ſatisfactum vocaſſet, ita intra- 28
bat diſpoſitio textus *in l. ſi extraneus, ff. de jure dotium*, cum ibi notatis, de quibus præſertim *in Romana dotis de Alteriis, diſcurſ. præcedenti*, ut quoad mulierem dos haberetur pro exacta, atque ex hoc motivo reſolutiones mulieri favorabiles aliquam probabilitatem Mihi habere videbantur, niſi facti qualitas juſtam induceret excuſationem.

ANNOT. AD DISC. LXXII.
cum ſeqq. ad LXXVI.

De dote confeſſata, de qua agitur in his diſcurſibus, agitur magis generaliter, & ex profeſſo infra *diſc.* 159. ac etiam *diſc.* 87. neque alia ſuppetiis occaſio de hac materia formiter diſputandi.

REATINA DOTIS
PRO VICTORIA CANALIA
CUM BARTHOLOMÆO, ET FRATRIBUS DE VECCHIARELLIS.

Caſus diſputatus coram A. C. & reſolutus pro Victoria, poſtea ut credo concordatus.

De eadem materia dotis confeſſatæ quando dicatur vera dos, itaut confeſſio probet veritatem. Et an ob conventionem inter mulierem, & viri hæredes, ut dotem retinendo, annuam præſtationem ſolverent, cenſeatur inducta dotis donatio, ſeu alias prohibita ſit mulier dotem repetere, ubi præſertim a ſolutione conventæ præſtationis deficitur?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries cum rationibus dubitandi.*
2 *Confeſſio dotis non probat ejus veritatem etiam in præjudicium ipſius confitentis.*
3 *Quæ ſit ratio concluſionis, an ſpes futuræ numerationis, vel fraus prohibitæ donationis? diſtinguitur.*
4 *Declaratur etiam diſtinctio quando procedat.*
5 *Hæc exceptio eſt apta impedire obligationem Cameralem.*
6 *Ampliatur concluſio, etiamſi confeſſio fiat pro exoneratione conſcientiæ, & pro recognitione veritatis.*
7 *Quid ubi accedit juramentum, late examinatur.*
8 *Ubi juramentum non eſt operativum, attenditur tamen pro adminiculo.*
9 *Concluſio de qua n. 2. limitatur concurrentibus adminiculis, ex quibus probat etiam contra tertium.*
10 *Quæ regula tenenda ſit in adminiculorum, & conjecturarum pondere metiendo.*
11 *Magna conjectura eſt illa veriſimilitudinis.*

12 *De*

12 *De adminiculis vagis, & generalibus.*
13 *Abuſus circa doctrinas.*
14 *De aliis adminiculis dotis veritatem comprobantibus.*
15 *Ex pacto non petendi dotis reſtitutionem non inducitur ejus donatio, dum ad aliam cauſam poteſt referri.*

DISC. LXXIII.

1 CONtracto matrimonio inter Bartholomæum Vecchiarellum ſeniorem, & Victoriam Canaliam cum dote ſcutorum 6450. in pecunia, & 500. in mobilibus per apocham privatam a Nerio patre conſtitute, poſt ſequutum reſpective matrimonium, & obitum Nerii dotantis, inter iſtius filios, & hæredes, ac Bartholomæum virum deventum eſt ad competorum ſolidationem, qua ſequuta, laceratiſque apochis, ſeu notulis de recepto, initum eſt publicum inſtrumentum quietantiæ, per quod vir de integra dote ſe ſatisfactum vocavit, ejuſque debitorem in caſu reſtitutionis ſe conſtituit.

Soluto matrimonio per obitum Bartholomæi, ſuperſtite Vincentio communi filio, iſtoque etiam defuncto, ſuperſtitibus dictis Bartholomæo, & aliis in pupillari ætate ſub tutela Pompei patrui magni, cum iſta Victoria, ut nepotibus rem gratam faceret, convenit ſe contentam eſſe, ut ejus dos cum reliquis bonis prout de præterito, communicata remaneret, ſe declarando contentam ſolis alimentis juxta retroactam obſervantiam domi recipiendis, & quadam annua præſtatione directe per ipſam ab aſſictuaria cujuſdam lacus hæreditarii percipienda, cum pacto regreſſus ad ejus primæva jura in caſu inobſervantiæ.

Cum autem Bartholomæus unus ex dictis nepotibus factus major, ac uxore ducta, cum avia non bene ſe gereret, non ſolum circa alimentorum congruam ſuppeditationem, ſed etiam impediendo dictæ præſtationis exactionem, hinc illa coacta eſt in domum Marchionis Caoalii ex fratre nepotis ſe recipere, atque judicium propterea inſtituit coram A. C. contra eundem Bartholomæum, & fratres tanquam Bartholomæi ſenioris hæredes pro ſuæ dotis reſtitutione, ſed ex parte reorum tres opponebantur exceptiones, una non probatæ veritatis dotis, niſi per confeſſionem, quæ dotis veritatem non probat ob prohibitam donationem inter conjuges, altera non redditæ rationis adminiſtratæ tutelæ, quam Victoria per obitum dicti Pompei per biennium circiter adminiſtraverat, & tertia ex dicta conventione inita cum tutore, per quam Victoria contenta fuerat, ut dos cum aliis bonis communicata remaneret, non obſtante quod a dictæ annuæ præſtationis ſolutione aliquo tempore defectum eſſet, vel quia juſtæ concurrerent cauſæ ab iſta caducitate excuſantes, vel quia in omnem eventum de æquitate ad eandem caducitatem evitandam locus eſſe deberet purgationi, atque ſuper ſingulis hujuſmodi exceptionibus in jure probandis, magnum allegationum cumulum faciebant Scribentes pro eiſdem.

His tamen non obſtantibus, ad mandati exequutivi relaxationem Me pro Victoria ſcribente cum juſtitiæ fundamento, ad veritatem etiam reflectendo, proceſſum fuit, quatenus enim pertinet ad ſupradictas exceptiones ex parte reorum oppoſitas, in quibus tota dubitandi ratio verſabatur, cum alias de plano fundata eſſet intentio actricis in publico inſtrumento camerali obligatione vallato, eas ſingulariter examinando, illa redditionis rationum adminiſtratæ tutelæ abſque aliqua Juriſtarum opera per cauſæ Patronum tollebatur ex facto, in quo incontinenti docebatur plus importare datum, ſeu impenſum quam receptum, neque ad manus mulieris tot bona, vel pecunias perveniſſe, unde propterea locus eſſe poſſet limitationi, quæ ex mente DD. ratione cujuſdam æquitatis, ſeu manus circuitus traditur, ad regulam textus *in l. unica, §. exactio, C. de rei uxor. action.* ideoque tota diſputatio reſtringebatur ad reliquas duas, præſertim primam, quod non de vera, ſed de confeſſata tantum dote ageretur.

2 Circa quam Ego pro actrice ſcribens admittebam regulam ex parte reorum deductam, ut ſola viri confeſſio non probet illius veritatem etiam in ipſius confitentis, vel ejus hæredum, ſine teſtii mixtura, præjudicium, ob fraudem, quæ alias legi fieri poſſet circa prohibitam donationem inter conjuges, *ut ex gloſ. in l. aſſiduis, Cod. qui potiores in pignore habeantur*, aliiſque antiquioribus, in præciſis terminis præjudicii ſolius viri, vel ejus hæredum, Coccin. *deciſ.* 409. *num.* 1. Gregor. *deciſ.* 67. *num.* 2. Buratt. *deciſ.* 612. *num* 1. ubi quod hanc opinionem perpetuo ſequuta eſt Rota antiqua, & moderna, *& deciſ.* 925. *n.* 1. *&* 255. *num.* 1. *&* 2. *part.* 6. *recent. deciſ.* 26. *nu.* 2. *p.* 7. & latiſſime *in Romana dotis* 21. *Februarii, &* 26. *Novembris* 1650. *coram Corrado* impreſſ. poſt Salgad. *in labyrint. deciſ.* 22. *&* 23. *& deciſ.* 126. *p.* 12. *recent. nu.* 2. *cum ſeqq.* et in aliis frequenter, cum hodie in Foro videatur propoſitio receptiſſima, ut advertitur etiam *diſc. præced. & latius diſc.* 159. ubi quod in hoc alia ſupereſſe non videtur diſcrepantia inter DD. niſi circa rationem, in qua dicta regula 3
fundare ſit, aliqui enim volunt eam indefinite eſſe illam præſumptæ ſpei numerationis, alii vero indefinite illam fraudis, quæ alias fieret prohibitæ donationi, verior tamen videtur opinio diſtinguens inter confeſſionem factam ante matrimonium, vel in ipſo actu priuſquam ſponſa ducatur ad domum ſponſi, ſeu matrimonium conſummetur, & confeſſionem factam conſtante matrimonio, ut primo caſu ob ceſſantem legis prohibitionem potius cenſeatur facta confeſſio ſub ſpe numerationis, quam animo donandi, Alex. *conſ.* 142. *num.* 5. *volum.* 5. Sanchez *de matrimonio, lib.* 6. *diſp.* 9. *num.* 4. Barboſ. *in l.* 1. *ſolut. matrimon. p.* 6. *num.* 29. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 12. *n.* 8. Fontanell. *de pactis, clauſ.* 14. *gloſ. unica, p.* 1. *n.* 85. *& ſeq.* Hodiern. *in l. hac Edictali, qu.* 24. *num.* 13. *&* 14. Coccin. *deciſ.* 411. *&* 551. *utrobique, num.* 1. & admittitur in allegatis deciſionibus *coram Corrad. & aliis.*

Ubi vero agitur de confeſſione conſtante matrimonio, quamvis ſuper hujuſmodi rationis aſſignatione arduam quæſtionem eſſe inter DD. ac diſcerni non poſſe qualis eſſet communis, aſſerant Gabr. *conſ.* 53. *n.* 8. *lib.* 2. Menoch. *d. præſumpt.* 12. *nu.* 58. Mantic. *de tacit. lib.* 11. *tit.* 20. *n.* 19. & Fontanell. *d. clauſul.* 14. *gloſ. unica, p.* 1. *num.* 82. unde Rota apud Coccin. *deciſ.* 499. *num.* 2. dicit articulum eſſe ſatis dubium, & intricatum, adeout ille uſque ad annum 1610. ſteterit indeciſus, ut teſtatur Beltram. ad Gregor. *d. dec.* 67. *lit. A.* attamen hodie in Rota, & Curia recepta eſt opinio, ut cenſeatur potius animo donandi, ac in fraudem prohibitæ donationis, ut apud Gregor. *d. dec.* 67. *num.* 7. *&* 188. *num.* 1. Buratt. *deciſ.* 108. *nu.* 2. *&* 612. *num.* 1. *deciſ.* 55. *n.* 10. *& ſeqq. &* 259. *n.* 2. *par.* 6. *recent.* & in aliis ſupra allegatis, illamque eſſe magis communem, & in puncto juris veram poſt antiquiores ab eis allegatos tenent Sanchez *dicta diſput.* 9. *lib.* 6. *num.* 5. Gratian. *diſcept.* 693. *nu.* 11. Fontanell. *d. pactis, dicta clauſ.* 14. *gloſ. unica, part.* 1. *nu.* 62. *&* 66. & cæteri apud Boſſium *de dot. cap.* 10. *nu.* 29. *&* 57. & quam etiam magis communem fatentur iidem Menoch. *d. præſumpt.* 12. *n.* 38. & Facchin. *ex lib.* 8. *controv.* 80. qui contrariam ſequuntur, quam etiam late ſuſtinet Barboſ. in *d. l.* 1. *ſolut. matrim. par.* 6. *num.* 3. *cum ſeqq.*

4 Eſt bene verum quod iſta quæſtio cum prædicta diſtinctione ex magis recepta opinione decidenda, procedit ſolum in dubio, & circa ſimplicem juris præſumptionem, uno, vel altero modo militantem, ideoque ceſſare debet ex contrariis probationibus, vel præſumptionibus, & adminiculis diverſimode ſuadentibus, ex quibus etiam confeſſio ante matrimonium ad fraudem prohibitæ donationis referenda ſit, & e converſo etiam illa, quæ matrimonio conſtante facta eſt, ad ſpem futuræ numerationis referatur, ut apud Coccin. *d. deciſ.* 449. *nu.* 3. & late in allegatis deciſionibus *coram Corrado, deciſ.* 22. *&* 23. poſt Salgad. *in labyrint.* quæ dici poſſunt in materia magiſtrales, *cum aliis diſc. præc. & diſc.* 159.

Effectus autem quæſtionis eſt circa admittendas necne eas limitationes, quæ in jura traduntur adverſus exceptionem non numeratæ dotis, cum non intrent, quoties non ex illo capite, ſed ex altero fraudis, ac prohibitæ donationis confeſſio inutilis remanet, ut advertitur *diſcurſ. præcedenti.*

5 Adeoque vere eſt regula prædicta de ſimplici confeſſione non probante dotis veritatem etiam in ipſius confitentis præjudicium, ut reputetur exceptio tantæ potentiæ, quod apta ſit retardare exequutionem obligationis cameralis, vel alterius proceſſus exequutivi ut in ſpecie dictum fuit *in allegata dec.* 126. *par.* 12. *repetita dec.* 26. poſt Zuffum *de legitim. proceſſ.* atque in hoc magnum fundamentum conſtituebatur per Scribentes pro reis, qui ulterius progrediebantur deducendo duas ejuſdem regulæ ampliationes per me neque impugnatas.

6 Unam nempe, ut ea procedat, quamvis exprimeretur confeſſionem fieri in recognitionem veritatis, & bonæ fidei, ac pro exoneratione conſcientiæ, quoniam ubi eſt ſimplex confeſſio aliunde non adminiculata, ſemper remanet in terminis voluntariæ confeſſionis, quæ non magis verbis

veri-

veſtitur, ſeu cohoneſtatur, eo magis ſuſpecta redditur, ut ita Bald. *conſ. 398. lib. 1. & conſ. 14. lib. 2.* Hodier. *in d. leg. hac edictali, qu. 37. n. 14.*

Alteram, quod regula procedat etiam accedente jura-
7 mento, licet enim ceſſante præjudicio tertii, & quatenus pertinet ad illud ſolum confitentis, DD. ſatis varient, aliquibus volentibus tunc juramentum non eſſe operativum, quando concurrerent indicia ſimulationis, quodque confeſſio ad ſolam pompam facta eſſet, cum tunc ceſſet animus, ſine quo juramentum nullius eſt operationis, ſecus autem ubi ſolum urget præſumptio fraudis circa prohibitam donationem, ſtante quod ex magis recepta ſententia legis civilis prohibitio circa donationem inter conjuges ceſſet accedente juramento, alii vero diſtinguant inter juramentum aſſertorium, & promiſſorium, ut primum non ſit conſiderabile, ſed bene ſecundum, ut late diſcurrit Boſſius *de dote, cap. 10. num. 79. cum ſeqq.* & advertitur *diſc. præcedent.* nihilominus magis communis, ac hodie in Foro recepta eſt opinio contraria indefinite firmans juramentum in propoſito nullius eſſe operationis quomodocumque conceptum ſit, quia etſi verior ſit opinio donationem juramento firmatam etiam inter conjuges matrimonio conſtante ſuſtineri, intelligitur tamen, quando actus ſincere geſtus eſt ſub ipſo donationis titulo, ſecus ubi agitur de donatione ſubintellecta, ſeu præſumpta ſub receptæ dotis confeſſione palliata, quia juramentum fovere non debat mendacia, & fraudes, ut plene omnibus contrariis ſingillatim reſpondendo probat Mantic. *de tacit. lib. 8. titul. 21. num. 54.* atque hanc perpetuo ſequuta eſt Rota, ut apud Burrat. *dicta deciſ. 611. 873. & 925. dicta deciſ. 55. num. 15. & ſeq. & 259. num. 4. p. 6. recent.* & plene, cæteris allegatis, *dicta deciſ. 22. & 23.* poſt Salgad. atque ita Ego pro veritate ſcribendo reſpondi in una *Cæſenaten. dotis pro Buſſetis*, in qua Scribentes de partibus totum fundamentum in juramento
8 conſtituebant, inſinuando in ea cauſa, quod ubi præſertim agitur de ſolo præjudicio confitentis, vel ejus hæredis, abſque mixtura tertii, juramentum eſt conſiderabile tanquam adminiculum, cum aliis tamen conjungendum, ſeu pro aliis levioribus coadjuvandis, quod ſcilicet præſumendum non ſit virum voluiſſe cum juramento aſſerare mendacium ſuper actu, quem explicite cum ipſo juramento valide, & abſque peccato facere poterat, ut in ſpecie conſideratur *in Anconitana dotis coram Arguelles, deciſ. 82. 124. & 148. par. 10. recent. & in Romana dotis 31 Januarii 1652. coram Bicchia* poſt Salgad. *in labyrinth. deciſ. 3. alias deciſ. 217. par. 11. recent.* atque hunc effectum operatur juramentum, non autem validitatem.

Admittendo autem tam regulam quam ampliationes prædictas longe fuſiori calamo deductas per Scribentes in contrarium, quorum proinde ſuperfluum, ac inanem laborem dicebam, dum ſunt concluſiones, quæ præſertim in Curia præſuppont poſſunt, ſubjungebam tamen punctum eſſe in limitatione, quia ſicuti vera eſt regula, ita vera, & indubitata eſt limitatio, quoties confeſſio non eſt pura, ſed adminiculata, concurrentibus enim admi-
9 niculis, & conjecturis, abſolutum eſt illam probare veritatem, non ſolum in præjudicium ipſius confitentis, vel ejus hæredum, ſed etiam tertii, ſub cujus nomine frequentius in jure conſiderari ſolent ipſius confitentis creditores, ac etiam conſiderantur fideicommiſſarii, contra quos mulier ea beneficio *Auth. res quæ*, pro confeſſatæ dotis reſtitutione actiones dirigat, ut ex ſupra allegatis, ac inferius allegandis auctoritatibus, & deciſionibus liquet, cum ſit principium abſolutum.

Unde propterea iſta quæſtio non dicitur amplius juris, ſed facti, ſuper pondere ſcilicet, ac efficacia conjecturarum, ſeu adminiculorum, circa quæ juxta adminiculativæ, ſeu conjecturalis probationis naturam, tam in actibus inter vivos, quam in ultimis voluntatibus, certa, & determinata regula tradi non poteſt, ſed totum repoſitum eſt
10 Judicis arbitrio regulando ex individuorum caſuum circumſtantiis, ex quibus aliquæ conjecturæ in uno abundare poſſunt, eædem vero, ac majores in altero deficere, illaque regula generalis ſolum tradi poteſt circa præjudicium ipſius confitentis, ejuſque hæredum, & illud tertii, ut primo caſu leviora adminicula ſufficiant, in ſecundo autem majora deſiderentur, cum non de facili quis admitti debeat ad allegandum proprium, vel proprii auctoris mendacium, ut ex Caſtrenſ. *conſ. 383. num. 2. lib. 2.* & aliis ita bene diſtinguendo habetur in dicta Anconitana dotis *coram Arguelles, deciſ. 82. & 124. par. 10. rec.* quæ ſunt deciſiones in hac materia paſſim receptæ, ac reputatæ magiſtrales, confirmatæ apud Otthob. *deciſ. 167. & 190.* & advertitur *diſ. præced.*

Inter conjecturas autem, ſeu adminicula apud allega- 11
tos, ac alios ponderari ſolitas, illa videtur prima, & potiſſima, quæ omnium aliarum magiſtra, & regulatrix eſſe debet, pendens a veriſimilitudine, vel inveriſimilitudine ſuadente veritatem, vel reſpective fraudem, aut ſimulationem, quod pendet a qualitate perſonarum, temporum, & locorum, aliiſque facti circumſtantiis, ut per Coccin. *deciſ. 499. num. 7. & ſequent. deciſ. 24. num. 14. & 160. num. 7. & 11. part. 7. in allegatis Anconitan. coram Arguelles, in d. Romana coram Corrado, deciſ. 22. & 23.* poſt Salgad. & in aliis, iſta enim conjectura pro una, vel altera parte poſita
omnes aliæ ſunt generales, ac de facili fallaces, itaut ſæpius 12
leves reputari ſoleant, prout ſunt, generalis conſuetudo non contrahendi matrimonium ſine dote, diuturna ſupportatio onerum matrimonialium, juramenti interventus, verificatio in parte, & ſimiles, de quibus apud allegatos, illæque ſunt famulativæ, & conſiderabiles ad faciendum numerum, & pro regula, *ut ſingula quæ non proſunt*, &c. ſed de per ſe non ſunt magni ponderis, *ut eodem diſc. præced. & diſc. 159.*

Applicando igitur ad caſum præſentis controverſiæ, utrumque generale principium aſſiſtebat actrici: Primum nempe, quod non agebatur de alicujus tertii præjudicio, ſed de illo ſolo confitentis, ejuſque hæredum, unde minora ſufficiebant: Et ſecundum, quod nimis evidens concurrebat veriſimilitudo, quoniam agebatur de matrimonio inter perſonas divitiis, ac nobilitate æquales, atque de dote congrua in Regione, inſpecta illarum perſonarum qualitate uſitata, dotans vero erat ad illius ſummæ ſolutionem idoneus, ac vir diligens, & domus ſuæ bene providus, unde omnis penitus fraudis, vel ſimulationis veriſimilitudo exulabat, cujus contrarium e converſo concurrebat in caſu *dd. deciſ. 22. & 23.* poſt Salgad. in quibus non obſtante juramento, aliiſque generalibus conjecturis, etiam quoad ſolum viri, vel ejus hæredum præjudicium confeſſio ſpreta fuit, quoniam agebatur de paupere puella habente ſolum matrem pauperam, itaut ad pia ſubſidia dotalia Societatis Annunciatæ, & aliorum piorum locorum recurrere opus fuerit, & quam nobilis, ſeu civilis adoleſcens cum nimia inæqualitate amore captus duxerat ſub confeſſione dotis ſc. 4. mil. mulieris, ejuſque matris conditioni omnino incongruæ, ac impoſſibilis, confeſſio vero continebat veriſimilem cauſam ſimulandi, ut ita ſcilicet imprudens juvenis inæquale matrimonium cohoneſtaret, eoſdemque terminos percutiunt aliæ *dec. 126. &*
296. par. 12. rec. repetita dec. 26. & 36. poſt Zuff. *de legitim. pro-* 13
ceſſ. unde deciſiones prædictæ, quæ pro magno fundamento ex parte reorum adducebantur, non faciebant ad caſum ob nimium diverſas facti circumſtantias, ſed potius per argumentum a contrario retorquebantur; hic autem eſt ſæculi noſtri nimium deplorandus abuſus, in futurum forſan major faciendus, quod ſpectantur ſolum doctrinæ, vel deciſiones, quia ſic dicant, non diſtinguendo circumſtantias particulares, in quibus loquantur, & an inter necne congrua applicatio in qua unice conſiſtit tota Judicantis, vel Reſpondentis eruditio.

Poſito vero dicto principali adminiculo veriſimilitudi-
nis, adducebam alia generalia juramenti, conſuetudinis 14
non contrahendi matrimonia ſine dote, longævi ſilentii cum ſupportatione onerum, verificationis majoris partis, & alia hujuſmodi, concurrente etiam alio fortiſſimo adminiculo particulari deducto ex novo inſtrumento inito per Pompeum tutorem, virum ſatis prudentem, & providum, atque de veritate veriſimiliter informatum, dum de tempore contracti matrimonii vivebat cum Bartholomæo ſponſo in communi cum aliis fratribus, quorum alter in Curia Prælatus vir providiſſimus, & accuratiſſimus faciendo circa matrimonii initia quoddam notabile inveſtimentum in Urbe, falſus fuit in ea ſumma, quæ inveſtiebatur, admixtam eſſe certam quantitatem hujus dotis, unde propterea veritas ex pluribus remanebat indubitata, qualem canonizavit nedum Judex, ſed etiam Signatura Juſtitiæ.

Demum quoad tertiam exceptionem remiſſæ dotis, atque excuſandi caducitatem, ut ſupra, plana erat reſponſio ex ſolo facto, quoniam inſtrumenti lectura oſtendebat conventionem cum tutore initam, nullam continere donatio-
nem, ſeu remiſſionem ſortis principalis, ſed ſolum dilatio- 15
nem, ac promiſſionem de non urgendo ad reſtitutionem ſub conditione implementi tam circa alimenta, quam annuam præſtationem, unde propterea non eramus in caſu, in quo concedens ob ceſſationem a promiſſis ageret ad caducitatem tanquam pœnam formalem, in quibus terminis

dicebam cadere poſſe quæ plene inculcabantur circa moræ
purgationem, vel caducitatis excuſationem, ſed actrix ſuam
intentionem fundabat in puro, & liquido inſtrumento do-
tali, adverſus quod rei conventi excipiebant de pacto, in
qua exceptione de jure reputandi erant actores, ideoque
volentes uti tali pacto, atque ab eo utilitatem reportare, te-
nebantur docere de impiemento conditionum, ſub quibus
illud initum erat, Gregor. & Adden, *dec,94. & 139*, Buratt,
dec.14. n. 7. & 8. cum vulgaribus, & ſic non tanquam cadu-
citas, & pœna, ſed tanquam impedimentum purificatio-
nis pacti, quod erat excipientium fundamentum, atque
in hoc verſabatur æquivocum Scribentium in oppoſitum
quid pro quo juxta frequentem abuſum capientium.

ROMANA DOTIS
DE ZAROTTIS
PRO LUDOVICO SABBATINO
CUM CLARA ZAROTTA.

Caſus diſputatus in Rota, incertus eſt exitus.

De eadem materia dotis confeſſatæ, an ſit vera dos
præſertim in præjudicium creditorum viri? Et
quando præcedens promiſſio dicatur ſufficiens ad-
miniculum veritatis.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Ubi promiſſio præcedit, an ſubſequens confeſſio pro-
bet veritatem?*
3 *Declaratur quomodo, & quando id procedat.*
4 *Quandoque iſta conjectura retorquetur.*
5 *Quid ubi confeſſio fit per ultimam voluntatem.*

D I S C. LXXIV.

1 INitum fuit matrimonium de anno 1638. inter Paulinam,
& Ludovicum, conſtituta dote ſcut.5.m per Alexandrum,
& Claram ſponſæ parentes, quibus peractis, dictaque dote
non ſoluta, de anno 1645. Clara judicium contra Alexan-
drum virum ob ejus vergentiam ad inopiam inſtituit, atque
ſententiam ab Auditore Cameræ reportavit pro aſſecuratio-
ne dotis confeſſatæ cum præcedenti conſtitutione uſque ab
anno 1610. in ſumma ſcut. 16.m. Cumque ſequuta poſtmo-
dum Alexandri morte Ludovicus pro ſibi promiſſæ dotis ſo-
lutione ſuper bonis ſoceri ageret, opponebat Clara de ſua-
rum dotium credito anteriori, non obſtante quod ipſa quoq;
obligata eſſet, quia ejus obligatio quamvis ex juſta cauſa do-
tandi propriam filiam non poterat eam reddere indotatam,
itaut ſalva eſſe deberet ſaltem medietas dotis, cum qua om-
nia controverſa bona abſorbebat; Et objiciente actore de
non veritate dotis in dicta ſumma ſcut. 16. m. replicabatur
de ſententia, per quam ſtatus dictæ dotis firmatus erat, unde
propterea opus fuit ad iſtam ſententiam de medio tollendam
ab ea appellare, & commiſſa cauſa appellationis in Rot. *cor.
Bichio*, datoque dubio, *an d. ſententia obſtaret?*

Aſſumpta deſuper diſputatione de menſe Januarii 1653.
quamvis inani labore multa hinc inde inculcarentur ſuper
materia *tex. in l. ingenuum*, an ſcilicet dicta ſententia tan-
quam lata ſuper ſtatu dotis præjudicet omnibus etiam non
citatis, nihilominus cauſæ punctus erat in meritis, ſeu juſti-
tia negotii principalis ſuper veritate dotis prædictæ, quo-
niam ut Ego in congreſſu dicebam, aut de iſta veritate ſuf-
ficienter conſtabat, aut non, ſi non conſtabat, parum re-
ferre videbatur, an Ludovicus eſſet citatus necne, dum
ita ſententia prædicta remanebat evidenter injuſta, & con-
ſequenter neque afficiebat ipſoſmet citatos, aut conſtabat,
itaut adverſus ejus juſtitiam nil relevans deduci potuiſſet
per Ludovicum non citatum, quatenus citatus fuiſſet, at-
que tunc licet de ſtricto rigore ſententia non afficiat, nihi-
lominus de quadam æquitate fundata in ratione circuitus,
hic defectus non attenditur, ut habemus in fortioribus ter-
minis evictionis non præſtandæ per venditorem non de-
nunciatum, & tamen ſi incontinenti conſtat de juſtitia
evictionis, hæc præſtanda eſt, ut in ſua materia *ſub titu-
lo de emptione, & venditione*, & eſt propoſitio recepta,
a qua in ſimilibus arguitur.

Quatenus igitur, reſecatis ſuperfluis, pertinet ad dictum
punctum juſtitiæ, ſeu veritatis dotis, Scribentes pro Clara
non negabant incontrovertibilem concluſionem, ut dos con-
feſſata non ſit vera dos, neque confeſſio probet veritatem,
etiam ubi de ſolo confitentis, vel ejus hæredum præjudicio
ageretur, multo magis in præſenti, dum agebatur de præ-
judicio creditorum, quo caſu eſt principium magis abſolu- 2
tum; inſiſtebant autem in ejuſdem concluſionis frequentiori
ac magis recepta limitatione, ubi ſcilicet præcedit promiſ-
ſio, cui confeſſio ſubſequatur, licet enim ſuper hujuſmodi
conjectura tres habeantur opiniones, una ſimpliciter affir-
mativa, altera ſimpliciter negativa, & tertia diſtinguens circa
viri confitentis qualitatem, quas recenſet, ſed non approbat
Fachin. *lib.8.controv.87.* Prima tamen opinio hoc firmans eſt
magis communiter recepta, ſi agatur de præjudicio ipſius
confitentis, ſive etiam tertii, atque opinio diſtinguens, ſeu
altera negans, potius attendendæ ſunt tanquam ſublimita-
tiones ex facti circumſtantiis reſultantes, ideoque omnes
dictas opiniones juxta caſuum contingentias veras eſſe dixit
Rota *deciſ. 279. num.16. part. 4. recent. tom. 2.* Primam vero
ſimpliciter affirmativam eſſe regulariter recipiendam ex diſ-
poſitione, vel ratione textus *in leg. in contractibus*, §.1.C. *de
non numerata pecunia*, firmant, cæteris allegatis, Ripa *in l. fœ-
mina, n. 47. C. de ſecundis nuptiis*, Afflict. *dec.* 402. & ibi
Adden. Mantic. *de tacit, lib.* 11. *tit.* 20. *num.* 12. Sanchez *de
matrim. lib.6. diſp.9. num.*10. Fontanell. *clauſul.* 14. *gloſ.uni-
ca, par.1. num.31. & ſeqq.* Greg. *dec. 62. num.6. & 491.n.7.*
Rota *deciſ.24. num.5. & 160. n.1. p.7. rec. dec.53.* poſt Merl.
de pign. Arimin. Caſtrorum 17. Junii 1644. cor. Dunozetto in-
ter ſuas *deciſ.726. Rom. domus 22. Junii 1654. cor.* Meltio, *&
ſæpiſſime ut infra, diſc.* 159.

Non impugnabam pro Ludovico actore Scribens verita-
tem dictæ limitationis regulariter, ac alio in contrarium
non urgente, ſatis conſiderabilem, dum præſertim frequen-
tius illi accedere ſolent illa adminicula generalia, quæ de
per ſe parum aut nihil valent, ſed in conſideratione haben-
tur ad coadjuvandum aliquod adminiculum, ſeu conjectu-
ram particularem, prout ſunt juramentum, conſuetudo non
contrahendi matrimonia ſine dote, longævum ſilentium
cum ſupportatione onerum, & ſimilia; verum dicebam li-
mitationem prædictam facere aliquam operationem in con-
ſtituendo quandam ſpeciem regulæ præſumptivæ transfun-
dentis in actorem onus deducendi contrarias probationes,
vel præſumptiones, ex quibus abſque dubio reſultat ſubli-
miratio, cum in effectu limitatio prædicta aliud non con- 3
tineat niſi nudam juris præſumptionem, quando certitudi-
naliter conſtat de præcedenti promiſſione, cui ex inter-
vallo ſubſequatur confeſſio, ſecus autem, ſi ut frequenter in
praxi ſum expertus, in eodem inſtrumento partes narrent
promiſſionem præcedentem per annos, vel menſes aliunde
non juſtificatam, quam ex eorum aſſertione, quia in effectu
eſt unica confeſſio, ſive etiam conſtet, ut in hac facti ſpe-
cie, de præcedenti promiſſione per ſcripturam privatam non
bene recognitam, & juſtificatam, juxta diſpoſitionem *text.
in l. ſcripturas, C. qui potior. in pign. habentur*, itaut ob an-
tidatæ ſuſpicionem juxta dicti textus regulam apta non ſit
tertio præjudicare, Gratus *conſ. 36. ſub num.* 11. Fab. *lib.* 5.
tit. 10. *diffin.* 9. Burat. *deciſ.*108. *num.*1. *Cæſenaten. bonorum
16. Decem. 1647. cor. Peutinger. deciſ. 141. num. 4. part. 10.
recent.* quæ fundatur in ſufficienti juſtificatione, per quam
ceſſabat ſuſpicio antidatæ, qua non concurrente certum eſt
nullius eſſe operationis, & late in allegata *Romana dotis
coram Corrado, deciſ. 22. & 23.* poſt Salgad. *& in alia Rom.
dotis coram Bevilaqua, & Meltio* poſt Zuff. *de legitim. proceſ.
dec. 26. & 36. alias deciſ. 126. & 296. par. 12. recentior.* multo
magis in præſenti, dum ultra malum ſtatum viri confitentis
multa per cauſæ Patronum uſque ad numerum 20. & ultra
deducebantur contraria adminicula fraudis, & ſimulatio-
nis, illud præſertim deductum ex notabili quantitate dotis,
ex qualitate dotantis, quem dicebatur eſſe inſignem J.C. &
Advocatum Venetum, veriſimiliter non fidendum de ſim-
plici ſcriptura privata ſaltem non habente requiſita *text. in
d. l. ſcripturas*, & ex qualitate loci, dum matrimonium
initum erat in Civitate Venetiarum, ubi Notariorum
copia habetur, atque cum nimia facilitate conventiones
in publica inſtrumenta reduci poſſunt, & ſolent, cum hu-
juſmodi chartæ dotales per ſcripturam privatam magis tole-
rabiles ac minus ſuſpectæ videantur inter ruſticos, ſeu pau-
peres, ob Notariorum penuriam, vel ex motivo evitandi
impenſam pro inſtrumento neceſſariam, itaut contraria ad-
minicula eſſent forte ſufficientia, quamvis ceſſante ſuſpicio-
ne antidatæ concludenter de præcedenti promiſſione con-
ſtaret, quoniam hæc eſt ſimplex præſumptio contrariis
præſumptionibus, & conjecturis elidibilis, ut *deciſ.* 23.

poſt

poſt Merlin. *de pign. alias deciſ.* 419. Merlin. Fontanell. *loc. cit. num.* 39.

Quinimmo concurrentibus contraria præſumptionibus, iſta tanquam affectata cautela, potius fraudis, ac ſimulatio-
4 nis ſuſpicionem auget, Greg. *deciſ.* 188. *num.* 1. Rota *deciſ.* 259. *num.* 4. *&* 5. *par.* 6. *rec.* & juxta præmiſſa, vel capta fuit reſolutio, de qua tamen non ſum omnino certus, vel cum dicta præcedens promiſſio neque originalis exhiberetur, ſed ejus tranſumptum ex Venetiis traductum eſſet, dilata fuit, ut originalis ſcriptura oculis ſubjicienda exhiberetur, aliaque hinc inde pro veritate, vel reſpective fraude deducta melius juſtificarentur, incertumque eſt an cauſa ulteriorem diſputationis progreſſum habuerit, dum mortuo cauſæ Patrono, ad cujus inſtantiam ſcribebam, non audivi amplius actum de illa.

5 Quid autem dicendum ſit, ubi præcedente promiſſione, ſubſequatur confeſſio, non per actum inter vivos, ſed in teſtamento, ſeu alias per ultimam voluntatem, an hujuſmodi confeſſio probet veritatem perfecte, ac irrevocabiliter, vel potius jure ultimæ voluntatis revocabilis regulanda ſit, cum aliis effectibus ex una, vel altera ſpecie reſultantibus, adhuc occaſio diſputandi defecit, videri tamen poſſunt deducta pro utraque ſententia per Fontanell. *de pact. d. clauſul.* 14. *gloſ. unica*, *par.* 2. *ex num.* 33. & latius Caſtill. 8. *tom. controv. c.* 36. §. 6. *num.* 34. Boſſ. *de dot. cap.* 10. *ex num.* 87. *&* *diſc.* 159. ſed diu poſt hæc ſcripta *in una Bonon. reſidui dotis* 18. *Maji* 1665. *coram Otalora* dictum fuit totum reſolvi in legatum.

PLACENTINA
PRO N.

Reſponſum pro veritate.

Confeſſio dotis facta per maritum in teſtamento de certa ſumma relative ad inſtrumentum dotale, ex quo pateat illam eſſe longe minorem, an probet illius veritatem, vel ſaltem ſuſtineatur tanquam legatum in eo exceſſu?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Confeſſio erronea non eſt attendenda, præſertim ubi eſt relativa, quia attenditur potius relatum.*
3 *An legatum factum ex falſa cauſa, ſeu falſa credulitate ſuſtineatur?*
4 *Ubi confeſſio recepta dotis eſt in ſolum præjudicium viri, minora deſiderantur adminicula, quam ſi in præjudicium tertii.*

DISC. LXXV.

1 Joannes Petrus relicto integro uſufructu ſuæ hæreditatis Mariæ uxori, donec ſtaret caſta, & dotem non peteret, inſtituit hæredem quandam Præbendam canonicalem; uxore autem nubente legavit ei dotem, quam dixit eſſe lib. 3000. aſſerendo de ea conſtare ex inſtrumento rogato per quendam Notarium.

Adimplevit Maria dictas conditiones non nubendi, neque petendi dotem, proindeque pro toto tempore ejus vitæ dictum uſumfructum obtinuit. Ea vero defuncta inſtituto hærede Capitulo, cum ex dicto inſtrumento conſtaret dotem eſſe ſolum librarum 1200. orta eſt quæſtio inter dictum Capitulum, & Proviſum de præbenda ſuper dotis reſtitutione, an ſcilicet eſſent reſtituendæ libræ 3000. juxta teſtatoris aſſertionem, vel 1200. juxta inſtrumentum, atque deſuper conſultus

Reſpondendum cenſui contra Capitulum, ut nempe non
2 niſi ad libras 1200. agere valeat, quia erronea detegitur teſtatoris aſſertio facta cum expreſſa relatione ad inſtrumentum, quod eſt diverſum, unde potius relatum, quam referens attendi debet, etiam in iis, quæ a voluntate referentis pendent, dum agitur de actu de præterito, unde in referente præſumitur potius oblivio, Mant. *deciſ.* 352.
3 *n.* 2. Merl. *deciſ.* 718. *num.* 12. aut enim diſpoſitio capienda eſt tanquam confeſſio, aut tanquam legatum; primo modo non eſt attendenda tanquam erronea, quia errantis nullus eſt conſenſus, proindeque confeſſio erronea nil operatur, *l. nihil conſenſui*, §. *nihil*, *ff. de reg. jur. l. non idcirco*, *Cod. de jur. &* *fact. ignor.* Greg. *deciſ.* 179. *num.* 5. Manric. *dec.* 199. *n.* 7. *cum ſeqq.* Buratt. *deciſ.* 912. *in fin.*

Si vero capiatur tanquam legatum, quicquid ſit de puncto, an legatum factum ex falſa cauſa, ſeu falſa credulitate ſuſtineatur, ad terminos tex. *in l. ſi ſic legatum* 78. §. *ſimili*, *ff. de legat.* 1. *l. legavit*, §. *penult. ff. de liber. leg. ubi cum concord.* late per Picard. *in* §. *ſed ſi Uxori*, *Inſt. de legat.* Craſſ. §. *legatum*, *qu.* 59. *n.* 3. Surd. *deciſ.* 161. *n.* 27. Rot. in Avenion. legitimæ 17. Novembris 1653. cor. Peuting. & in ejus ultima revocatoria anni 1658. quando etiam dici poſſet, quod ſuſtineri deberet tanquam legatum, attamen neque illud petere poſſet, quia d. diſpoſitio concepta eſt in ſolum caſum, quo uxor ad alias nuptias tranſiret, qui caſus non evenit, quia ipſa in ſtatu viduitatis continuando maluit eligere integrum uſumfructum hæreditatis, quam iſtud legatum, ergo non ſumus in caſu legati, ac nullum adeſt legatum, quod peti poſſet, quia teſtator noluit legare niſi in dicto caſu.

Eſt bene verum, quod ſi ex parte Capituli deducerentur adminicula, & conjecturæ ad probandam, ſeu coadjuvandam veritatem dictæ confeſſionis, quod nempe licet inſtrumentum cantaret de lib. 1200. attamen mulier vere dederit viro lib. 3000. tunc dixi dictam ſummam exuberantem peti poſſe tanquam creditum dotale probatum ex confeſſione adminiculata.

Neque ad hunc effectum deſiderari videntur ea urgentia adminicula, quæ in hoc propoſito deſiderari ſolent per DD. quoties confeſſio dotis redundat in præjudicium creditorum viri, vel alterius tertii, ex ample deductis ad 4
materiam per Fontan. *de pact. clauſ.* 14. *gl. unica*, *part.* 1. Caſtill. *de alim. alias* 8. *tom. controv. c.* 36. §. 6. *ubi cæteri*, quoniam cum concernat ſolum præjudicium ipſius viri, vel ejus hæredum, minora adminicula ſufficiunt, Caſtrenſ. *conſ.* 383. *n.* 2. *l.* 1. Rot. in Anconitana dotis 17. Junii, & 25. Novembris 1647. coram Arguelles *deciſ.* 82. *&* 125. *p.* 10. *rec.* & in aliis, de quibus in *præced. diſc.* 159.

Et ſic dicebam cauſam eſſe potius facti quam juris, an ſc. dicta confeſſio eſſet nuda, vel adminiculata, & qualis efficaciæ ſint adminicula, quæ concurrant, ſed ſi eſt aſſertio nuda nullis ſuffulta adminiculis, certum videbatur nihil operari debere ex præmiſſis.

JANUEN. COMPENSATIONIS
PRO N.

Reſponſum pro veritate.

Dote in toto, vel in parte reſtituta per patrem filio per actum tacitum compenſationis, ſeu confuſionis actionum, quia nempe filius ſit in parte hæres, an liberetur cohæres, itaut viro exiſtente non ſolvendo, mulieri competat actio adverſus cohæredem, & ad bona ſoceri debitoris in alterius hæredis portionem obventa?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *An doti detur actio inſolidum contra hæredes?*
3 *De confuſione actionum in eo qui eſt creditor, & debitori ſuccedit.*
4 *An per reſtitutionem dotis per patrem viri factam conſtante matrimonio, ipſe aſſequatur liberationem?*
5 *Cohæres a viro cohærede volente detrahere dotem petit cautionem.*

DISC. LXXVI.

Sempronius duos habens filios Titium, & Cajum, 2
exegit dotem Bertæ, quam Titius Uxorem duxerat, atque moriens hæredes reliquit eoſdem filios, qui æqualiter paternam hæreditatem, nulla facta prædictæ dotis mentione, diviſerunt.

Obiit Titius non ſolvendo, unde facto caſu reſtitutionis dictæ dotis, Berta, vel ejus jam defunctæ hæredes agebant contra Cajum tanquam hæredem Sempronii, qui dotem recepit cum obligatione reſtituendi cui de jure, cumque non negaret Cajus reſtitutionem pro medietate, ſolumque diceret teneri pro ſola medietate, cum pro alia utpote per quandam compenſationem, ſeu confuſionem jam reſtituta Titio viro, & creditori, nulla adverſus eum competeret actio; hinc proinde deſuper conſultus

Reſpondi opus non eſſe in præſenti diſputare quæſtio- 3
nem, an doti competat privilegium agendi contra unum ex hæredibus inſolidum, in qua DD. varie ſentiunt, ut conſtat ex deduct. per DD. *in l.* 2. *Cod. de hæredit. act. & l. cum ab uno*, *ff. de leg.* 2. Afflict. & Add. *dec.* 232. Franch. *dec.* 581. Surd. *dec.* 90. Gizzar. & Add. *dec.* 50.

Tum quia ob inopiam cohæredis, qui ejus virilem con-

Digitized by Google

ſumpſit, intrat ſubſidiaria contra cohæredem ad totum, ac etiam quia hujuſmodi quæſtio cadit in exercitio actionis perſonalis, ſecus autem in hypothecaria, vel alias rei perſecutoria in bonis Sempronii defuncti, cum hæc pro toto credito exerceri poſſit contra bona per unum ex cohæredibus poſſeſſa, ad text. expreſſ. *in l. ult. C. ſi unus ex plur. hæred.* Theſ. jun. *l. 2. q. forenſ.* 85. *num.* 4. de Marin. *reſ. quotid.* 163. *l. 5.* Caval. *dec.* 392. *n.* 4. *&* 453. *n.* 1. Rot. *dec.* 413. *num.* 29. *p.* 9. *recent.* unde propterea diſputatio eſſet de vento,

Punctus autem difficultatis erat, an per hæreditariam qualitatem ſuperventam in Titiu viro, diceretur per viam compenſationis, vel confeſſionis actionum ita valide ſacta reſtitutio medietatis dotis ad ejus virilem ſpectantis, quod patris debitoris reliqua bona ad cohæredem obventa remanſerint liberata? Et in hoc ſentiebam difficultatem contra Cajum Sempronii cohæredem, ut ſc. Bertæ, vel ejus hæredibus competeret actio reſtitutionis dotis, quodque periculum decoctionis Ttiii viri cedere deberet damno paternæ hæreditatis, non autem mulieris.

3 Licet enim cohæredes dividendo bona hæreditatia, cenſeantur etiam pro virili dividere debita, & actiones paſſivas, in quibus, ſi ipſe cohæres eſt creditor, inducta cenſetur ipſo jure confuſio ſpeciem habens ſolutionis, ad text. *in l. Stichum, §. aditio, ff. de ſolut. l. debitori tuo, C. de pact. l. licet, Cod. ad l. falcid. l. fin. §. ſin vero*, ubi DD. C. *de jur. delib.* attamen id recte procedit quoad ipſos cohæredes, ut unus alterum a moleſtiis creditoris indemnem eximere teneatur.

Sed non per hoc inducitur liberatio reſpectu mulieris, cum tractetur de tacita reſtitutione voluntaria facta ſoli viro abſque conſenſu mulieris conſtante matrimonio, non poteſt enim plus operari tacitum quam expreſſum, neque majoris operationis eſſe debet fictum quam verum, unde

4 ſi pater, vel alter pro eo conſtante matrimonio, lege, vel judice non cogente, voluntarie reſtituat filio acceptam dotem, non liberatur, quamvis mulieris conſenſus accedat, multo magis eo non accedente, & per actum fictum, ut poſt antiquiores habetur apud Barboſ. *in l. cum dotem, §. tranſgrediamur, ex nu.* 22. *ff. ſolut. matrim.* Afflict. & Urſill. *deciſ.* 349. Franch. *deciſ.* 381. Sperell. *deciſ.* 164. Fontanell. *de pact. nupt. clauſ. 6. gloſ. 1. part. 1. & num.* 51. apud quos habetur diſtinctio inter reſtitutionem exactam, & voluntariam, ut prima ea magis communi liberet, non autem ſecunda, & latius infra *diſc.* 162.

Quinimmo etiam in prima ſpecie res non caret probabili difficultate in ſubſidium, quia pater dedebat eſſe cautus de inveſtimento, ea deduct. ſupra *diſc.* 52. *& infra d. diſc.* 162. ac alibi, unde cum verſemur in ſecunda ſpecie reſtitutionis voluntariæ, caſus videbatur planus.

Et in individuo, quod defuncto patre, atque uno ex filiis volente detrahere dotem ſuæ uxoris, cohæredes petere poſ-

5 ſint cautionem relevationis a moleſtiis, quas ipſo effectu non ſolvendo peti poſſent a muliere, eſt tex. clarus *in l. ſi filiæ, §. 1. ff. famil. erciſc.* per quem ita firmatur per Rot. apud Cavaler. *deciſ.* 426. *n.* 2. ideoque concludebam cohæredi ſolum conſultum eſſe videri cum cautela obtinendi ab hæredibus mulieris jurium ceſſionem, cujus vigore in vim hypothecæ dotalis agere poſſet ad bona Sempronii per Titium alienata, quatenus extarent.

TUSCULANA JURIS OFFERENDI PRO CÆCILIA, & aliis de BROSIIS CUM PALLOTTIS.

Caſus diſputatus coram A. C. & alio Prælato, ac reſolutus pro Broſiis.

Ad materiam text. *in l. in rebus*, C. *de jure dot.* an ſcilicet bona quæ data fuerunt in dotem æſtimata cum vera æſtimatione, ac loco quantitatis, efficiantur de dominio mulieris, ac vere dotalia in excluſionem juris offerendi competentis creditoribus poſterioribus viri?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *In bonis datis in dotem æſtimatis loco quantitatis datur creditoribus poſterioribus jus offerendi contra mulierem.*
3 *De materia* text. in l. in rebus *remiſſive.*
4 *Quale ſit illud dominium quod inducit d. text.* in l. in rebus.
5 *Non datur jus offerendi contra mulierem in caſu aſſecurationis, & de ratione.*
6 *Impugnatur ratio, & quomodo creditoribus ſuccurretur.*
7 *Quid in hoc ſervet praxis Curiæ.*
8 *Quando bona data in dotem æſtimata habeantur pro fundo dotali, & de dominio mulieris.*
9 *Contra Dominum in re ſua non datur jus offerendi.*
10 *Declarantur deciſiones, de quibus dicto n. 8. quando procedant.*
11 *An privilegium* l. in rebus *competat hæredibus mulieris, & quid ubi ſunt filii?*

D I S C. LXXVII.

Diſſolutu matrimunio per mortem mulieris, quod initum fuerat cum dote conſiſtente in quantitate, cujus loco in partem data fuerat quædam vinea ipſius mulieris, vel ejus patris dotantis, defunctoque deinde N. de Pallottis viro, ſuperſtitibus duobus filiis ex dicto matrimonio ſuſceptis, cum illi de Broſiis præfati viri defuncti creditores exequi curarent mandata obtenta contra bona hæreditaria ſuper ejuſdem defuncti bonis, & præſertim ſuper dicta vinea, opponentibus dictis filiis de credito anteriori dotis eorum matris, cujus erant hæredes, atque ita in dd. bonorum poſſeſſione ſe confoventibus, creditores prædicti ex jure offerendi, quod poſteriori competit adverſus anteriorem, realiter obtulerant creditum in pecunia, ſed replicantibus poſſeſſoribus hoc jus non intrare quoad dictam vineam utpote dotalem, hinc aſſumpta diſputatione coram A. C. pro creditoribus reſolutum fuit, idemque in hac parte confirmatum per Prælatum Judicem appellationis, & quidem juſte ac fundate. 1

Poſito enim, quod dos ab initio conſtituta eſſet in quantitate, cujus loco dicta vinea data fuit æſtimata, exinde de plano reſultat, creditoribus competere jus offerendi adverſus mulierem, vel ejus hæredes, poſt factum caſum reſtitutionis dotis hujuſmodi bona retinentes, quoniam juxta communiter notata *in l. æſtimatis, ff. ſol. matr.* ita occultari dicitur contractus emptionis, & venditionis, ſeu dationis in ſolutum, qui cum illo emptionis, & venditionis in omnibus fraternizat, per quem vir contrahere cenſetur tanquam extraneus emptor, ſibi ipſi de voluntate venditoris, & dotantis ſolvens pretium, unde dos non immutat ſuæ primævæ conſtitutionis naturam, ut conſiſtat in quantitate, pro qua facto caſu reſtitutionis mulier, vel ejus hæres remanet in puris terminis creditoris quantitatis, viri damno, vel commodo cedente hujuſmodi bonorum augmento, vel decremento, ut in his ſpecialibus terminis juris offerendi adverſus mulierem retinentem hæc bona per ipſam, vel dotantem viro data æſtimata cum dicta vera æſtimatione, etiamſi eſſemus in caſu ſubſidii, ac intraret privilegium rea. *in l. in rebus*, C. *de jure dot.* antiquioribus relatis plene habetur apud Morot. *de jure offer. num.* 6. Mant. *de tacit. l.* 12. *tit.* 27. *num.* 22. *& ſeqq.* Rota *deciſ.* 590. *num.* 24. *&* 25. *part.* 4. *rec. tom.* 3. ubi alii cumulantur, Add. *ad deciſ.* 666. *num.* 137. *ead. part.* 4. *tom.* 3. *ubi num.* 126. *& ſeqq.* ad ſatietatem cumulantur auctoritates ſuper dicto privilegio ſubſidiario competente mulieri ſuper vendicatione, 2 3

4 cum qua tanquam ex jure dominii vincit omnes hypothecas anteriores, quoniam licet ita lex fingat dominium, attamen eſt quædam fictio ad iſtum effectum tantum, non autem quoad immutandum naturam dotis, vel alios dominii effectus, ad inſtar illius dominii quod fingitur perſeverare in venditore faciente illius reſervationem, donec ſequatur ſolutio pretii, cum importet ſolum cautelam potioritatis. Et quemadmodum ſi res ita in dotem data pereat, vel diminutionem patiatur, adhuc mulieri in creditorum poſteriorum excluſionem jus remanet integrum creditum dotale ſuper aliis bonis aſſequendi, ita juſtum, æquum, & rationabile eſt, ut eodem credito contenta eſſe debeat, ut infra, *diſc.* 166.

5 Caſus enim poſitus per DD. ſuper denegatione juris offerendi adverſus mulierem, eſt quando illa poſſidet bona viri adhuc conſtante matrimonio jure aſſecurationis, ea deductis poſt antiquiores per Franch. & Add. *dec.* 54. Fab. de Ann. *conſ.* 59. Giurb. *dec.* 16. Fontan. *de pact. clauſ.* 7. *gl.* 2. *p.* 3. *n.* 51. & alii communiter, ea ea ratione per noſtros aſſignata, quod aſſecuratio datur mulieri, ut ita e a bonorum fructibus, ſe ac prolem, & familiam ipſumque virum obſequia maritalia præſtare debentem alat, quod cum pecunia de ſui natura ſterili 6

fieri

fieri non poteſt, quæ tamen ratio frigida videtur, tum
quia pecunia per creditores offerenda in ſtabilia, vel ju-
ra fructifera inveſtiri poteſt, tum etiam quia videtur hæc
formalitas verborum, quoniam ſi non competit jus offe-
rendi, adhuc tamen competit jus petendi, bona exequi,
ac ſubhaſtari ad effectum, ut ex pretio ipſi mulieri aliiſ-
que creditoribus juxta eorum ordinem ſatisfiat, ad termi-
nos tex. *in l. a Divo Pio, ff. de execu. rei jud. cum*
7 *ibi communiter notat.* cum ea ſolum cautela, quam Curiæ
praxis ſervat, ut interim mulier non amoveatur a poſſeſ-
ſione donec ſit ſatisfacta, juxta deciſiones in Rom. ſub-
haſtationis de Alexiis cor. Cerro *dec.* 182. *p.* 10. *rec.* 205. *&*
234. ap. Poſt. *de ſubhaſt. in addit.* & ſæpius, cum in caſu
dd. deciſionum difficultas eſſet, ubi tertius poſſideret ex ti-
tulo particulari tranſlativo dominii, ſecus autem ubi jure
crediti, hoc autem in effectu ſonat in idem, ac jus offe-
rendi, cum aliquo majori circuitu creditoribus præjudicia-
li ob expenſas ſubhaſtationis ante omnia ex pretio dedu-
cendas, ex quibus in creditorum præjudicium minuitur de-
bitoris patrimonium, ideoque irrationabilis concluſio.
8 Conſtituebatur per Scribentes in contrarium magnum
fundamentum *in dec.* 46. *p.* 6. *rec.* In aliis etiam canoni-
zata, præſertim in Romana domus, ſeu domorum 5. Ju-
nii 1655. cor. Meltio, quæ eſt *dec.* 80. *p.* 12. *rec.* & in
eadem 26. Novembris 1657. cor. Priolo, ubi in ſpecie
firmatur bona ita data æſtimata loco quantitatis in qua
dos conſtituta erat, dato ſubſidio ex dicto privilegio *l. in*
rebus effecta eſſe de dominio mulieris ejuſque fundo do-
tali, hoc enim poſito planum eſt jus offerendi non intra-
9 re, cum Domino non detur facultas offerendi rei ſuæ æſti-
mationem ad tex. *in l. mulier, ff. qui potior. in pignor.*
& l. ſi culpa, ff. de rei vendit. Rot. *d. dec.* 390. *n.* 23.
p. 4. *rec. to.* 3. verum hoc, reflectendo ad ſolam verita-
tem, dicebam eſſe leve fundamentum ex defectu applica-
tionis ad caſum, in dicta enim *dec.* 46. *p.* 6. *rec.* princi-
palis punctus erat in exceptione præſcriptionis longi tem-
poris, qua tertius poſſeſſor titulo particulari dominii ſe
tuebatur cum dicto titulo, & bona fide, atque ad colo-
randum dominii, & juſtæ poſſeſſionis titulum ponderatur
poſſibilitas a pluribus adminiculis corroborata, quod facto
caſu aſſecurationis dotis ob viri vergentiam ad inopiam,
ipſa bona in dotem data æſtimata, eidem ex novo ſimi-
li contractu emptionis, & venditionis, ſeu dationis inſo-
lutum data fuerint, idemque erat caſus dd. aliarum deci-
ſionum cor. Melt. & Priulo, licet diverſus eſſet effectus,
an ſc. mulier pro dote conſiſtente in quantitate præten-
dere poſſet necne uſuras ad rigoroſam taxam ſtatutariam
ſeptem cum dimidio? quod prætendere non poſſet ſi ha-
buiſſet bona inſolutum.
10 Quicquid autem ſit de prædictarum deciſionum verita-
te in ſuis reſpective caſibus, in quibus quæſtio erat po-
tius facti, & voluntatis quam juris, de plano ceſſabat ap-
plicatio ad caſum, in quo mulier prædeceſſit viro conti-
nuanti in retentione dotis ex ſtatuto Urbis, quod extan-
tibus filiis ei defert totius dotis lucrum cum obligatione
reſervandi filiis, unde propterea conjungi non poterant
duo extrema neceſſaria pro dicto contractu emptionis, &
venditionis, ſeu dationis inſolutum, neque intrabant ter-
mini d. tex. *in l. in rebus, C. de jur. dot.* dum vir do-
nec vixit non fuit debitor, neque adfuit occaſio, ut mu-
lier recurreret ad hoc ſubſidiarium beneficium.
11 Facto autem caſu mortis viri, & ſucceſſive nata actio-
ne ad favorem dd. filiorum communis matrimonii, ac hæ-
redum mulieris pro repetitione dotis ab hæreditate pater-
na, quam ipſi ab initio repudiaſſe proteſtati ſunt, neque
iſte contractus intervenire potuit ratione reciproci conſen-
ſus creditoris, & debitoris, cum debitor eſſet defunctus,
ejuſque hæreditas jaceret, minuſque ex beneficio *d. l. in*
rebus, quale quale illud eſſet, ac etiam ubi ſufficeret ad
d. effectum, quoniam dictum ſubſidiarium beneficium,
ſeu privilegium eſt perſonale, non tranſitorium ad hære-
des, juxta traditionem Bar. *in l. Neſennius, §. fundum*
n. 1. *ff. de re jud.* & ſequuntur alii de quibus Barboſ. *in*
l. 1. *ff. ſolut. matr. p.* 5. *nu.* 80. Et licet Alex. *in d. §.*
fundum, diſtinguere videatur inter filios, & hæredes ex-
traneos, attamen reprobatur per Ruin. *conſ.* 163. *n.* 2. *&*
3. *l.* 4. atque Barboſ. ubi ſupra indiſtincte firmat conclu-
ſionem, idemque videtur ſenſus Rotæ *d. dec.* 390. *n.* 21.
p. 4. *rec. to.* 3. licet non omnino figat pedes, eodemque
modo loquitur Merlin. *de pign. l.* 2. *q.* 19. *n.* 99. ſed hic
punctus non fuit formiter examinatus, unde maturum ju-
dicium ſuper eo efformari poſſet, quia cauſæ neceſſitas

Card. de Luca, Lib. VI.

non exigebat, ſed habetur infra, *d. diſc.* 166.

ANNOT. AD DISC. LXXVII. & ſeqq. ad LXXXVIII.

De concurſu dotis cum creditoribus viri, vel reſpe-
ctive patris, aut alterius dotantis, agitur in his di-
ſcurſibus, & latius, ac generaliter infra *diſc.* 166. *&*
diſc. 186. ubi de concurſu fœminarum petentium do-
tem, & maſculorum petentium alimenta, & *diſc.* 185.
ubi de muliere agente pro reſtitutione dotis, & filiis agen-
tibus de donatione contemplatione matrimonii, ac etiam
agitur *ſub tit. de feud. diſc.* 78. *&* 82. & in aliis.

SENEN. DOTIS PRO CREDITORIBUS ASCANII DE BROGIONIS CUM ELISABETHA DE PTOLOMÆIS.

Diſcurſus pro veritate.

Hypotheca dotis reſtituendæ, an incipiat a die pro-
miſſionis dotis factæ occaſione ſponſalium cum
muliere impubere contractorum, ipſa muliere
abſente, per ejus patrem, vel potius tali caſu at-
tendi debeat tempus matrimonii.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Attenta numero DD. antiquiorum magis commu-
nis eſt, hypothecam dotalem incipere a die matrimo-
nii.*
3 *Sed magis recepta eſt in Foro, & per res judicatas
contraria opinio, ut incipiat a die Capitulorum ma-
trimonialium.*
4 *Sive agatur contra dotantem pro dote promiſſa, ſive
contra virum pro dote reſtituenda.*
5 *Quid ubi de tempore promiſſionis inter ſponſos non po-
terat contrahi matrimonium.*
6 *Sponſalia contracta per parentes nomine filiorum abſen-
tium non obligant etiam in ratione honeſtatis.*
7 *Qualis debeat eſſe ratificationis actus ad revalidatio-
nem neceſſarius, an ſufficiat ſimpliciter negativus.*
8 *An ratio honeſtatis dicatur facere conditionem neceſſa-
riam?*
9 *Ratificatio actus nulli operatur ut nunc.*
10 *Pro dote ſoluta ex tempore ſponſalium quamvis invali-
dorum certum eſt ab eo tempore hypothecam incipere.*
11 *Quando ſponſalia prædicta dicantur revalidata per ra-
tificationem.*
12 *Pater contrahens ſponſalia nomine filii, & promittens
factum alienum, tenetur ſaltem ad diligentias.*

DISC. LXXVIII.

De anno 1630. per ſcripturam privatam inter Hiero- 1
nymum de Ptolomæis nomine Ricciardæ annor. 10.
& Eliſabethæ annor. 8. ejus filiarum abſentium, & Aſca-
nium, ac Marium de Brogionis adultos præſentes, cum
conſenſu eorum patris, inita fuerunt ſponſalia de futuro,
ſub conventione contrahendi matrimonium, poſtquam quæ-
libet dd. puellarum reſpective devenerit ad ætatem 14.
annorum, conſtituta dote Ricciardæ nubendæ Aſcanio in
ſcut. 4500. & Eliſabethæ nubendæ Mario in ſcut. 3500.
& in partem prioris dotis, ex tunc præfatus Hieronymus
pater ſolvit Aſcanio ſponſo, & ejus patri numerato ſcu-
ta 2. m. cum obligatione ſolvendi reſiduum tempore nu-
ptiarum, ſe ad invicem obligantes partes ad obſervantiam
non ſolum cum obligatione bonorum, & hæredum, ſed
etiam cum ſtricto pacto pœnali.

Effectuatum fuit ſuis reſpective temporibus utrumque
matrimonium, cumque intermedio tempore præfati Aſca-
nius, & ejus pater quamplura debita hypothecaria contra-
xiſſent, hinc formato in eorum defunctorum bonis concur-
ſu creditorum, orta eſt controverſia ſuper loco aſſignando
prædictæ Ricciardæ pro ejus dotis reſtitutione, an ſc. de
tempore ſponſalium, vel potius de tempore matrimonii,
& ſic ante, vel poſt creditores intermedios, cumque illius
Civitatis Prætor juxta laudabilem ſtylum motiva edidiſſet,
in quibus ad favorem hypothecæ dotalis concludere videba-
tur, ut ſc. a die ſponſalium illa deſumenda eſſet, jux. *dec.*
677. Franchis, & ipſam Rot. Senen. ap. Mart. Medices *76.*
& in aliis, de quibus infra, atque ex parte creditorum expe-

titus eſſem dicto voto reſpondere, meumque proferre judicium, hinc proinde duo edidi reſponſa, unum more Advocati cauſæ inſervientis dicto voto reſponſivum, alterum vero continens diſcurſum pro veritate pro cauſæ directione, ac requirentiam inſtructione, ut agnitis difficultatibus, opportunas deliberationes, prout ſibi præberet occaſio, facere poſſent.

2 In hoc igitur ſecundo reſponſo dicebam, quod in articulo generice, ſeu abſtracte ſumpto, an ſc. hypotheca dotalis initianda eſſet a die capitulorum matrimonialium, vel potius a ſubſequuto matrimonio, tanquam ex tempore purificatæ conditionis, ſub qua præcedens promiſſio dicitur facta, ſpectato numero, & gravitate DD. præſertim ratione antiquitatis, magis communis opinio eſſet, ut hypotheca a tempore matrimonii potius deſumenda ſit, ex iis quos congerunt Merlin. *de pignor. l. 3. tit. 2. q. 74.* Staiban. *reſol.* 114.
3 Prat. *obſerv.* 22. n. 4. Conciol. *alleg.* 4. Verum advertabam in Foro nimis difficile videri hujuſmodi opinionem ſuſtinere, nedum ob auctoritatem modernorum, qui magis communiter contrariam tenent, ſed etiam ob illam rerum judicatarum; cum pro opinione doti favorabili in omnibus fere Europæ Tribunalibus deciſum habeatur, ut de Sac. Conſ. Neapol. habetur ap. Franch. *dec.* 677. Sanfel. *dec.* 99. Prat. *d. obſerv.* 22. & Add. ad Capyc. Latr. *dec.* 36. n. 10. *De Senatu Luſitano* ap. Gamm. *dec.* 355. de Dolanu Crivell. *dec.* 133. de Catalanu Fontan. *dec.* 365. & de eadem Rota Senen. Mart. Medices *dec.* 76. eandemque opinionem ſæpe tenuit Rota præſertim ap. Burart. *dec.* 844. Rom. Salviani 4. Decembris 1643. cor. Veroſpio, Fulginat. cenſus 5. Junii 1648. cor. Celſo inter ſuas *dec.* 41. Rom. dotis 5. Junii 1645. cor. Peuting. atque inſinuabam ita fuiſſe deciſum per binas vices per Congregationem boni Regiminis in Æſine dotis, de qua *diſc. ſeq.* ubi referuntur Cutell. Andreol. Prat. Boſſ. & cæteri moderni illam opinionem tenentes, potiſſime ubi non agitur de ſola hypotheca tacita, ſeu legali, quo caſu aliqua major viget dubitatio, ſed concurrit expreſſa, ut in eadem Æſina motivatum habetur.

4 Et quamvis aliqui pro hac eadem parte in Urbe conſulti motivarant præmiſſa recipienda eſſe contra dotantem, ſeu promittentem, non autem contra virum pro dote reſtituenda, quod ſubdubius motivavit Theſaur. jun. *l. 4. q. forenſ.* 16. *in fin.* dicebam tamen neque in hoc conſtitui poſſe fundamentum, quoniam hanc Theſ. dubitationem, in ſpecie per bona fundamenta rejicit Altogr. *conſ.* 33. *nu.* 24. *& ſeqq. l.* 1. atque ap. Mart. Medic. *d. dec.* 76. *n.* 5. *verſ. Et ſi eſſemus*, minus dubitabilis reputatur caſus contra virum quam contra promittentem, potiſſime vero, ac indubitanter in hac facti ſpecie, in qua expreſſa aderat promiſſio indefinite ex parte ſponſi, & ſoceri, de reſtituendo quicquid occaſione dotis, ac dictæ conventionis haberetur, unde de plano intrare dicebam *dec.* Mant. 166. quam laudant Cutell. & cæteri moderni de materia agentes, quando dicta obligatio in omnem caſum accedit.

5 Unica igitur dubitandi ratio, atque creditorum defenſio conſiſtere videbatur in eo, quod de tempore hujuſmodi ſponſalium nullum matrimonium conſiſtere poſſet ob defectum ætatis puellarum, quaſi quod intraret eadem dubitandi ratio, de qua ap. Gamm. *d. dec.* 355. ubi de promiſſione dotis factæ occaſione futuri matrimonii ſub conditione diſpenſationis inter prohibitos ratione conſanguinitatis, verum dicebam neque hoc ſimile ſuffragari, quoniam licet Gamma loco citato in iſto fuerit ſenſu, contrarium tamen ab eo Senatu deciſum fuit, & cum ea deciſione, licet non diſcuſſo articulo, ſed obiter, pertranſeunt Franch. Cutell. Molpheſ. & cæteri deducti in eadem Æſina *diſc. ſeq.* in qua hic punctus formiter diſputatus fuit, ac deciſus etiam pro dote, licet revera illius deciſionis præcipuum fundamentum fuerit, quod antequam alia debita contraherentur jam obtenta erat diſpenſatio, atque poſt remotum impedimentum conſtabat de novo conſenſu, tam ex præſentatione diſpenſationis cor. Ordinario, tum etiam ex tranſmiſſione veſtium, gemmarum, & munerum, aliiſque circumſtantiis ibi ponderatis, quæ omnia præcedebant debitum, de quo erat controverſia.

6 Quare magis ſolidum fundamentum videbatur illud invaliditatis ſponſalium, dum illa per ſolum patrem contracta erant ſine præſentia, & conſenſu ipſarum puellarum, quæ proinde invalida, & non obligatoria expreſſe declarat tex. *in c.* 1. *de deſponſatione impub. in ſexto*, cum quo tranſeunt omnes ex deductis per Sanchez *de matr. l.* 1. *diſput.* 23. *n.* 17. Boſſ. *eodem tract. c.* 3. *n.* 38. Guttier. *eodem c.* 13. *n.* 11. apud quos habetur, quod licet Ancharan. Imol. & alii per eos relati, velint quod ratione obedientiæ, ac dilectionis paternæ, ad hujuſmodi actus ratihabitionem inducendam ſufficiat quod filii poſt uſum rationis, ac doli capacitatem habita ſcientia non contradixerint, quaſi quod ſolum ſilentium ad id ſufficiat, in contrarium tamen eſt 7
Theologorum, & Canoniſtarum magis communis & recepta opinio, ut ſc. ad ratihabitionem hujuſmodi ſponſalium non ſufficiat ſolum actus negativus non contradictionis poſt ſcientiam, ſed requiratur actus poſitivus, ſaltem cum factis, & ſignis ratificationis explicativis.

Poſita vero dicta nullitate, ob quam nulla urgere dicitur 8
neceſſitas præciſa, vel moralis, ſeu cauſativa contrahendi matrimonium, ſequitur ceſſare unicam fundamentalem rationem, cui innititur modernior opinio doti favorabilis, quod ſc. ob hujuſmodi neceſſitatem conditio non dicatur mere voluntaria excludens retrotractionem, ſed neceſſaria vel mixta, eidem retrotractioni locum præbens.

Motivabatur per Judices, ut ſupra, ſaltem concurrere neceſſitatem honeſtatis, per quam filia acquieſcere debet geſtis per patrem, eique non contradicere, juxta gl. fin. *in c. extra, de deſponſat. impuberum*, quam honeſtatis, ſeu convenientiæ rationem excludere meram voluntatem, ac inducere aliquam neceſſitatem, ſaltem moralem, habetur ap. Franch. *d. dec.* 677. & alios ejus ſequaces, verum obſervabam hujuſmodi difficultatem cadere poſſe retentis terminis tex. *in d. c.* 1. *extra de deſponſatione impuberum*, & niſi edita eſſet dicta modernior Decretalis *in ſexto*, per quam expreſſe removetur etiam impedimentum, vel obligatio honeſtatis, ut advertit gloſ. final. *ibidem*, §. *porro*, unde cum in hac facti ſpecie non conſtaret de alia ratificatione, quam ex illa reſultante a ſubſequuto matrimonio, 9
ſtante nullitate ſponſalium, ac omnimoda ceſſatione nullitatis, hujuſmodi ratificatio retrotractionem cauſare non poterat, ex vero, ac recepto principio, quod ratificatio actus nulli, & non obligatorii, operatur ut nunc tanquam novus actus de præſenti geſtus, ex deductis per Surd. *deciſ.* 245. Cyriac. *contr.* 293. Salgad. *in labyrinth. p.* 2. *c.* 21. *n.* 53. *cum ſeq.* Rota *dec.* 35. *n.* 10. *&* 11. poſt Merlin. *de pignor. & in aliis*.

Verum his non obſtantibus adhuc dubitabam, præſertim vero circa ſummam ſcut. 2. m. ex tunc, & de tempore ſponſalium perſolutam, ac reſtitui promiſſam, cujus 10
reſpectu dicebam pro muliere omnino reſpondendum eſſe, quoniam etiamſi nullum matrimonium ſequutum eſſet, nullaque concurreret ratio, ſeu favor dotis; adhuc tamen hujuſmodi ſumma reſtituenda erat in vim hypothecæ expreſſæ ex tunc contractæ, juxta dictam deciſionem 166. Mantic. ut punctualiter advertit Theſaur. jun. *lib.* 2. *q.* 34. *in fine verſ. eſt bene verum*. Itaut in hoc apud Me caſus eſſet indubitabilis.

Reſpectu vero reliquatus nonniſi de tempore effectuati matrimonii ſoluti, quando aliud in facto non juſtificaretur, urgere videbantur præmiſſa circa invaliditatem, ob quam ceſſante quacumque obligatione, ſeu neceſſitate, etiam illa honeſtatis, futurum matrimonium remanebat omnino voluntarium, & conſequenter ceſſante ratione, in qua fundata eſt ſecunda magis recepta opinio modernorum, recipienda videretur prior opinio antiquiorum, cum ita recte verificetur ratio actus mere voluntarii, cui dicta opinio innititur, non obſtante quod idem ratiocinium cadere deberet in altero caſu ſupra exemplificato ſponſalium initorum inter prohibitos, & tamen magis receptum videtur contrarium, tum quia ille punctus adhuc remanet dubius, ut expertus fui in allegata Æſina, in qua reſolutionis fundamentum, ut ſupra conſtitutum fuit in ea circumſtantia, quod poſt obtentam diſpenſationem conſtaret de novo conſenſu ſponſalium revalidatorio, antequam alia debita contraherentur, tum etiam quia ſaltem adeſſe videtur hinc inde neceſſitas honeſtatis, & convenientiæ ob violatam fidem ab utroque ſponſo datam, ſaltem ratione contractus, ac etiam quia virtus diſpenſationis eſt ſanare omnes defectus in radice, unde propterea aliqua ſubeſſe videtur differentia inter unum caſum, & alterum.

Adhuc tamen duplex Mihi remanebat difficultas, una 11
quod idem tex. *in d. c. unico, §. porro, de deſponſatione impuberum in ſexto*, declarat valida ſponſalia per parentes nomine filiorum abſentium inita, quoties illi poſtea ſcientes, expreſſe, vel tacite cum factis, vel ſignis illa ratificaverint, unde cum tunc Ricciarda eſſet jam in decimo anno conſtituta, & ſic in ſtatu quo dici poterat doli capax, attenta præſertim qualitate loci, ubi ingenia ſunt elevata, præſertim inter nobiles, quodque puella aperiebatur educationis cau-

ſa in

ſa in Monaſterio, ubi puellarum ingenia magis acui ſolent, idcirco veriſimiliter credebam eſſe de facili juſtificabile, patrem tam ante, quam poſt inita ſponſalia ea dictæ puellæ communicaſſe, ac ſucceſſive interceſſiſſe, ea parte parentum, aliorumque conjunctorum ſponſi, viſitationes, munera, aliaſque benevolas demonſtrationes, in hujuſmodi occaſionibus fieri ſolitas, unde reſultaret ratificatio, præſertim ſtante ſubſequuto effectu præbente dictis actibus præcedentibus magnum adminiculum, qua ratificatione poſita, totum ratiocinium corrueret.

22 Altera vero difficultas erat, quod ſi neceſſitas in propoſito ſpectanda eſt in ſponſo, an ſcilicet ille potuerit necne cogi, vel præciſe, vel ſaltem moraliter, ſeu cauſative, illa ex ejus parte videbatur adeſſe ab initio, ſi non in ſtricta, & præciſa ratione ſponſalium, donec abſentis ratificatio accederet, ſaltem in ratione contractus, ſeu convenientiæ ab datam fidem, quam inter nobiles nimis indecorum eſt violare, quæ neceſſitatis ſpecies adhuc conſideratur, ut ſupra, ac etiam, quia dici poterat in eadem ratione contractus, vel convenientiæ, neceſſitatem eſſe reciprocam, quia cum ſponſæ pater etiam ſub gravi pœna conventionali hinc inde conventa promiſerit factum ejus filiæ, ſaltem remanebat in eo obligatio adhibendi diligentias, faciendique omne poſſe, eique totum conatum adhibendi, ut filia adimpleret id, quod per eum ejus nomine promiſſum fuerat, ad text. *in cap. ex litteris*, ubi DD. *de ſponſal.* & habetur *ſub tit. de contract. & ſub altero de credit.* frequenter de promittente factum alienum, de quo, & occaſione promiſſionum, quæ per ſponſos fieri ſolent de renonciationibus per ſponſas faciendis, habetur etiam *hoc tit.* Unde propterea adhuc Mihi remanebat difficultas; diſputatum etiam fuit de veritate hujus dotis, & an ſola confeſſio illam probaret, de qua ſupra in alia Senen. *diſcurſ. 67.*

ÆSINA DOTIS DE GHISLERIIS
PRO ELEONORA GHISLERIA
CUM COMMUNITATE RECINETI.

Caſus deciſus per Congregationem Boni Regiminis pro Eleonora.

Hypothece dotis reſtituendæ in bonis viri, vel ſoceri, quando incipiat, an a die promiſſionis, & ſponſalium, vel a die matrimonii, in concurſu eorum, qui medio tempore inter promiſſionem, & matrimonium contraxerunt?

Et quid ſi de tempore promiſſionis, & ſponſalium aderat canonicum impedimentum poſtea ſublatum per diſpenſationem Apoſtolicam, an hypothecæ initium metiendum ſit ab initio promiſſionis, vel a die obtentæ diſpenſationis, & ſublati impedimenti?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *A quo tempore initium ſumat hypotheca dotalis, & quod a die matrimonii.*
3 *Debitum dotis dicitur conditionale, & peti non poteſt, non ſequuto matrimonio.*
4 *Contrarium quod incipiat a die promiſſionis etiam ante matrimonium.*
5 *Hæc poſterior opinio in judicando attendenda, & de rationibus.*
6 *Hypotheca etiam tacita initium ſumit a die promiſſionis, & referuntur tenentes contrarium.*
7 *Vir contrahens ſponſalia cogi poteſt ad matrimonium, & quomodo.*
8 *Sponſalia contracta inter prohibitos contrahere matrimonium non ſunt obligatoria, & an ſuperveniente diſpenſatione requiratur novus conſenſus.*
9 *In ſponſalibus jus commune remanet incorrectum per Concilium Tridentinum, & conſenſus præſumptus ſufficit.*
10 *Ad metiendam hypothecam, quod attendatur tempus diſpenſationis, & ſublati impedimenti.*
11 *Contrarium, quod immo tempus promiſſionis per retrotractionem.*
12 *Et de ratione.*
13 *Declaratur quomodo dicta concluſio intelligi debeat.*

Card. de Luca, Lib. VI.

D I S C. LXXIX.

De menſe Junii 1636. contracta fuerunt ſponſalia de futuro inter N. filium Antonii Ghislerii, & Eleonoram, initaque capitula matrimonialia cum dotis promiſſione, eaque obtenta de menſe Julii, ſive Auguſti ſequentis Apoſtolica diſpenſatione ſuper conſanguinitatis impedimento inter ſponſos militante, ſequutum fuit matrimonium de menſe Januarii ſequentis cum promiſſæ dotis ſolutione Antonio patri, qui ad reſtitutionem in forma ſe obligavit, hoc autem medio tempore, de menſe ſcilicet Octobris, idem Antonius fidejuſſit pro Titio in cenſu per iſtum contracto ad favorem Communitatis Recineti, dictoque Antonio defuncto, ob principalis debitoris deficientiam, concurrente dicta Communitate adverſus dicti Antonii bona, cum alia abſorberentur a quibuſdam creditis abſque dubio anterioribus, ſuper reſtantibus, quæſtio reſtringebatur inter dictam Eleonoram, & Communitatem, cum pro iſta nil remaneret, ſi illa pro dotibus eſſet anterior, & introducta ad Communitatis inſtantiam cauſa in Congregatione Boni Regiminis, aſſumptaque diſputatione ſuper anterioritate, illius cardo totus erat in puncto temporis, a qua hypotheca dotalis initium ſumere deberet, an ſcilicet a die promiſſionis, vel a die contracti matrimonii. 1

Pro Antonia igitur Scribens dicebam, inter antiquiores, & medios noſtros DD. non levem eſſe quæſtionem, an hypotheca dotalis initium ſumat a die promiſſionis, & capitulorum matrimonialium, vel a die ſubſequuti matrimonii, quoties adeſt contractus intermedius cum hypothecario creditore initus, quo ceſſante inanis eſſet quæſtio, ſiquidem Cynus *in l. aſſiduis, Cod. qui potior. in pign.* ſentire videtur, ut attendi debeat tempus matrimonii, quia dotis promiſſio dicitur conditionalis, atque ſub ſe tacitam continet conditionem, quatenus matrimonium ſequatur, unde propterea dotis exigendæ actio non oritur, neque dotale inſtrumentum executioni demandari poteſt, niſi facta probatione matrimonii, quoties contraria expreſſa conventio non accedit, Ann. *ſingul.* 248. Franch. *dec.* 366. Gait. *de credit. cap.* 3. *tit.* 1. *num.* 906. *& ſeqq.* 2 3

Cumque hæc ſit conditio voluntaria, quia matrimonii perfectio a libera partium voluntate pendet, itaut quæcumque etiam pœnalis conventio non obliget ad factum præcise, ad text. *in cap. gemma, de ſponſ.* ideo intrat juris regula deſumpta ex text. *in l. 1. ff. qui potior. in pign.* ut in conditionibus voluntariis, & poteſtativis non detur retrotractio, ſed tempus purificatæ conditionis attendatur, cum a matrimonio dos nomen, ac eſſentiam recipiat, nec antea dici poſſit talis, quia non datur dos ſine matrimonio, & hanc opinionem ſequutus eſt Salycet. *in eadem l. aſſiduis*, Bald. Novel. *de dote, part.* 10. *num.* 37. Neguſant. *de pignor.* 4. *membr. ſecundæ partis, num.* 79. Barboſ. *in leg.* 1. *ff. ſolut. matrim. part.* 3. *num.* 34. Mantica *de tacitis, lib.* 11. *tit.* 19. *n.* 12. Gait. *de credito, cap.* 4. *quæſt.* 11. *in appendice, nu.* 1134. Gratian. *diſcept.* 800. Merlin. *de pignor. lib.* 3. *quæſt.* 74. *num.* 8. *&* 16. Amat. *var. cap.* 5. *num.* 13. *&* 26. Staiban. jun. *reſol.* 114. Conciol. *alleg.* 4. & alii per eos relati. 4

Contraria tamen ſententia probabilior, ac in Foro magis recepta eſt, ut optime Franc. *deciſ.* 677. quæ deciſio in hac materia circumfertur tanquam magiſtralis, & ſequuntur Molfeſ. *ad conſuetudines Neapolis, par.* 6. *de jure dot. qu.* 2. *ex num.* 16. Theſaur. jun. *lib.* 4. *quæſt.* 20. Fontanell. *de pactis clauſ.* 7. *gloſſ.* 2. *n.* 35. *& deciſ.* 365. Crivell. *deciſ.* 133. Gamm. *deciſ.* 355. Surdeſ. *deciſ.* 99. *part.* 1. *num.* 8. *& ſeqq.* Cutell. *de donat. tom.* 2. *diſc.* 1. *ſpecial.* 13. *num.* 19. Andreol. *controv.* 355. Boſſ. *de dot. cap.* 2. *num.* 108. ex profeſſo diſputato hoc inde articulo, & utriuſque ſententiæ ſequacibus diligenter cumulatis, per Pret. *obſerv.* 22. & juxta hanc ſententiam ſequendo deciſionem Franchis fuiſſe pluries judicatum in Sac. Conſ. Neapolitano, teſtantur Add. ad Capyc. Latr. *deciſ.* 36. *num.* 10. eamque ſæpe ſequuta eſt Rota, ut apud Buratt. *dec.* 844. in Romana Salviani 4. Decembris 1643. cor. Veroſpio, Fulginat. Cenſus 5. Junii 1648. cor. Calſo *inter ſuas deciſ.* 41. Romana dotis 5. Julii 1649. cor. Penting. & habetur in Senen. *diſc. præced.* 5

Unde dicebam, quod licet prima opinio multos habeat ſequaces, ac majori ſeniorum auctoritate munita ſit, attamen hæc ſecunda eſt magis in Foro recepta, & merito, quoniam legali, ac humanæ rationi magis adaptata, ideoque in judicando, & pro veritate conſulendo non videtur ab ea recedendum, cum etiam in ſtricta juris cenſura eidem aſſiſtat clara diſpoſitio text. *in leg.* 1. *ff. qui potiores in pignor. &c.* ubi 6

&c. ubi diſponitur dotis reſtituendæ hypothecam deſumendam eſſe, non ex die ſolutionis, ſed promiſſionis, quia licet expreſſa, vel tacita viri obligatio de dote conſervanda, & reſtituenda, ſub ſe conditionem habeat, ſi ſequatur ſolutio, iſta tamen ſequuta retrotrahitur, eo quia conditio cenſeatur mixta, non autem voluntaria, cum non ſit in viri facultate promiſſam dotem non recipere.

Et quamvis Gloſſ. *in l. aſſiduis, verbo hypothecam*, ſenſerit diſpoſitionem dicti textus procedere in hypotheca expreſſa, ſecus autem in tacita, & legali incipienda a die ſolutionis, eamque ſequuntur Bald. *ibidem*, Soccin. *conſil.*41. *num.*16.*lib.*4. Rodriquez *de concurſu creditorum*, *par.*1. *art.*1. *num.*27. & cæteri ſe moventes ex rationibus relatis per Merlin. *de pign. lib.*3. *quæſt.*74. *num.*21. *& ſeqq.* Contraria tamen ſententia, ut ſcilicet etiam hypotheca tacita initium habeat a die promiſſionis, non autem ſolutionis, eſt verior, ac magis communiter recepta, ut in *eadem l. aſſiduis*, Rainer. Cinus, Jacobus de Arena, Azor. Bart. Salycet. & alii, bene Neguſan. contraria diluens 4. *membr. ſecundæ partis*, *ſub num.*80. Mantic. *de tacit. lib.*11. *tit.*19. *num.*12. Barboſ. *in d. l.*1. *part.*3. *num.*34. Gait. *de credito*, *cap.* 4. *quæſt.* 11. *num.* 1594. Merlin. *de pignor. dicta quæſt.*73. *nu.*26. *& ſeqq.* Giovagn. *conſil.*26. *lib.*2. *per tot.* Altograd. *conſil.*33. *num.*14. *lib.*1. Pratus *obſervat.* 22. Cavaler. *deciſ.*446. *num.*6. Capyc. Latr. *conſult.*29. *num.*17. *& ſeqq. ubi num.*27. ampliatur, etiamſi ſolutio ſequuta eſſet poſt diſſolutum matrimonium per mortem mulieris, nil obſtante dubitatione excitata per Theſaur. jun. *lib.*4. *quæſt.*16. *in fin.* ut ſcilicet hypothecæ retrotractio ad diem promiſſionis intelligatur circa promiſſionem factam per dotantem, non autem per virum de dote conſervanda, & reſtituenda, hæc enim dubitatio in ſpecie rejicitur per Altogradum *dicto conſ.* 33. *num.* 23. *& ſeqq.* ubi bene id probat, eo enim ipſo, quod vir dotis conſtitutionem acceptat, dicitur illico ad omnia conſequutiva ſe obligare, & advertitur etiam *diſc. præced.*

Eadem igitur ratio mixtæ conditionis, ob quam purificatio ad promiſſionis initium retrotrahitur, militat in 7 præſenti, quia ſicut maritus conſtitutæ dotis ſolutionem recipere tenetur, ita per ſponſalia de futuro obligatus remanet ad matrimonium contrahendum, ad quod etiam judicialiter, ac per realem, & perſonalem diſtrictionem, quinimmo etiam aliquando per cenſuras, juſta cauſa non excuſante, compelli poteſt, ad text. *in cap. ex litteris il ſecondo*, *cap. requiſivit*, *& cap. ſicut*, *de ſponſal.* Cavaler. *deciſ.*415. *n.*1. 421. *num.* 2. & alias Rota frequenter, ex deductis per Adden. *ad deciſ.*431. *p.*4. *recent. tom.*2. *num.* 61. *& ſeqq.* & ad Buratt. *deciſ.*311. Unde major neceſſitas in iſto, quam in præcedenti caſu ſubeſſe videtur.

Et ultra dictam neceſſitatem legalem, in iſto magis, quam in primo caſu accedit etiam neceſſitas cauſativa convenientiæ, ac honeſtatis, optime conſiderata per Sac. Conſ. 8 Neapolitanum apud Franch. *dicta deciſ.* 677. Unde corruit contrariæ ſententiæ fundamentum, quod hæc eſſet conditio mere voluntaria, quia licet ad matrimonium utriuſque conjugis libera voluntas requiratur, itaut uno ipſorum non obſtantibus Judicis præceptis, & diſtrictionibus indurato animo perſeverante in voluntate negativa, Eccleſia abſtineat a præciſa coactione, ex deductis per Adden. *ad dictam deciſionem* 431. *part.* 4. *recent. tom.* 2. & habetur in ſua materia *ſub tit. de matrimon.* Nihilominus id provenit magis ab Eccleſiæ prudenti conſilio ob experimentum malorum ea coactis matrimoniis reſultantium, quam ex libera voluntate ejus, qui per contractum ad coactionem ſe obligavit; atque excepto Sacramento, in reliquis videtur conditio habenda pro adimpleta, ex regula quod implementum promiſſum habetur pro jam ſequuto in odium, & præjudicium ejus, cujus facto, & culpa non ſequitur, nam etiam ad præciſam, & pœnalem receptionem ſolutionis creditor cogi non ſolet, ſed eo conſtituto in mora per judicialem, ſeu realem oblationem, ſolutio quoad effectus inde reſultantes habetur pro ſequuta.

9 Quia vero inter ſponſos obſtabat eo tempore vinculum conſanguinitatis, replicabatur ex parte Communitatis præmiſſorum omnium applicationem ceſſare propter ſponſalium invaliditatem, ex qua de conſequenti reſultabat non intrare rationem neceſſitatis, & coactionis, cum ſponſalia inter prohibitos contracta tanquam invalida non ſint obligatoria, quod adeo verum dicebatur, ut obtenta etiam Apoſtolica diſpenſatione, ac ſublato impedimento, adhuc juxta opinionem Theologorum, quam acriter diſputatu articulo, ac rejecta illa Canoniſtarum, ſequuta eſt Rota *dec.* 603. *par.*5. *&* 107. *part.* 8. *recent.* niſi novus accedat conſenſus in tempore habili, ſponſalia contracta de tempore inhabili non obligent, atque in ſpecie retrotractionis hypothecæ, ad id probandum adducebantur Gamma *d. dec.* 355. Theſ. jun. *lib.*2. *q.*34.

Replicabam tamen, abſque neceſſitate aſſumendi hunc articulum, juris difficultatem ceſſare ex facto, dum antequam ad favorem Communitatis obligatio de menſe Octobris contraheretur, obtenta fuerat diſpenſatio præſentata coram Ordinario, reportato decreto de exequendo, ex quibus actibus reſultabat novus conſenſus novorum ſponſalium inductivus, qui etiam deducebatur ex tranſmiſſionibus, ac reſpective receptionibus continuorum munerum hinc inde, necnon ex tranſmiſſione ex parte ſoceri, & ſponſi, gemmarum, & veſtium ſponſalitiarum ſequuta ante dictum menſem Octobris; neque de jure dubitandum dicebam hujuſmodi conſenſum etiam factis, & præſum- 10 ptionibus induci, cum in ipſo quoque matrimonio attenta juris Canonici diſpoſitione conſenſus tacitus, ſeu præſumptus ſufficiat, ſolum ſublatus a Sac. Conc. Trident. propter certam formam ab eo inductam in matrimonio tantum, & in locis, ubi illud eſt receptum, non autem in ſponſalibus, in quibus juris communis diſpoſitio remanet incorrecta, ut ex deductis per Sanchez. *de matrimon. lib.* 1. 11 *diſp.* 22. *& ſeqq.* & late Boſſ. *eodem tractat. cap.* 3. *num.* 78. *& ſeqq. & num.* 114. *cum ſeqq.* Atque ſublato impedimento ut ad effectum hypothecæ attendi debeat tempus diſpenſationis, expreſſe admittit idem Gamm. *ubi ſupr. num.* 3. & eſſe ſecuriorem opinionem dicit Molſeſ. *ad conſuet. tom.* 2. *in addit. ad part.*6. *qu.*1. *num.* 8.

Verum etiamſi diſpenſatio fuiſſet poſterior, adhuc tamen tempus promiſſionis ſpectari debere contra ſingularem ſententiam Gammæ *d. deciſ.*355. judicatum fuit per Senatum in eo caſu, & ſimpliciter cum ea deciſione pertranſeunt Franch. *dicta deciſ.* 677. *in fin.* Prat. *dicta obſerv.* 22. Cutell. *de donation. tom.*2. *diſcurſ.*1. *ſpecial.*13. *num.*29. licet revera 12 iſti DD. non examinent articulum, atque hanc opinionem dicit probabilem Molſ. *ad conſuet. part.*6. *de jur. dotium in addit. ad primam*, *& ſecundam quæſtionem*, *num.* 8. licet dicat tutiorem, ut attendendum ſit tempus diſpenſationis, quod in præſenti aderat, & quidem omnino veriorem dicebam hanc ſententiam doti favorabilem, tum ex vulgari recepta propoſitione, ut in dubio pro dote ſit reſpondendum, tum fortius ex ratione, quæ ſemper, & præſertim in magnis Tribunalibus magis ſpectanda eſt, licet 13 enim ſtante ſponſalium nullitate non intret ratio coactionis, ac neceſſitatis præciſæ, intrat tamen altera neceſſitatis cauſativæ reſultantis ex lege convenientiæ, & honeſtatis bene conſiderata apud Franch. *ubi ſup.* quia non poteſt abſque dedecore, ac offenſione datæ fidei recedi a matrimonio jam ſtabilito, & promiſſo, atque quo magis adeſſet vinculum poſtea ſublatum per diſpenſationem, nonniſi cum ſumptu, & incommodis obtinendam, eo major eſſet offenſio, & hæc videtur veritas, ubi intervallum non eſſet adeo notabile, quod facti circumſtantiæ, & præſumptio- 14 nes oſtenderent primam conventionem jam evanuiſſe, habitamque fuiſſe inter partes pro derelicta, matrimonium vero deinde ſequutum eſſe ex novo tractatu reaſſumpto, ut non ſemel in praxi vidi, & juxta præmiſſa determinavit dicta Congregatio Boni Regiminis, quæ pluries denuo audita Communitate, & acriter diſcuſſo articulo, ſemper ſtetit in deciſis, idemque fuit ſenſus Signaturæ Gratiæ, ad quam Communitas recurſum habuit.

ROMANA PECUNIARIA DE BOLIS

PRO FRATRIBUS DE BOLIS

CUM N.

Caſus diſputatus coram A. C. incertus eſt exitus, puto pro dictis de Bolis reſolutus.

An in concurſu creditorum patris ſuffragetur filiæ binubæ hypotheca reſultans ex dote conſtituta pro primo matrimonio, vivente patre diſſoluto per mortem viri?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Dos a patre profecta ad patrem revertitur, & hypotheca reſolvuntur.*
4 *Etiamſi ſuperſint filii, & quando procedat conſuetudo* Martini.

4 *Dos*

4 *Dos conſtituta pro primo matrimonio eſt etiam conſtituenda pro ſecundo.*
5 *Sed non eſt eadem, neque competit prior hypotheca jam reſoluta.*
6 *Quando dicatur eadem, & durent priores hypothecæ.*
7 *Creditores anteriores cum hypotheca ex cauſa lucrativa, an & quando vincantur per poſteriores ex cauſa oneroſa?*

D I S C. LXXX.

1 AD impediendos Fratres de Bolis, ne pro eorum credito exequerentur bone Ametici, ſe oppoſuit illius filia habens conſtitutionem dotis pro ſecundis nuptiis prædictorum credito poſteriorem, cum exhibitione inſtrumenti dotalis initi de anno 1655. ſuper ſuæ dotis conſtitutione occaſione primi matrimoni per mortem viri diſſoluti, ita ſe anteriorem prætendendo, ſed pro creditoribus Scribens cor. Auditore Cameræ, minus fundatam dixi hujus mulieris oppoſitionem, quoniam dos pro primo matrimo-
2 nio conſtituta, per illius diſſolutionem ob mortem viri ſuperſtite patre, ad iſtum, reſolutis quibuſcumque hypothecis, jure conſolidationis reverſa eſt, juxta diſpoſitionem text. *in l. dos a patre*, C. *de jur. dot.* quamvis ex matrimonio filii fuiſſent ſuperſtites, quoniam conſuetudo, quæ vulgo dicitur *Martini*, ob quam text. prædictus antiquatus, ſeu receptus non eſt, ex communi Doctorum,
3 ac Tribunalium ſenſu procedit, quando matrimonium diſſolvitur per mortem mulieris ſuperſtitibus filiis, quaſi quod conſuetudo inducta videatur potius favore viri ob commodum uſusfructus in dote per eam filiis ſuperſtitibus tali caſu delata, ut cæteris allegatis habetur *dec.* 708. *n.* 4. *par.* 1. *rec.* plenius *dec.* 108. *n.* 15. *cum ſeqq. p.* 4. *tom.* 2. in Firmana Codicillorum 1. Martii 1649. coram Cerro, 290. *p.* 10. *rec.* & habetur alibi deductum.
4 Scribentes pro muliere adducebant deducta per Gratian. *diſcept.* 882. ac deciſiones Rotæ in Romana dotis de Poliaſchis 20. Decembris 1629. & 18. Martii 1630. coram Dunozetta *inter ſuas dec.* 134. & 151. in quibus firmari videtur filiæ ſecundas nuptias contrahere volenti eandem deberi dotem, quæ pro primis conſtituta erat, unde inferebant, quod eſſet eadem dos, verum replicabam hoc eſſe æquivocum clarum, in quod alterius cauſæ occaſione in Signaturæ Juſtitiæ expertus fueram quendam magnum Prælatum, qui prius primarius Advocatus fuerat, cum dictis deciſionibus incidiſſe, in illis enim ſola contentio erat cum mulieris fratribus communis patris hæredibus ſuper dotis quantitate pro ſecundis nuptiis non diminuendæ, conſtituendaque eodem modo, quo pro primis conſtituta erat, & bene pro ea deciditur, niſi conſtaret de intermedia bonorum deterioratione, ob quam diminutioni locus eſſet, ſicuti e converſo augeri deberet, ſi bona incrementum recipiſſent, juxta tex. *in auth. ſed quamvis*, ac etiam, quia ob alias facti circumſtantias videbatur eam dotem adventitiæ potius, quam profectitiæ naturam habere, ſed poſita qualitate dotis profectitiæ, nullatenus inferri poteſt ad ipſius prioris dotis exiſtentiam, & durationem cum hypotheca, aliiſque juribus tunc or-
5 tis, quoniam licet filia jus habeat pro ulterioribus nuptiis petendi eandem quantitatem, non eſt tamen eadem dos, ſed omnino nova, & diverſa, ex nunc novo Judicis officio conſtituenda, novamque de tempore hujus ſecundæ conſtitutionis hypothecam acquirens, ut firmatur in ſupra allegatis deciſionibus, & *dec.* 299. *p.* 6. *rec.* Duran. *dec.* 183. *n.* 3. & 4. & in aliis, ex dicta vive ratione, quod prior actus omnino reſolutus eſt, tanquam ex ceſſante cauſa, ſolumque habetur in conſideratione tanquam taxa, ſeu declaratio congruitatis ſemel facta, amplius non minuendæ, niſi novæ ſuperveniat cauſa, ac alias ſequeretur, quod etiam diminutis patris facultatibus dos diminui non poſſet, ſi eſſet eadem, & tamen contrarium eſt omnino verius, ut clare decidit idem textus, ibique firmant communiter DD. & latius infra *diſc.* 152.
6 Niſi dos, ut ſupra, non remaneret in terminis profectitiæ, ſed alterata ejus natura tranſiret in profectitiam impropriam, ſeu adventitiam, quia nempe pater, non jure ſimplicis conſtitutionis dotis, ſed jure perfectæ donationis eam filiæ dederit, & in his terminis procedit *conſ.* 35. Decii, quicquid cum manifeſto æquivoco dixerint Crot. & ex eo Paſchal. *de patr. poteſt.* firmantes inſupportabile paradoxum theoricæ principiis, ac totius Orbis praxi contrarium, quod ſi pater filiæ dotem conſtituerit etiam ſine effectu, quia nempe matrimonium tractatum deinde effectuatum non ſit, ut ex tali conſtitutione perfectum jus filiæ quæratur adverſus intermedios patris creditores, vel alios ſecum contrahentes, quamvis diminutis deinde paternis facultatibus, filia alias nuptias contraheret, ſive quod magis eſt, ingrederetur Monaſterium, pro quo longe minor dos neceſſaria eſt, quod abſolute recipiendum non eſſe occaſione ipſius cauſæ inſinuabam, & habetur *diſc.* 144. & 152. niſi concurreret donatio perfecta ab initio, in quibus ſolum terminis recipiendæ ſunt omnes auctoritates in hoc propoſito mulieri aſſiſtentes.

Adducebatur etiam ex parte dictæ mulieris quædam anterior donatio ſibi per patrem facta de omnibus bonis præſentibus, & futuris, ideoque ſaltem ex hoc titulo pro ea Scribentes inferebant ad prælationem, ex concluſione apud
modernos magis communiter recepta, ut hypotheca ante- 7
rior, quamvis ex cauſa lucrativa, vincat poſteriorem, quamvis oneroſam, congerendo in id ſatis copioſas allegationes tranſcriptas ex *dec.* 262. *p.* 11. *rec. n.* 8. ubi late. Verum dupliciter huic novo fundamento reſpondebam, primo nempe, quod cum ageretur de donatione univerſali omnium bonorum, & jurium præſentium, & futurorum, donatarius dicitur figuram, ſeu ſpeciem hæredis facere, atque ſub nomine jurium futurorum veniunt tam activa, quam paſſiva, dum donata non eſt certa ſpecies, ſeu quantitas, ſed univerſitas, Boer. *dec.* 204. *n.* 41. & 47. Cancer. *l.* 1. *variar. c.* 8. *de donat. n.* 73. Rota in Urbevetana reſtitutionis dotis 22. Maji 1645. cor. Peutingero, apud quos concordantes, & habetur in ſua materia *ſub tit. de donat.* ubi de veritate, ſeu declarationibus hujus propoſitionis, ac etiam *ſub tit. de fideic. diſc.* 141.

Et ſecundo, quia in facto multa dabantur adminicula, & conjecturæ fraudis, & ſimulationis, quæ de facili in hac materia admittuntur favore creditorum foventium cauſam oneroſam adverſus filios, vel conjunctos debitoris venientes ex cauſa lucrativa, quoniam licet magis communiter recepta ſit dicta concluſio de hypotheca anteriori, quamvis ex cauſa lucrativa vincente poſteriorem oneroſam, recipienda tamen venit, ubi agitur de donatione omnino ſincera, quæ nullam habeat fraudis, vel ſimulationis ſuſpicionem, ut ita diſtinguendo habetur in allegata *d. dec.* 262. *p.* 11. edita in Romana fideicommiſſi de Incoronatis, in qua ſcribebam, ideirco de ea particulariter actum habetur in ſua materia *ſub tit. de credito*.

ROMANA DOTIS, SEU CONCURSUS

PRO MARGHERITA FABRIANA DE CONFARINIS

CUM CREDITORIBUS VIRI.

Caſus diſputatus in Tribunali Agricultura, incertus eſt exitus.

De concurſu mulieris agentis pro reſtitutione dotis ſuper frumento per virum collecto, cum creditoribus ex cauſa ſeminis, quamvis poſterioribus?

S U M M A R I U M.

1 *POtioritas de jure conceſſa mutuanti ad refectionem, vel conſervationem, competit mutuanti ex cauſa ſeminis.*
2 *Sed non ſuffragatur contra dotem anteriorum, & de ratione, contrarium n.* 4.
3 *Quando dos anterior non vincat poſteriorum mutuantem ad rem emendam.*
4 *De concluſione, de qua n.* 2. *& de ratione.*
5 *De privilegio potioritatis conceſſo piſtoribus creditoribus ex cauſa panis, & quomodo ſit intelligendum.*
6 *Deferendum eſt declarationibus factis per Papam in plena Signatura Gratiæ.*

D I S C. LXXXI.

PRo muliere habente hypothecam anteriorem, in hoc 1
puncto reſpondendum eſſe dicebam, quoniam nullibi de jure cantum reperitur mutuantem in cauſam ſeminis habere illam potioritatem, quæ adverſus anteriores conceditur, per tex. *in l. interdum, ff. qui potiores in pign. habeantur*, & *in l. licet*, C. *eod.* cum textus prædicti nul-

lum

lam de iſto caſu mentionem faciant, necalibi id cautum
reperiri videatur, & quamvis admitterem ex communi
ſenſu DD. ob rationis identitatem idem in iſto caſu re-
ceptum eſſe, quod de mutuantibus ad refectionem, vel
conſervationem habetur, ut per Mantic. *de tacit. lib.* 11.
tit. 23. *n.* 11. Paſchal. *de patr. poteſt. p.* 4. *c.* 6. *num.* 65.
Gait. *de cred. c.* 4. *quæſita* 11. *n.* 1257. Amat. *var. reſol.*
c. 3. *n.* 18. Marlin. *de pignor. lib.* 3. *tit.* 1. *q.* 5. *nu.* 146.
apud quos cæteri, dicebam tamen hoc aſſe privilegium,
vel per eſtenſionem, vel per ſimilitudinem a prædictis
mutuantibus ad refectionem, vel conſervationem, idcir-
co majus eſſe non poteſt, nam ita melioris conditionis eſ-
ſet exemplum, quam exemplar, unde cum tales ita mu-
tuantes in tempore poſteriores non præferantur doti ante-
riori, ax ea ratione, quod inter æque privilegiatos, con-
quaſſatis privilegiis attendenda eſt regula tex. *in cap. qui*
2 *prior*, *&c.* per tex. ita clare diſponentem *in* §. *bis con-
ſequens*, *auth. de æqualitate dotis*, per quem poſt Gloſſ. &
antiquiores ibidem, & *& in l. aſſiduis*, *C. qui potior.*
& in ead. l. interdum, reprobatis contrariam ſentienti-
bus, firmant Covar. *lib.* 1. *var. c.* 7. *num.* 21. *cum ſeqq.*
Gratian. *diſcept.* 257. n. 33. Amat. *dicta reſol.* 3. *nu.* 27.
Gait. *d. c.* 4. *q.* 11. *nu.* 1987. Marlin. *de pignor. lib.* 3.
tit. 1. *q.* 31. *per tot.* præſertim *num.* 16. *verſ. mihi certe*,
Gizzarell. *dec.* 1. *nu.* 49. *& ſeqq.* & hanc veriorem, ac
magis communem admittit Rot. cor. Burat. *dec.* 223. *n.* 2.
& 3. & abſolute firmat *dec.* 328. *n.* 23. *& ſeqq. par.* 5.
rec. per quos alii cumulantur; atque Gaitus, & Gratian.
præſertim exclamant contra tenentes contrarium, ac no-
ſtrorum temporum miſeriam, ut neque certa veritas a
contradictionibus immunis detur, ubi textus claros, ac
litteras habemus.

3 Ideoque tunc demum dos anterior per creditorem po-
ſteriorem vincitur, quando agitur de venditore, qui eſt
creditor in pretio ipſius rei, dummodo tamen accedat cau-
tela reſervationis dominii, & non alias, vel ubi agitur
de mutuante ad rem emendam, non ſolum cum cautela
generali neceſſaria, ut intret tex. *in l. licet*, ut ſcil. ad
illud effectum expreſſe detur pecunia cum hypotheca, ſed
etiam ut accedat altera ſpecialis cautela conſiſtens in lege
adjecta, quod res cenſeatur cum hoc vinculo per empto-
rem acquiſita, quod ſuper ea nullum jus alteri acquira-
tur, itaut antequam deveniat in debitoris dominium,
cenſeatur ita quæſita, & ad favorem mutuantis affecta,
cum tunc hypotheca anterior capiens etiam bona futura
non poſſit operari in re acquiſita, niſi cum ſua cauſa,
& prout ad debitoris manus pervenit, de qua cautela ap.
Burat. *d. dec.* 123. ac alios allegatos, quæ in hac facti
ſpecie conſidarabatur, & infra *diſc.* 16.

4 Hæc deducebam in cauſa tanquam Advocatus, verum
reflectendo ad veritatem, ea videbantur dura, & cogita-
bam hanc ſeminis potioritatem, prout & alteram meſſo-
rum, aliorumque operariorum, non habere ſolum dictam
rationem extenſionis a privilegio in jure conceſſo mutuan-
tibus ad refectionem, & conſervationem, vel emptionem,
illud conſiderando tanquam ſimplex legis privilegium, ſed
eam potius reſultare a ratione deductionis, quaſi quod
pro hac rata hujuſmodi fructus non dicatur de bonis de-
bitoris, quoniam fructus dicuntur deductis expenſis, at-
que in hoc ſenſu recipienda videtur contraria opinio,
quam tenent Neguſant. *de pignor. ſecundo membr. primæ
partis n.* 16. *&* 17. Rodriq. *de concurſu p.* 1. *art.* 7. *n.* 18.
& alii deducti per Adden. ad Buratt. *dec.* 62. *nu.* 9. Ca-
pyc. Latr. *conſult.* 117. *n.* 41. *&* 42. qui ad id bene ad-
vertere videtur, & habetur *dict. diſc.* 166.

5 Atque in hoc ſenſu recipiendum videtur, ac ab irra-
tionabilitate ſuſtineri poteſt privilegium, quod de anno
1634. Urbanus VIII. conceſſit piſtoribus Urbis ſuper po-
tioritate adverſus omnes, & quoſcumque creditores quan-
tumvis anteriores, & privilegiatos, etiam dotem, ſuper
quo privilegio commentaria edidit Antolinus multa dedu-
cens circa hanc materiam concurſus, & potioritatis cre-
ditorum ex cauſa ſeminis, & aliarum expenſarum, ut
ſcil. piſtor, pro pane quem dedit exercenti artem agra-
riam, præferatur anterioribus, & potioribus, ac etiam
doti, non quidem ſuper aliis debitoris bonis, ut quan-
doque male practicatur, ſed ſuper ipſis frumento, aliiſque
frugibus, in quarum cauſam panis datus eſt pro colonis,
& meſſoribus, aliiſque operariis, idque pro ea rata, quæ
eiſdem frugibus ſeminandis, & colligendis congrua eſt,
non autem pro pane dato in annis antecedentibus pro
aliis recollectis, ſive in aliam cauſam extraneam ab illis
fructibus, & bonis, ſuper quibus eſt concurſus, his enim
caſibus privilegium omnino exorbitans, ac irrationabile
remanet, vere nullatenus attendendum, prout excepto
Præfecto Annonæ de facto ad ſuſtinendos piſtores quan-
doque procedente, alia Tribunalia nonniſi ita moderate
practicant, non ſolum ob exorbitantiam, ac irrationabili-
tatem, quod ita continere diceretur, ſed etiam, quia
idem Urbanus in plena Signatura Gratiæ occaſione cujuſ-
dam cauſæ ſuper hujuſmodi concurſu diſputatæ, tale pri- 6
vilegium ita generaliter, & indefinite intellectum ini-
quum, ac irrationabile declaravit, atque nunquam id ſuæ
intentionis fuiſſe, ſed ſolum juxta dictam formam, ideo-
que declarationibus factis per Papam in plena Signatura
ſuper interpretatione Apoſtolicarum Conſtitutionum defe-
rendum eſt, ex deduct. in Camerinen. penſionis cor. Ro-
jas *dec.* 217. & in Romana hæreditatis 28. Aprilis 1659.
cor. Maltio impreſſ. poſt collectationes Bondeni *dec.* 62.
& de qua cauſa *ſub tit. de fideic.* Hujuſmodi enim Sta-
tuta potioritatem etiam adverſus dotem concedentia to-
lerabilia ſunt, quando probabile habent rationis funda-
mentum, ut eſt in d. caſu piſtorum pro ea rata panis,
quæ ad illius anni culturam, & recollectam neceſſaria
eſt, cum ſit ſpecies expenſæ neceſſariæ, ſine qua ille fru-
ctus percipi alias non poſſit, prout etiam eſt Statutum
Avenionen. concedens venditori potioritatem in ipſamet
re vendita, etiam adverſus dotem, ut per Hieronym.
Laurent. *dec. Aven.* 96. *nu.* 1. quoniam nimis aſpera, &
humanæ rationi contraria videtur juris communis diſpo-
ſitio, ut venditor, qui neglexit adhibere cautelam reſer-
vationis dominii in ipſa re ſua, vinci debeat, non ſo-
lum per dotem, alioſque creditores anteriores privilegia-
tos, ſed etiam per quemcumque anteriorem nullo privi-
legio munitum, ut latius *d. diſc.* 166.

ROMANA CONCURSUS DE ARETUSIA PRO ANNA FELICE ARETUSIA CUM N. RIDOLPHINO.

Caſus diſputatus coram Theſauraria, incertus eſt exitus.

**De hypotheca dotali poſteriori, an vincat credito-
rem anteriorem ex cauſa adminiſtrationis, pro
qua nulla conſtituta ſit expreſſa hypotheca, &
quid ſi hæc adminiſtratio fuerit ex cauſa appal-
tus vectigalium, an intret privilegium Fiſci?**

S U M M A R I U M.

1 *DOs poſterior præfertur anterioribus hypothecam le-
galem habentibus, & multo magis chirographa-
riis.*

2 *Fiſcus, & dos pari paſſu ambulant, & conquaſſatis
privilegiis attenditur prioritas temporis.*

3 *Ceſſionarius Fiſci potitur eodem privilegio.*

4 *De Fiſci privilegio, ut agat contra debitorem debito-
ris etiam cum via executiva.*

5 *Hypotheca legalis competens ratione doloſæ adminiſtra-
tionis non vincitur ab hypotheca dotali poſteriori.*

6 *Declaratur quando ceſſionario, vel Appaltatori Fiſcali
competat Fiſci privilegium circa hypothecam, & alia.*

7 *De eodem.*

8 *Declaratur concluſio, de qua n.* 5.

D I S C. LXXXII.

CUm Ridolphinus Appaltator quorumdam vectigalium
deputaſſet in Adminiſtratorem N. Roccum, qui hujuſ-
modi adminiſtratione pendente uxorem duxit Aretuſiam do-
te recepta, ſequuta ejus morte, vel decoctione, formato-
que ſuper ejus bonis concurſu coram Theſaurario, potiora
dicebam jura dotis, cum Ridolphinus prædictus nulla mu-
nitus eſſet hypotheca, ideoque tanquam creditor chirogra-
pharius poſtponendus veniebat etiam quibuſcumque priva-
tis, & non privilegiatis creditoribus hypothecam expreſ-
ſam, vel legalem habentibus, multo magis doti, non ſo-
lum habenti hypothecam, ſed etiam privilegium potiori-
tatis adverſus quoſcumque creditores anteriores, quamvis
hypothecarios, juxta claram diſpoſitionem *text. in l. aſſi-
duis*, *C. qui potior. in pign. habeantur*, *& §. his conſequens*,
auth. de æqualitate dotis, circa quorum litteralium textuum
intelligentiam illa controverſia eſt apud Juriſtas celeberri-
ma circa hypothecam anteriorem expreſſam, in qua in ſcho-
lis,

Digitized by Google

ſis, ac ſtricto jure recepta eſt etiam affirmativa doti favorabilis, in Foro autem contraria, ſed reſpectu hypothecæ legalis, quam alii tacitam dicunt, & fortius reſpectu actionis perſonalis nemo dubitat, *ut infra diſc. 166.*

Non negabantur hæc per Scribentes pro Ridolphino, cum eſſent principia nimis certa, ſed dicebatur ipſi tanquam habenti cauſam a Fiſco, & conductori publicorum vectigalium, ac rerum Fiſcalium, competere adverſus debitores ex cauſa adminiſtrationis ejuſdem appaltus Fiſci privilegia,
2 inter quæ eſt illud hypothecæ legalis cum conquaſſatione privilegii dotalis, itaut inter Fiſcum, & dotem tanquam æque privilegiatos attendatur prioritas temporis juxta *text. in l. 2. C. de priv. Fiſc.*; quodque Fiſci ceſſionarius po-
3 tiatur ejus privilegio, verius ac magis communiter receptum dicebant, ex deductis per Ripoll. *de Regalibus cap. 32.* Alvar. *de eff. Fiſcal. gloſ. 16. privil. 36. n. 142. & ſeq.* Barboſ. *in l. poſt dotem n. 59. & ſeqq. ff. de jur. dot.* Olea *de ceſſione tit. 6. q. 3. n. 26. cum ſeqq.*

Et his addebant Camerales, Ridulphino pro Cameræ intereſſe aſſiſtentes, quod ipſemet Fiſcus in cauſa eſſe videbatur, dum ei tanquam Ridolphini appaltatoris creditori omnia ejuſdem bona, & jura affecta erant, inter quæ iſtud nomen debitoris computandum erat, cumulando in idem privilegia, quæ per DD. Fiſco tribuuntur, ut adverſus debitores ſui debitoris directe agere poſſit abſque
4 concurſu illorum requiſitorum, quæ alias de jure neceſſaria ſunt, ut adverſus debitorem debitoris agatur, ubi præſertim eſt debitor ex cauſa ipſius appaltus, ſeu gabellæ, aut alterius juris ad Fiſcum ſpectantis, ex deductis per Peregr. *de jur. Fiſci lib. 6. tit. 3. n. 26.* Guttier. *de gabellis, q. 164. n. 19.* Quinimmo quod poſſit exercere contra talem debitorem debitoris illam viam executivam, & privilegiatam, quæ ſibi competit contra debitorem directum, & immediatum, probat Ripoll. *d. cap. 32. n. 18. & ſeq.*

Dicebant item pro dicto Ridolphino Scribentes, quod ubi etiam ceſſaret privilegium Fiſci, adhuc ei competebat ratione adminiſtrationis hypotheca legalis ex ſola juris
5 diſpoſitione reſultans, quæ adeo privilegiata dicitur, ut non cadat ſub diſpoſitione *text. in d. l. aſſiduis, & in d. §. his conſequens*, ideoque non vincatur a privilegio dotali, ut per Grat. *diſcept. 935. n. 10. & a n. 34. ad fin.* ubi concordantes.

His tamen non obſtantibus, pro muliere probabilius reſpondendum Mihi videbatur. Quatenus enim pertinet ad primum fundamentum ex Fiſci privilegio deductum, illud
6 competit adverſus contrahentes cum Fiſco, vel aliquam ejus adminiſtrationem ſuſcipientes, ſeu alias ejus directos, & immediatos debitores, quos Appaltator tanquam Fiſci ceſſionarius, vel procurator in rem propriam exigere vellet, ſecus autem quoad eos, qui ſunt debitores Appaltatoris ex contractu, vel alio voluntario actu inter eos inito, quamvis occaſione appaltus, quia tunc Fiſci privilegium non intrat, dum totum provenit ex ipſius Appaltatoris electione, de qua male facta ſibi imputare debet, ac etiam cor in ſuſcepto mandato, ſeu adminiſtratione cautelam expreſſæ hypothecæ non exegerit, ut bene ita diſtinguendo Peregr. *de jur. Fiſci l. 7. tit. 3. n. 34.* Contraria vero procedunt in illis vectigalium Officialibus, Miniſtris, vel debitoribus, quos Appaltator jam deputatos invenit, itaut eorum miniſterium non proveniat a ſola electiona, & actu mere voluntario ipſius.

Et ad ea, quæ deducebantur per Camerales de ceſſionario Fiſci gaudente eodem privilegio, ultre quod non tranſeunt ſine difficultate, ut conſtat ex eiſdem Barboſ. Olea & aliis ſupre allegatis.

Dicebam procedere in Fiſci ceſſionario adverſus debitores directos ac immediatos, cum ceſſionarius dicatur cedentis procurator in rem propriam, ejuſque locum, gradum, & privilegium regulariter in omnibus occupet, atque ipſius cedentis nomine judicium inſtituere valeat, ſolumque difficultas intrat circa privilegia potioritatis, quod ſuas habet diſtinctiones, ſed quoad hypothecam ab initio impreſſam, probabilius eſt illam exerceri poſſe; in præſenti autem non agebatur cum Fiſci directo, & immediato debitore, quem Appaltator tanquam ceſſionarius, vel procurator exigeret, cum hic debitor nullum contractum, vel quaſi cum Fiſco inierit, ſed eſſet debitor directus, & immediatus Appaltatoris ex contractu cum eo inito.

Prout nil referre dicebam Fiſco obligata eſſe omnia bona, & jura Ridolphini creditoris, inter quæ eſt iſtud nomen, quoniam id procedit in quocumque privato creditore, cui nomina ſui debitoris ob hypothecam generalem obligata ſunt; privilegium autem Fiſcale in eo ſolum conſiſtere videtur, quod agit abſque principalis debitoris excuſſione, aliiſque requiſitis, & forſan cum via ſummaria, & executiva privato non competente contra debitorem debitoris, in quibus terminis loquuntur Peregr. Guttier. & Ripoll. *ſupra alleg.* ſed jure cautum non eſt, ut ille, qui privati creditoris eſt debitor chirographarius, efficiatur hypothecarius ex eo quod ſuus creditor ſit debitor Fiſci.

Reflectendo autem ad veritatem, cogitabam hæc recte 7
procedere in illis Appaltatoris debitoribus, qui ſunt ex contractu, vel alio mere voluntario actu, quamvis hic ab appaltu pendeat, ejuſque occaſione ſit initus, prout ſunt ſubconductores, vel etiam illi adminiſtratores, quos ex quadam commoditate ac voluntaria electione ipſe Appaltator ſubſtituit, ſecus autem ubi agitur de illis Officialibus, & inferioribus Miniſtris, quos de natura appaltus, ac neceſſario habere debet, cum tunc iſti videantur potius Miniſtri vectigalis, ſeu appaltus quam privati debitores, atque actus dicitur potius neceſſarius quam voluntarius juxta diſtinctionem, quæ habetur in Officialibus, an & quando de ſubſtitutorum, ſeu inferiorum miniſtrorum facto teneantur, cum ſimilibus.

Quovero ad motivum legalis hypothecæ per alios Scri- 8
bentes deductum ratione doli, replicabam de illo non conſtare, neque in hac facti ſpecie concurrere illa requiſita, quæ concurrebant in caſu Gratiani *diſcep. 935.* & nihilominus, quando etiam concurrerent, diſtinctio an adſit dolus necne, recipienda eſt in illis adminiſtratoribus, qui licet a cauſa voluntaria initium habentes, adhuc legales dici poſſunt ob impoſſibilitatem Principalis adminiſtrandi per ſe ipſum, ut eſt caſus hæredis gravati, ſeu fideicommiſſarii, in quibus terminis juxta opinionem Merlini *de pignor.* & aliorum, quam ſequitur Rota, rejecta contraria Cyriaci, & Theſaur. jun. ac aliorum, intrat diſtinctio prædicta, ut ſcilicet concorrente dolo, & non alias competat hypotheca legalis, ut ſæpius in ſua materia *ſub tit. de fideic.* Secus autem ubi agitur de adminiſtratore mere voluntario deputato per eum, qui per ſe ipſum bona ſua adminiſtrare poterat, tunc enim Grat. non bene loquitur, ejuſque dictum nullum habet fundamentum, unde propterea, cæteris allegatis, eum in ſpecie reprobat Merenda *de cambio nundinali q. 18. la prima*, cum quo pertranſit Merlin. *de pignor. l. 3. q. 35. & habetur in Anconitana ſub tit. de credito*, ubi de dicta diſtinctione.

Et nihilominus quando etiam talis opinio recipienda eſſet, nullus tamen exinde reſultaret effectus, quoniam hypotheca dotis reſtituendæ claram ac indubitatam in jure habet potioritatem adverſus hypothecam anteriorem legalem, ſeu tacitam, cum ſola quæſtio ſit circa expreſſam, & quamvis Grat. quem antiqui Curiales qui eum practicabant, dicebant ſolum bonum collectorem, ex dolo inferat etiam ad excludendam potioritatem doti competentem, nihilominus id continere videtur æquivocum manifeſtum, quoniam auctoritates, ac rationes in quibus ſe fundat, percutiunt caſum legalis adminiſtrationis, pro qua de jure ſimpliciter, & indefinite etiam abſque dolo competit hypotheca, ut eſt caſus tutoris adminiſtrantis bona pupilli cum ſimilibus, itaut dolus unam faciat operationem efficiendi hypothecam alias generaliter competentem, quodammodo expreſſam, & privilegiatam, quod neque tranſit ſine difficultate, in præſenti autem mature non examinatam, quia non oportebat, nulla vero juris auctoritas, vel ratio ſuadet, ut in adminiſtratore non legali dolus duplicem operationem facere debeat, inducendi ſcilicet hypothecam legalem, ac etiam cum dicta potioritate, ſeu dotalis potioritatis excluſione, ideoque in propoſita facti ſpecie dicebam totam vim quæſtionis conſiſtere in facto, ſuper qualitate ſcilicet adminiſtrationis, an hæc dici poſſet neceſſaria, & de natura appaltus juxta ſupradictam diſtinctionem, in cujus caſu non levem habebam difficultatem contra mulierem, puto autem per aliquod concordiæ temperamentum cauſam finem habuiſſe, quoniam ultra primam diſputationem amplius non audivi de illa tractatum, atque de hoc agitur etiam *infra diſc. 166.*

RO-

ROMANA PECUNIARIA, SEU CONCURSUS

PRO LUCRETIA TRONTA

CUM LUDOVICA GUAZZONA.

Caſus diſputatus coram Prælato Conſultore Senatoris.

De privilegio potioritatis competente doti adverſus creditores anteriores expreſſam hypothecam habentes in bonis poſtea quæſitis. Et an & quando pretium ſuccedat loco rei favore dotis, quæ in hoc privilegiata ſit necne?

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries.*
2 *Quod mulier pro dote præferatur creditoribus anterioribus expreſſam hypothecam habentibus in bonis poſtea quæſitis, & n. 11.*
3 *In particularibus pretium nón ſuccedit loco rei, ideoque potioritatis privilegium competens in re non competit in pretio, & n. 7. & 8.*
4 *An favore dotis pretium ſuccedat loco rei? & n. 7.*
5 *Dos non eſt generaliter privilegiata, ſed ſolum in caſibus in jure expreſſis.*
6 *Ibidem de Fiſco.*
7 *Quando pretium ſuccedat loco rei, vel res loco pretii, de quo n. 3. & 4.*
8 *In venditione bonorum facta de mandato Judicis pretium ſuccedit loco rei.*
9 *Declaratur, quando id procedat, & quando non.*
10 *De praxi Congregationis Baronum, & aliorum Tribunalium in hac ſubrogatione.*
11 *Rejicitur opinio, de qua n. 2. ac verius firmatur dotem non præferri anterioribus habentibus hypothecam expreſſam in bonis poſtea quæſitis.*
12 *Expenduntur hujus opinionis rationes, ac fundamenta, & auctoritates.*
13 *In qua ſpecie bonorum poſtea quæſitorum tale privilegium procedat.*
14 *Expenduntur rationes, & auctoritates prædictæ opinionis doti favorabiles.*
15 *Damnatur uſus procedentium cum ſolo numero doctrinarum.*
16 *Reſpondetur ad deciſiones, de quibus n. 2.*
17 *Expenditur ratio, in qua fundatum eſt privilegium Fiſci in bonis poſtea quæſitis.*
18 *Quando privilegium, de quo n. 2. admitti debeat.*
19 *Et de alio caſu, in quo idem privilegium intret in bonis donatis contemplatione matrimonii.*

D I S C. LXXXIII.

1 FOrmato concurſu in foro Capitolino in bonis Petri Fabri mariti Lucretiæ Trontæ, retinere declarantis bona prædicta pro ejus dote, factaque de mandam Judicis venditione bonorum prædictorum, ita eorum qualitate exigente, cum ad prætium concurrerent Ludovica Guazzona creditrix hypothecaria anterior, poſt plures ſententias ac decreta hinc inde coram uno ex Collateralibus, & coram Capitaneo Appellationum ac etiam Senatore, in quodam judicio reſtitutionis in integrum, juxta illius Fori inextricabilem labyrinthum, ac vere non commendabilem ſtylum reformatione dignum, deputam Prælam in Conſultorem Senatoris, plures erant controverſiæ puncti in facto magis conſiſtentes ob magnum plurium contractuum, & perſonarum involucrum; quovero ad ea quæ juris ſunt, cum ex parte Lucretiæ uxoris debitoris creditricis ex cauſa dotium, quamvis in tempore poſterioris, allegaretur potioritas ad-
2 verſus Ludovicam anteriorem, ex eo quod ageretur de bonis poſtea quæſitis, juxta firmata per Rotam *deciſ.* 328. *p.* 5. *rec. cum qua proceditur deciſ.* 7. *n.* 5. & 6. *p.* 12. *rec.* & *in Fulginaten. bonorum* 23. *Junii* 1664. coram Otalora, hinc Defenſores creditricis anterioris admittendo concluſionem, inſiſtebant in negando applicationem, ex eo quod non ageretur amplius de bonis, in quibus procedit concluſio, ſed de eorum pretio, in quo idem dici non debeat, ex regula,
3 quod in particularibus pretium non ſuccedit loco rei, juxta deducta apud Manent. *dec.* 58. & per Rot. *in Romana concurſus* 15. *Junii* 1665. coram Emerix edita in cauſa, de qua *ſub tit. de emphyt. diſc.* 58. ubi in ſpecie firmatur potioritatem alicui creditori competentem ſuper ipſa re, locum ſibi non vendicare in pretio.

Atque excitata quæſtione, de qua apud Neguſant. *de* 4
pignor. 1. *membr. quintæ partis n.* 48. & 4. *membr. ſecundæ*
partis, *n.* 58. & *ſeq.* Barboſ. *in l.* 1. *ff. ſolut. matr. p.* 6. *n.* 18.
& *ſeq.* Mant. *de tac. l.* 12. *tit.* 6. *n.* 9. & *tit.* 27. *n.* 12. late Boſſ.
de dote, *c.* 1. *n.* 64. *ad* 74. nimium ſe diffundebant in probando magis communem, & veram eſſe negativam circa dicti privilegii incompetentiam ex regula, quam ex veriori,
magiſque recepta ſententia habemus, quod dos in jure non 5
eſt generaliter privilegiata, ſed ſolum in caſibus expreſſis, in reliquis autem utitur jure communi, ex collectis per Boſſium *de dote*, *c.* 8. *n.* 14. Merlin. *l.* 2. *controv.* 59. la-
te Adden. *ad deciſ.* 460. *p.* 4. *rec. tom.* 2. *ex n.* 39. Quod 6
etiam receptum habemus in Fiſco regulariter non privilegiato niſi in caſibus expreſſis, in reliquis autem jure communi vivente, Peregr. *de jure Fiſci*, *lib.* 7. *tit.* 3. Theſaur. *deciſ.* 213. Capyc. Latr. *conſul.* 65. Duran. *dec.* 380. *n.* 7. & 8. & communiter.

Scribens pro Lucretia, in unica informatione deſuper edita abſque ulteriori diſputatione, unde propterea judicium ſuper tota cauſa efformari non potuit, (ſtante quod per Scribentes in contrarium ob auctoritatem Rotæ ut ſupra admittebatur potioritas in bonis poſtea quæſitis) tali concluſione præſuppoſita, principaliter inſiſtebam in dicto altero puncto pretii ſuccedentis loco bonorum, in quo agnoſcendo privilegium dotale non ſuffragari, cum magis communis, & vera videatur, dotem in hoc non eſſe par-
ticulariter privilegiatam, quoties non agitur de ſubroga- 7
tione pretii alterius rei loco ipſius rei dotalis venditæ, juxta diſpoſitionem, vel rationem, & adinſtar *text. in l. ſi rebus*, *C. de jur. dot.*, ſive ubi non intrant termini illius ſubſidiariæ ſubrogationis, quæ conceditur contra ſoventem cauſam lucrativam, juxta deducta apud Duranum, *dec.* 63. & Buratt. *deciſ.* 784. & 874. *cum aliis in Romana hæreditatis*, *ſeu officii ſub tit. de Regalib. diſc.* 1. cum tunc non ſit privilegium, ſed potius generalis diſpoſitio juris, quæ facilius intrat favore aliquarum perſonarum privilegiatarum.

Hinc proinde inſiſtebam principaliter, etiam cum ſenſu veritatis, in eo quod ageretur de pretio retracto ex bonis venditis de mandam Judicis ad effectum, ut ex pretio creditoribus juxta eorum ordinem ſatisfieri valeat, tunc enim, tam theorice, quam practice, etiam in bonis differentibus habentibus certam qualitatem non militantem in pretio, pu-
ta feudalibus, & emphyteuticis alienari, vel hypothecari 8
prohibitis ſine aſſenſu, ſive in officiis aliiſque juribus Regalibus, verius videtur pretium ſuccedere loco rei juxta ea quæ poſt antiquiores ibi allegatos habentur apud Surd. *deciſ.* 306. Franch. *deciſ.* 64. de Marin. *reſol.* 61. *lib.* 1. *n.* 2. cum aliis, de quibus *in d. diſc.* 58. *ſub tit. de emphyteuſi*, ubi examinando hunc articulum, ac reſpondendo *ad dict. deciſ.* 58. Manente, ponderatur, tunc pretium non
ſuccedere loco rei, quamvis illa Judicis auctoritate ven- 9
datur, quando creditoribus potioritatis privilegium habentibus in ipſa re differenti, non autem in aliis bonis liberis, & indifferentibus debitoris, adhuc remanet conſultum ſuper ipſa re, ſuper qua ejus actiones exercere poſſint, abſque eo quod emptor privilegiatum regreſſum habeat ad ſuam pecuniam in cauſam pretii ſolutam, quia tunc damnum remanet emptoris, qui ſibi imputet. Atque iſti ſunt termini, cum quibus procedimr *in d. deciſ.* 58. Manente cum ibi allegatis, ſecus autem ubi, vel cum dicto potiori, & privilegiato regreſſu emptoris ad pretium, vel ubi ex ejuſdem emptoris privilegio, ne in ipſis bonis judiciali auctoritate emptis aliquam moleſtiam habere poſſit (ut contingit in ementibus in Urbe a Congregatione
Baronum, atque in pleriſque Europæ Tribunalibus ex 10
laudabili, & rationabili ſtylo contingit in iis, qui emunt bona ad publicam haſtam) non datur ad ipſa bona regreſſus, neque alias potiori, ſeu privilegiato creditori conſultum remanet, quod etiam frequenter contingit, ut in præſenti, ubi agitur de bonis mobilibus, vel conſumptis, vel ita confuſis, quod talis regreſſus practicabilis non eſt ex deductis *d. diſc.* 58. *de emph.*

Ultra vero difficultatem facti, quæ non levis contra hanc mulierem urgere videbatur ſuper non veritate crediti dotalis, ſeu cujuſdam alterius crediti pecuniæ datæ ad rem emendam, unde inferebatur ad aliam potioritatem juxta terminos text. *in l. licet C. qui potior. in pignor. habeantur*, Ego reflectendo ad veritatem, gravem habe-

bam

tam difficultatem etiam circa dictum punctum juris potioritatis dotis in bonis poſtea quæſitis adverſus creditores anteriores habentes hypothecam expreſſam, licet enim ea
11 ſententia Butrigarii, cum quo peritranſeunt Peregr. *de jur. Fiſci*, *l. 6. tit. 6. n.* 17. Cancet. *var. reſol. p.* 1. *c. 9. n.* 2. Boſſ. *de dote*, *c.* 18. *n.* 50. & alii relati per Bellon. jun. *conſ.* 41. *n.* 14. & Gizzarell. *dec.* 1. *in principio* teneant dictam opinionem, quam in ſupra allegatis deciſionibus tenuit quoque Rota, ducto argumento a privilegio Fiſci, cui dos exæquata eſt, quinimmo in aliquibus magis quam ipſe Fiſcus privilegiata, attamen ob plura meliora, meoque judicio nimium ſolida fundamenta deducta per Bellon. jun. ubi ſupra, & magis ex profeſſo per Gizzarell. *dict. deciſ.* 1. ac alios de quibus *diſc. ſequent.* omnino probabilior, ac in Foro recipienda videtur contraria opinio; ut indefinite ob magis publicam cauſam commercii, creditores anteriores expreſſam hypothecam habentes præferri debeant in bonis antea, ſive poſtea quæſitis, cum revera prior opinio probabile fundamentum non habeat, ut bene examinant allegati, præſertim Gizzarell. *d. deciſ.* 1. ubi refert ita deciſum per illud Sac. Conſilium, nedum in eo caſu, ſed etiam in pleriſque aliis antea, & poſtea, ex pluribus ſatis fundatis rationibus, illis præſertim æquitatis, & commercii, ex quibus in Foro paſſim receptum eſt diſpoſitionem text. *in l. aſſiduis*, *Cod. qui potior in pign. habeantur*, locum ſibi vendicare adverſus creditores ſolam hypothecam legalem, ſeu tacitam habentes, non autem expreſſam anteriorem, quamvis in ſcholis, & accademiis, præſertim ex auctoritate *Repetentium* frequentius procedentium cum rigore litteræ textus, contrarium potius teneri videatur, ut etiam *diſc.* 166.

12 Si enim ſola ratio exæquationis ſufficeret, idem privilegium concedendum eſſet Eccleſiæ, ac piæ cauſæ, & ſimilibus, quibus eadem exæquatio in jure conceditur, ac etiam ſupervacaneum fuiſſet illud ſpeciale privilegium adeo in jure magnificatum conceſſum doti per text. *in l. in rebus*, *Cod. de jur. dot.*, ut in ſubſidium mulier tanquam per reverſionem ad ſuum antiquum dominium, ac jure vendicationis vincat anteriores expreſſam hypothecam habentes in bonis per ipſam viro in dotem datis æſtimatis cum vera æſtimatione faciente emptionem, & venditionem, ut ponderatur apud Gizzarell. *ubi ſupra*, ubi ad ſatietatem ſatis nervoſe hæc opinio ſuſtinetur, concludendo hoc pri-
13 vilegium in bonis poſtea quæſitis non eſſe verificabile niſi ad limites dicti text. *in l. in rebus*, in bonis ſcilicet per ipſam mulierem ut ſupra datis, ac etiam quia cum privilegium Fiſci competat ex antiquo jure Digeſtorum *in l. ſi is qui*, *ff. de jure Fiſci*, ſpecies fatuitatis fuiſſet Juſtiniani, ſeu verius Triboniani ejus directoris cum tanta pompa, & apparatu (ex eodem forte motivo, ex quo adulando dominanti Theodoræ tot privilegia ſexui muliebri conceſſa ſunt) præſertim eiſque æqualem ſucceſſionem cum maſculis, & agnatis iſta tribuere, *in leg. aſſiduis & in l. in rebus*, illa quoque extendendo, ſeu declarando *in §. his conſequens*, *auth. de qualitate dotis*, ſi ex jure digeſtorum ratione dictæ exæquationis jam idem obtinebatur.

14 Et quidem ſi ponderantur rationes, nulla probabilis dictæ priori opinioni aſſiſtit, cum omnes deſumantur ex quadam rigoroſa leguleitate deſumpta ex dicta exæquatione, quæ non concludit, & quoad auctoritates, licet quamplures aſſiſtant, attamen, ut advertitur apud Gizzarell. *d. deciſ.* 1. *num.* 17. *cum ſeq.* ſi bene ponderentur, pauci ſunt qui id ex profeſſo dicant, alii vero, juxta conſuetum Legiſtarum ſtylum, vel ſunt collectores, & relatores, vel tanquam aves una ſaltante, vel volatum accipiente, aliæ ſequuntur, quod præſertim videmus in propoſito apud modernos, ſiquidem modernus moralis Boſſius articulum non examinando in hoc pene tranſcribit Cancerium *d. cap.* 9. *n.* 2. in cujus fide ambulat, iſte vero pariter articulo non examinato pertranſit principaliter cum a Ponte *conſil.* 80. *num.* 2. *& ſeq.* ubi incidenter loquitur, cum ipſe principaliter ibi diſcurrat; & concludat contra mulierem prætendentem potioritatem pro lucro ex ea circumſtantia, quod bona contemplatione illius matrimonii donata eſſent, atque caſus, de quo ipſe principaliter agit, eſt circa lucra, ut advertitur *infra diſc.* 166. obiter vero inſinuat dictum privilegium, quod ex deductis per Gizza-
15 rell. *d. deciſ.* 1. omnino rejectum eſt in illis Tribunalibus, in quibus idem a Ponte verſabatur, unde edocemur quam caute procedi debeat in deferendo Scribentium dictis, ita ſimpliciter, & quam damnabilis ſit pragmaticus abuſus recentiorum inquirentium, an plures ita teneant, atque efformando claſſes, ſeu ſeries procedentium cum ſolo numero arithmetico in quo totam vim conſtituere, atque eruditionem oſtentare affectant, ut ex Navar. advertit idem Gizzarell. *d. deciſ.* 1. *n.* 18. cum revera iſta ſit irridibilis ſimplicitas continens quidem improbum laborem ſine ingenio, ac ſine judicio.

Et quoad dictas Rotæ deciſiones, ſi obſervetur prima, quæ 16
eſt 328. *p.* 5. *rec.* id incidenter articulo non diſcuſſo, ac præter cauſæ neceſſitatem enunciatur, atque deciſio extenſa eſt per Hiſpanum Scholaſticum *Queippum*, de quo etiam de præſenti conſtans, ac recens opinio in Curia habetur, ut purus Scholaſticus, & accademicus, diſputationibus ſolum aptus, nunquam Foro ſuum ingenium, ac judicium accommodare potuerit, aliæ vero deciſiones ſimpliciter ſequendo prædictam, pariter articulo formiter non diſcuſſo id potius parum digeſte aſſerunt, unde fundate de hoc articulo dici poteſt idem, quod Ego exaggerabam *in Bononien. primogenituræ de Luparis*, de qua *ſub tit. de fideic. diſc.* 7. ſuper articulo, an primogenituræ de jure communi, ac præſcindendo a particularibus legibus, vel ſtylis Hiſpaniæ, ſtare poſſint in ſuſpenſo? quoniam plures adducebantur deciſiones, in quibus negativa firmatur, & tamen omnes incidenter, nulla vero, quæ formiter examinato articulo, id decideret, ut ibi.

Non placet autem id quod dicit Gizzar. *d. deciſ.* 1. *n.* 33. 17
in fin. quod privilegium Fiſci contentum *in d. l. ſi is qui*, *ff. de jure Fiſci*, ſit particulare, introductum ex ſola voluntate Legiſlatoris, & quia ſic Juriſconſulto placitum fuerit, id enim recte dici poteſt de aliquibus legibus Codicis, ſeu Novellis Authenticorum editis per Imperatores, quia ſic Principi placuerit, non autem de legibus Digeſtorum fundatis in eo quod prævia diſcuſſione inter doctiſſimos Juriſconſultos, ita magis probabile viſum fuerit, ut fere omnium legum Digeſti contextus oſtendit, tale autem privilegium probabilem habere videtur rationem, præſumptionis ſcilicet, quod novæ acquiſitiones, quæ per rerum Fiſci Adminiſtratores fiunt, præſumuntur provenire potius a pecunia Fiſcali, ob quam in alios uſus erogatam, in redditione rationum debitores remanent, & ne alias aperiretur via fraudibus, erogando pecuniam Fiſcalem, ſeu publicam in privatas acquiſitiones ad commodum ſuorum creditorum, ut ita ab ære alieno liberentur, & ſic videtur per legem introducta dicta præſumptio, ex qua de conſequenti reſultet dicta potioritas, potius in ratione juris communis, quam in ratione privilegii ſine cauſa, ſive quod fundetur in aliis rationibus, quas ex Fabro, & aliis expendit Bellon. jun. *d. conſ.* 41. *n.* 34. quia ſcilicet Fiſcus in bonis, quæ poſtea quæruntur, ante acquiſitionem, aliorum creditorum hypothecam prævenìat, ſtantibus illis verbis textus, *prævenit enim cauſam pignoris Fiſcus*, quæ ratio, ſeu intellectus etiam ſatis probabilis videtur.

Conſiderabam vero, tam occaſione iſtius cauſæ, quam 18
aliarum, ſemper tamen, vel incidenter, vel coram inferioribus Judicibus, abſque eo quod adhuc occaſio præbuerit id formiter, & ex profeſſo diſputandi in Rota, dictam exæquationem, quæ doti conceditur cum Fiſco, recipiendam videri, ubi eadem militaret ratio dictæ præſumptionis legalis per contrarias probationes non excluſæ, quia nempe poſtquam vir dotem habuit in quantitate, ſeu bonis conſumptis, & ad quantitatem redactis, alia bona de novo acquiſivit, quoniam non conſtito de diverſa cauſa acquiſitionis, admittenda videtur præſumptio, ut illa ſequuta fuerit ex pecunia in dotem data, ſive ex pretio bonorum dotalium diſtractorum, unde propterea admittendo favore dotis ſubſidiariam ſubrogationem rei loco pretii, intret diſpoſitio, vel ratio textus *in d. l. in rebus*, *Cod. de jure dotium*, ſuper privilegiativo regreſſu ad hæc bona tanquam propria magis jure dominii, quam jure hypothecæ, ut advertitur etiam *d. diſc.* 166.

Probabile quoque videretur idem privilegium extendere 19
ad illa bona poſtea quæſita, quorum acquiſitionis cauſa eſt ipſum matrimonium, & conſequenter dos, quæ ejus ratione datur, in illis ſcilicet bonis, quæ contemplatione illius certi, & determinati matrimonii ſponſo per ejus parentes, vel conjunctos donantur, cum enim, ut plures advertitur *ſub tit. de donat.* præſertim *in Urbinaten. & in Romana donationis de Jordanis*, ac in aliis, ac habetur etiam *infra d. diſc.* 166. hujuſmodi donationes dicantur pars contractus dotalis, & matrimonialis, quæ principaliter procurari ſolent per ſponſæ parentes, vel conjunctos alias non contracturos, ſeu non cum tanta dote, atque in eis uxor, & filii tale intereſſe habere dicantur, quod neque volens poteſt ſponſus

ſuis donatariis eas remittere etiam ob ſolum intereſſe ſecundarium pinguiorum alimentorum, ſeu pinguioris ſperatæ ſucceſſionis, in quibus omnibus in ſubſtantia agi magis dicitur de lucro, quam de damno, hinc proinde multo magis dicendum eſt, hujuſmodi donationes ex parte ſponſæ procuratas, & deſideratas eſſe pro cautela dotis, in qua mulier agit de damno vitando, & ſi recte dicendum videtur in his bonis adinſtar Fiſci, *dotem pignoris cauſam prævenisse*, quod nempe illa bona principaliter quæſita ſint in gratiam dotis pro ejus cautela, & aſſecuratione, ac illius intuitu, alias in debitoris patrimonio non entiura, itaut intrare videatur ratio tex. *in l. interdum, ff. qui potior. in pign. habeantur, & in l. licet, C. eodem*, ideo autem id non admittitur apud a Pont. *d. conſil.* 80. & apud Thor. *in compend. p. 1. ver. creditor viri*, quia ibi mulier non agebat de dote, ſed de lucro, adhuc tamen non potui deſuper maturum judicium efformare], cum occaſio non dederit id formiter diſputandi, ac videatur *infra d. diſc.* 166.

ROMANA CONCURSUS DE ANDOSILLIS PRO ANGELO ANDOSILLA CUM CREDITORIBUS RAPHAELIS NEPOTIS,

Diſcurſus in congreſſu pro veritate.

De eadem materia, an ſcilicet hypotheca expreſſa dotis reſtituendæ potioritatem habeat adverſus hypothecam anteriorem etiam expreſſam in bonis poſtea quæſitis, itaut dos Fiſci privilegio in hoc gaudeat.

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Quod dos poſterior præferatur hypothecis expreſſis anterioribus in bonis poſtea quæſitis.*
3 *Contrarium.*
4 *Declaratur, ſeu utraque opinio conciliatur.*
5 *Quomodo habeamus uſum legum civilium, & quomodo ſint illa intelligenda.*
6 *Qui dicantur Doctores pragmatici.*
7 *De alia ratione fraudis, ob quam danda non eſt potioritas in bonis poſtea quæſitis.*

D I S C. LXXXIV.

1 SEquuta morte Raphaelis Andoſillæ gravi ære alieno preſſi, juxta ſeriem, de qua plenius *in Romana donationis, ſub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum diſc.* 85. Cum inter creditores adeſſet Angela Palazzola ſecunda uxor ex cauſa reſtitutionis dotium, pro quibus Angelus patruus obligatus erat, adeſſent vero aliqui effectus, qui licet vere provenientes ex pecuniis, ac bonis ejuſdem Angeli patrui, attamen cantabant ſub nomine ipſius Raphaelis, de cujus proinde hæreditate dicebantur, atque adeſſent aliqui creditores dictæ doti anteriores cum hypotheca expreſſa, hinc ut dicti creditores ſuper dictis effectibus excluderentur per mulierem, quam prædicti Angeli, ac etiam ejuſdem Raphaelis filiorum expediebat ita ſatisfieri, ne alias regreſſum haberet, ut poterat, ad bona ipſius Angeli obligati, idem Angelus doctus ac ingenioſiſ-
2 ſimus J.C. recte ſciens, quod quicquid diſputative in ſcholis teneatur, in Foro paſſim recepta ſit opinio, ut hypotheca dotalis ſive tacita, ſive expreſſa, vincat ſolum hypothecam anteriorem legalem, ſeu tacitam inductam ex legis beneficio, non autem expreſſam ex propria creditoris providentia reſultantem *ut infra diſc.* 166. cogitavit, an ei ſuffragari poſſet limitatio, ex plurium ſententia recepta, ad inſtar Fiſci circa potioritatem in bonis poſtea quæſitis, in quibus etiam anteriores cum hypotheca expreſſa dos vincat, atque habito deſuper aliquorum Advocatorum congreſſu,

Ego qui tanquam junior primus eram in diſcurrendo, dubitabam de motivo, quamvis enim juxta currentem ſtylum illud pro tuto habere deberem ob auctoritatem Rotæ dotis potioritatem firmantis in bonis poſtea quæſitis *deciſ.* 328. *p.* 5. *rec. n.* 21. pluries canonizata præſertim *deciſ.* 7. *p.* 12. *recent. n.* 5. & 6. & poſt hunc congreſſum in Fulginat. bonorum 23. Junii 1664. coram Otalora, ac tenent Bald. Novell. *de dote, p.* 10. *privil.* 7. *n.* 2. & 36. & *in repet. l.* 1. *ff. ſolut. matr. n.* 192. Mantic. *de tacit. lib.* 11. *tit.* 26. *n.* 23. & cæteri, quos longa ſerie recenſent Gizzarell. *deciſ.* 1. *n.* 10. *cum ſeq.* Bellon. jun. *conſ.* 41. *n.* 14. Andreol. *controverſ.* 9. *num.* 10.

Attamen ex ſatis ſolidis rationibus, ac fundamentis in contrarium late deduct. per Gizz. *d. deciſ.* 1. quam reaſſumit Gait. *de cred. c.* 4. *quæſt.* 11. *ex nu.* 1588. ac per Bellon. jun. *conſ.* 41. cum quibus tranſit etiam Merlin. *de pignor. l.* 3. *tit.* 68. cum aliis *diſc. præced.* non poteram pro veritate dictam opinionem ita generaliter, ac indefinite Mihi veram ſuadere, cum nulla probabilis ratio vere urgere videatur, cur juxta opinionem hodie in Foro ubique indubitatam, hypotheca dotalis poſterior præferri non debeat anteriori hypothecæ conventionali in bonis jam quæſitis tanquam a dicta hypotheca affectis, & quod præferri debeat in quærendis, quæ pariter in ipſo actu acquirendi contrahunt eandem affectionem. 3

Et ſi conſiderentur auctoritates, modicum fundamentum in eis conſtitui poteſt, quoniam, ut bene advertunt Bellon. jun. & Gizz. qui vere articulum radicitus enucleant, adeo ut ad eos recte ſufficiat remiſſionem haberi, major pars tenentium talem opinionem eſt de tenentibus alteram, ut dotalis hypotheca poſterior præſertim expreſſa indefinite vincat anteriorem etiam expreſſam. 4

Credebam tamen hujuſmodi quæſtionem decidendam eſſe cum diſtinctione derivata a ratione, quæ forſan pro meo judicio fuit cauſa conceſſionis privilegii fiſcalis, de quo *in l. ſi is qui obligaverat, ff. de jure Fiſci*, & a quo per aſſimilationem, ſeu extenſionem illud trahitur ad dotem, licet & in ipſomet Fiſco idem privilegium non procedere ſine difficultate, advertat Bellon. jun. *d. conſil.* 41. *nu.* 27. *cum ſeq.*

Quod ſcilicet merito in bonis quæſitis poſt ſuſceptam fiſcalem adminiſtrationem, ſeu alium contractum cum Fiſco initum, prælatio eidem concedenda ſit, quoniam a communiter contingentibus hujuſmodi acquiſitiones ex ipſa adminiſtratione, ac fiſcalibus effectibus præſumptio eſt provenire, ut quotidiana experientia docet in illis, qui appaltus camerales ſuſcipiunt, ſeu officium, vel aliam adminiſtrationem habent, quoniam exinde cum miraculi ſpecie multas acquiſitiones faciunt, quæ tam de jure quam de facto, non data alia cauſa, ex iſta provenire præſumuntur, ex iis, quæ in Officialibus diſcurrunt a Pont. *de poteſt. proreg.* & cæteri, atque iſta conſideratione habita, rationabile remanet tale Fiſci privilegium ab exorbitantia, & concuſſione ſalvabile, nam alias infinitæ fraudes eidem Fiſco fieri poſſent per ſuſceptores appaltuum, aliarumque Fiſcalium adminiſtrationum, ut plurimum ingens negotium importantium.

Et ideo, ducto a ſimili argumento, ſi vir poſtquam uxorem duxit, ac dotem habuit in quantitate, aliquas bonorum acquiſitiones fecit, ſive immediate, ac de proximo (quo caſu res procederet magis de plano) ſive etiam poſt aliquod intervallum, tunc non conſtito de alia acquirendi cauſa, ſatis probabilis intrare videtur præſumptio, quod hujuſmodi acquiſitiones factæ ſint cum pecunia dotali de ſui regulati natura, ac frequentiori contingentia inveſtimentis potius quam diſſipationibus deſtinata, itaut ſit locus potioritati, ſi non ex diſpoſitione, ſaltem ex ratione tex. *in l. in rebus, C. de jur. dot.* & a ſimili.

Si vero conſtat de diverſa acquiſitionis cauſa, itaut dicta præſumptio per contrariam probationem, vel fortiores præſumptiones eliſa remaneat, tunc omnino contraria opinio Mihi verior videbatur, non curatis dictis deciſionibus Rotæ, cujus auctoritas alias apud omnes magna eſſe debet, major autem apud Romanæ Curiæ Profeſſores, & maxima apud Me, quoniam bene perpenſa *d. dec.* 328. *p.* 5. *rec.* evidenter patet id obiter dictum fuiſſe potius ex mente extenſoris, qui erat ingenioſus Hiſpanus, ſed purus Scholaſticus, ut illius temporis Curiales teſtantur, ac forte de ſequacibus opinionis ſcholaſticorum indiſtincte contra hypothecas etiam expreſſas anteriores, & altera coram Cerro procedit ſimpliciter cum dicta deciſione præcedenti, non diſputato formiter, nec examinato articulo, & alia coram Otalora tunc non prodierat, ſed idem dici poteſt, unde quando formiter articulus diſputaretur, omnino pro ſententia creditoribus anterioribus favorabili reſpondendum crederem, ut etiam in præcedenti advertitur, tam ratione favoris publici commercii, quam conſervationis juris gentium fundati in naturali dictamine, ſeu æquitate, ex quibus Forum ubique recepit generaliter opinionem pro hypotheca expreſſa anteriori, ſpretis ſcholaſticorum ſubtilitatibus, quoniam multa habemus, quæ in ſtricta juris cenſura, ac inſpecta littera legum uno modo determinanda eſſent, diverſimo-

Google

ſimode in Foro recepte ob repugnantem rationem, vel æquitatem, ut ad rem infra *diſc.* 166. & alibi.

5 Et merito, quoniam ut ſæpius deductum habetur præſertim in Neapolitana ædiſicii, ſeu altius tollendi *ſub tit. de ſerv. diſc.* 5. ac alibi, leges civiles per Juſtinianum compiletas in eam quam habemus formam, ſervamus potius ex quadam voluntaria uſus receptione, quam ex neceſſaria Imperiali auctoritate, unde multa in corpore juris habentur, quæ, vel ob illorum temporum conditionem, quatenus pertinet ad leges Romanorum, vel ob morum, & Regionis diverſitatem, quatenus pertinet ad eas, quæ in Græcia editæ ſunt, rationabiliter tunc ſtatuta fuerunt, quæ ad præſens, vel ob temporum mutationem, vel ob Regionis ac morum diverſitatem irrationabile, ac inhumanum eſſet ſervari, ideoque mea ſemper opinio fuit, caute legendos eſſe Scholaſticos in verborum legali cortice, ex figure præcipuum fundamentum conſtituentes, neque exinde multum laudare potui alioquin doctiſſimum, ac ingenioſiſſimum Fabrum cum hujuſmodi litterali rigore pragmaticorum damnatorem, licet enim pro

6 genio, nedum damnare, ſed abhorrere profitear nudos pragmaticos, attamen ſub iſtorum nomine venire debent illi, qui ſolis aliquorum Scribentium traditionibus in ſola fide parentum innitentes, ita credant eſſe de jure, quia ſic dicant Martinus, & Joannes, ignorantes an bene, vel male loquantur, & an eorum dicte legalibus principiis adverſentur necne, non autem qui ſpreto rigore litterali legum, adhærent illis receptis opinionibus, quæ noſtris moribus, ac naturali rationi, vel æquitati magis adaptatæ ſunt, ut bene Garz. *de expenſ. cap.* 17. *n.* 17.

Unde cum in propoſita facti ſpecie conſtaret de acquiſitionibus aliis quam ex pecunia dotali, ac propterea dictæ præſumptioni locus non eſſet, idcirco licet aliqui ex congregatis juxte ſtylum pragmaticum ſoli auctoritati innitentes contradicerent, major pars in meam devenit ſententiam, cui idem doctus, & magnus J.C. principalis adhæſit, unde determinavit opus non aſſumere, ſed iis, qui dom exteriores erant, cum dictis effectibus fuit ſatisfactum.

7 Ultra præmiſſa, conſiderabam etiam rationem elari abſurdi, quod ſcilicet ita perditis, ac diſſipaturibus lata via aperiri poſſet fraudandi creditores, ac diſſipandi bona aliena, ſeu etiam furandi, quoniam contracto magno ære alieno poſſet quis ducere uxorem cum notabili dote in quantitate etiam ficta, & ſimulata, ut ita cum hoc clypeo ſalvarentur bona parentum, vel aliorum conjunctorum ex ſucceſſione probabiliter ſperata cum ſimilibus, ut advertitur etiam *d. diſc.* 166.

TYBURTINA SALVIANI
PRO TROJANO & aliis de CIACCIA
CUM PICIS.

Caſus varie per Rotam deciſus, & pendet.

An emens bona a viro cum conſenſu, & valida obligatione mulieris, ſe tueri poſſit adverſus ejuſdem viri creditores cum hypotheca dotali, ac juribus ipſi mulieri competentibus.

Et aliqua *de pragmat. t. ad Vellejan.* ſuper obligatione mulierum in Regno Neapolitano, & quid circa eam operetur juramentum, & an hæc nullitas opponi poſſit a tertio, & de forma probanti inſtrumentorum ejuſdem Regni.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries cum cauſæ reſolutionibus.*
2 *Conſenſus præſtitus per mulierem alienationi factæ per virum de aliqua ejus re quid operetur.*
3 *Diſtinguuntur ad hunc effectum plures caſus.*
4 *Qui principaliter, & inſolidum vendunt, ac promittunt evictionem, reſpectu emptoris dicuntur principales venditores, & correi, licet negotium ſpectet ad unum tantum.*
5 *Creditor dicitur procurator ſui debitoris, & poteſt agendo, vel excipiendo deducere omnia jura huic competentia.*
6 *Debitor ſolvens ejus creditori bene ſolvit quamvis ſit debitis involutus.*
7 *Conſtitutiones Regni circa formam probantem inſtrumentorum, an & quando ſint in uſu.*
8 *De diverſis ſpeciebus Notariorum in Regno Neapolis.*
9 *Creditores non habent jus in bonis ex hæreditate, legato, vel fideicommiſſo delatis debitori, niſi hic agnoſcat.*
10 *An, & quando lex laicalis annullet actus juratos, vel potius iſti ratione juramenti ſubſiſtant non obſtante legis prohibitione?*
11 *Quid in ſpecie* pragmat. 1. ad Vellejen.
12 *De defectu poteſtatis Principis laici ſuper juramento etiam apud Æthnicos.*
13 *Nullitas contractus an, & quando poſſit allegari a tertio.*
14 Pragmat. 1. ad Vellejan. *non alterat diſpoſitionem juris communis.*
15 *De lege municipali tollente juramentum indirecte, quia adimat fidem ſcripturæ, vel faciat præſumere dolum, &c. quomodo procedat, & in quo conſiſtat ejus operatio.*

D I S C. LXXXV.

VEndidit Torneſius Roncetto controverſam domum, 1 dictæque venditioni conſenſum præſtiterunt Angelella uxor, & Jo: Baptiſta, & Aurelius filius, omnes cum viro, & patre reſpective, principaliter, & inſolidum ſe pro evictione obligantes, cumque Pici ejuſdem Torneſii creditores hypothecarii judicium Salviani inſtituiſſent ad dictam domum contra illos de Ciaccie Roncetti hæredes, ſententia reorum abſolutoria prodiit ab A.C. Introducte vero per appellationem cauſa in Rota coram Cerro, contrarium pro actoribus reſolutum fuit, ut conſtat ex deciſionibus deſuper editis ſub diebus 8. Junii 1646. & 7. Junii 1649. ad quarum deciſionum normam prolata ſententia, iſta in ſecunda inſtantia in eadem Rota coram Veroſpio prævia unica deciſione confirmata fuit, cum aliqua ſolum reformatione ſummæ in præcedenti inſtantia ad favorem actorum firmatæ, verum denuo commiſſa cauſa per Signaturam in eadem Rota coram Bevilaqua, & propoſito dubio, *An dicta ſententia eſſent confirmandæ, vel infirmandæ?* cum ex infra deductis actorum Defenſores agnoſcerent, quod poſita veritate crediti dotalis, deciſiones non poterant ſuſtineri, non quidem ex defectu concluſionum juris, ſed ex defectu applicationis ad factum; hinc proinde convolarunt ad motivum, quod non conſtaret de credito dotali, cum inſtrumentum non eſſet in forma probanti juxte rigoroſam formam Conſtitutionum Regni, ideoque dilata reſolutione negotii principalis, reſcriptum fuit, quod concederetur compulſoria, ad effectum extrahendi d. inſtrumentum in forma probanti, quod clare comprobat Rot. jam agnoviſſe, quod concluſiones, cum quibus proceſſum fuerat, quamvis alioquin in ſuo caſu veræ, non tamen erant ad caſum applicabiles, nam alias fatuum fuiſſet hoc reſcriptum, ſi præſuppoſita etiam veritate crediti, procedendum eſſet cum ſenſu deciſioum, atque in hoc ſtatu, quod ſciam cauſa ſilet.

Cum autem potiſſimum dd. deciſionum fundamentum in 2 eo conſiſteret, quod interventus mulieris in alienationem bonorum viri, qui pretium percepit, operetur quidem remiſſionem hypothecæ dotalis ipſi mulieri competentis, juxta terminos text. *in l. fin. Cod. de remiſſ. pign. & l. jubemus, C. ad Vellejan.* non autem tranſlationem jurium dotalium in emptorem, ex deductis in ſpecie apud Thomat. *dec.* 109. Andreol. *controv.* 162. *n.* 3. & 4. apud quos concord. Atque in hac ultima diſputatione coram Bevilaqua, in qua ſolum, & in Signatura Ego ſcripſi, Scribentes pro actoribus cumularent etiam dictum motivum formæ non probantis dicti inſtrumenti, necnon invaliditatem obligationis d. mulieris ex diſpoſitione *Regia pragm. 1. ad Sen. Conſ. Vellejan.*

Hinc proinde Scribens pro reis conventis, diſtinguebam cauſam in tres punctos, ſeu inſpectiones. Primo nempe, ſuper articulo principali in antecedentibus inſtantiis diſputato, quid ſcilicet operetur dictæ mulieris interventus ad favorem emptoris poſita validitate actus, ac forma probante inſtrumenti dotalis, ex cujus viribus rei conventi ſe tuebantur. Secundo, circa formam probantem inſtrumenti prædicti. Et tertio circa nullitatem deductam ex dicta *pragm.* an ſubſiſteret, & quatenus ſic, an opponi poſſet per actores tanquam tertios?

Quoad primam, ex auctoritatibus, quæ in dictis deciſionibus allegantur, colligebam proceſſum videri cum aliquo æquivoco, non in jure, ſed circa factum, pro quo tollendo dicebam, tres caſus in propoſito eſſe diſtinguendos, quorum

Digitized by Google

3 rum primus eſt, ubi mulieris interventus in contractu alienationis factæ per virum eſt pro ſimplici conſenſu, itaut ipſa ſe non obliget de evictione, illamque non promittat, neque ejus jure cedat, & tunc iſte actus aliud non operetur niſi remiſſionem hypothecæ dotalis ſuper re vendita, itaut moleſtare non poſſit emptorem, non autem, ut cenſeatur huic ceſſiſſe jura dotalia, atque in his terminis loquitur Thomat. *d. dec.* 109. cum ibi allegatis.

Alter caſus eſt, ubi muliere vendente rem inſimul cum viro, atque ambo fatentibus recepiſſe pretium, dubitari contingit, an ex hujuſmodi venditione, ac reſpective receptione pretii reſultet dotis ſatisfactio, itaut mulier impediatur eam denuo e viro, vel ejus hæredibus exigere, & in his terminis loquuntur Natta *conſ.* 352. *n.* 6. Crav. *conſ.* 91. n. 2. Rota in Ferrar. manutentionis 28. Junii 1641. coram Piruv. Andreol. *d. controv.* 162. & concord. firmantes regulam favore mulieris, ut ſcilicet non docto de contraria veritate, totum pretium præſumatur perveniſſe ad manus viri, qui remaneat dotis debitor.

Neuter eutem ex iſtis duobus caſibus adaptabilis erat terminis controverſiæ, cui congruebat tertius, ubi ſcilicet mulier intervenit in contractu tanquam principalis venditrix, atque cum viro ſe principalem evictionis debitricem inſolidum conſtituit, ejus jura etiam cedendo, & tunc duplex intrat inſpectio, una inter mulierem, & virum, & pariter intrant jam dicta in ſecundo caſu, quoniam cum ad virum principaliter pertineat negotium, etque ad eum præſumatur perveniſſe totum pretium, hinc proinde mulier quoad eum genere dicitur pariter fidejuſſoris, ideoque relevari debet, ad text. *in l. ſed Julianus, ff. ad Maced.* cum concordant. per Buratt. *deciſ.* 401. *n.* 55. Rota *dec.* 481. *p.* 5. *rec.* cum aliis de quibus infra, altera vero inter ipſam, & emptorem, cui promiſſa eſt evictio, & tunc data validitate obligationis non intrat hæc diſtinctio, an negotium pertineat ad unum, vel ad alterum, ſeu ad
4 quem pretium perveniſſe præſumatur, cum hæc inſpectio cadat inter ipſos correos, ſeu coobligatos, ſed quoad creditorem omnes dicuntur evictionis principales debitores, & correi debendi, Greg. & Add. *dec.* 167. *n.* 6. & 7. *dec.* 445. n. 2. Add. ad Buratt. *dec.* 674. *lit. A*, apud quos concord. & Rota ſæpius, cum hodie ſit concluſio plana, de qua pluries in ſua materia *ſub tit. de credito*, ac etiam *ſub tit. de feudis*, *diſc.* 100. & in ſpecialibus terminis Poll. *obſerv.* 55. n. 41. *cum ſeqq.*

Poſita vero valide obligatione, per quam mulier dicatur principalis venditrix, ſeu principalis ree, & debitrix evictionis, de plano ſequi dicebam, emptorem uti poſſe ejus juribus anterioribus ad repellendos creditores poſteriores ipſum moleſtantes, quoniam creditor ſui juris, vel pi-
5 gnoris conſervandi gratia dicitur procurator ſui debitoris, atque non ſolum excipiendo, ad quem effectum eſt caſus indubitatus, ſed etiam agendo, uti poteſt omnibus juribus, ſuo debitori competentibus, ad text. *in l. ſi pignore, ff. famil. erciſc.* Rovit. *dec.* 29. *n.* 4. Rota *dec.* 30. *n.* 10. poſt Merlin. *de pign. dec.* 7. *n.* 13. *p.* 9. *rec.* Capyc. Latr. *conſult.* 16. *n.* 14. Gratian. *diſcept.* 507. *n.* 2. *cum ſeqq.*

Neque eſt novum, ut mulier interveniat cum viro tanquam principalis venditrix, & correa evictionis, quamvis negotium principaliter ſpectet ad virum, a quo ipſa relevanda ſit, ut in ſpecie habetur in Benaventana dotis 11. Martii 1654. coram Bichin, de qua cauſa habetur actum ſupra *diſc.* 29. ideoque de plano corruebant deciſiones ex defectu applicationis, dum illæ innituntur ſupra allegatis auctoritatibus, primum, & ſecundum caſum, non autem iſtum percutientibus, atque ita bene examinando dictam deciſionem Thomati 109. diſcurrit ingenioſus amicus meus Maſſimus *in iſta Curia Advoc. in addit.* ad Guazzin. *de confiſcatione*, *q.* 31. *de dote*, *n.* 109. apud quem concordantes.

Si enim dicta mulier eſt bene obligata, atque principalis correa pro præſtatione evictionis, ergo ſub hypotheca ad favorem emptoris contracta, venit ſuum creditum, quod etiam agendo, multo magis excipiendo exerceri poteſt, ut ſupra.

Ac etiam ratione inanis circuitus clari, quoniam ſi actores obtinerent contra rem conſideratos ſolum ex proprio jure tanquam emptores, iſti agerent contra mulierem, quæ pro ſuo credito dotali anteriori agere poſſet contra actores, eoſque e controverſis bonis expellere, ideoque caſus videbatur planus, ut etiam cum ſenſu veritatis, dicebam in pleriſque ſimilibus cauſis diſputatis coram A. C. præſertim in una Romana Salviani pro Laurentio Ciantes, in qua ſolum cadebat aliqua difficultas, quando ſubſiſtentiam habuiſſet aſſumptum actoris, in facto tamen non juſtifica- 6
tum, quod mulier jam de credito dotali ſatisfacta eſſet ex aliis bonis viri, tunc enim, debito per ſolutionem jam extincto, nullum ſuberat jus de quo emptor excipere poſſet, licet enim ſub hypotheca ſine dubio cadant etiam jure, & nomina debitorum, attamen id intelligitur conditionaliter, & quatenus nomen debitoris non diſſolvatur, cum non prohibeatur debitor ſolvere proprio creditori, quamvis debitis involuto, quoties non accedit inhibitio hominis, vel illa legis reſultans a decoctione, ad tex. *in l. nomen debitoris*, *C. quæ res pign. oblig. poſſ.* cum concord. per Burett. & Add. *deciſ.* 2. & *deciſ.* 793. *num.* 13. Rota *deciſ.* 357. n. 29. & *ſeqq. p.* 9. *recent. repetit. deciſ.* 500. poſt Merlin. *de pignor.* & ſæpe in ſua materia *ſub tit. de credito*, & in his terminis ſpecialibus, cæteris reletis, advertitur apud Andreol. *dicta controv.* 162. *num. fin.*

Quo vero ad alterum punctum circa formam Conſtitu-
tionis Regni incipien. *Inſtrumentorum robur*, & alterius in- 7
cipientis *Bajulos omnes*, dicebam quod hodie ſolemnitates per dict. Conſtitutiones requiſitæ, ſunt in viridi obſervantia in ordine ad liquidationem inſtrumentorum ſervata forma Ritus M. C. V. De reliquo enim ad effectum agendi, val fortius excipiendi in aliis judiciis, ſtylus inolevit, ut etiam copiæ extractæ a Notario rogato, vel a legitimo conſervatore ſcripturarum ſufficiant, ut habetur apud Minad. & Rovit. ac alios me Scribente deductos in Bituntina fideicommiſſi 20. Martii 1651. coram Alberg. *deciſ.* 377. *p.* 15. *rec.* Et ad objectum omiſſæ citationis excitatum, præſertim in prima deciſione coram Cerro, §. *fin.* quoties extractio facta non eſt ab ipſo Notario rogato, vel e ſucceſſore in officio, in quibus caſibus receptum eſt eam non requiri, ſtante quod Notarius dixit extraxiſſe ab originali protocollo exiſtenta penes Notarii defuncti hæredes, qui non erant Notarii, ſed privatæ perſonæ.

Raſpondebam advertendum eſſe quod in Regno duplex 8
habetur Notariorum ſpecies, una ſcilicet actitantium in judicio, qui vulgo *Actuarii*, ſeu *magiſtri Actorum* dicuntur, id habentes in officium venale conceſſum a Rege, unde eis defunctis ſcripturæ tranſeunt in ejuſdem officii ſucceſſorem, & ſic ſcripturæ ſunt potius officii quam perſonæ, eodem modo quo ſunt Notarii Urbis, & extra dicuntur Cancellarii. Altera ali ſpecies ſimplicium inſtrumentantium, qui creati Notarii per Regem conficiunt ea inſtrumenta, pro quibus voluntaria a partibus rogantur, ut aſt atiam in ſtatu Eccleſiaſtico, & alibi, iſtis enim morientibus, eorum protocolla remanere dicuntur in hæreditate, & ad commodum hæredum, penes quos conſervari ſolent.

Et licet adſit Regia pragmatica diſponens hæredes prædictos teneri protocolla conſignare publico Notario cum obligatione communicandi eis emolumenta, attamen, excepta Civitate Neapolis, intra Regnum parum hoc ſervatur, unde quando extractio fit cum narrativa ab actis exiſtentibus penes hæredes tanquam conſervatores ſcripturarum, videtur intrare eadem propoſito de non requiſita citatione, eodem modo quo intrat quando agitur de extractione facta per ſucceſſorem in officio, vel per archiviſtam, ſeu conſervatorem, atque hic videtur uſus communis, attamen ad tollendas hujuſmodi quæſtiones, Egomet conſului, quod ad ſuperabundantiam fieret formalis extractio cum compulſoria.

Demum quoad tertiam inſpectionem nullitatis obligationis dictæ mulieris reſultantis ex diſpoſitione *pragmat.* 1. *ad Vellejan.* illa inanis eſſe videbatur, ſtante quod Jo. Baptiſta, & Aurelius filii, qui Angalellæ matri ab inteſtato ſucceſſerant, erant etiam principales correi, ac debitores evictionis, ideoque cum jure materna dotis ad ipſos jure hæreditario obveniſſent, hinc proinde poterat emptor ex eiſdem juribus ſe tueri, ſi non tanquam legitimus creditor mulieris, ſaltem tanquam legitimus creditor dictorum filiorum, de quorum valida obligatione non dubitabatur, ſolumque dubitatio cadere poterat, quod non conſtaret, an illi maternam hæreditatem agnovarint, ſine quo agnitionis actu creditores ejus, cui delata eſt hæreditas, jus non habent ad bona, & jura hæreditaria, quæ de dominio debi-
toris non efficiuntur, niſi agnoſcantur, cum ſucceſſionis 9
delatio non ſit jus, ſed facultas pendens ab animo principalis per creditores non exercibilis, ad text. cum ibi notatis *in l. qui autem, ff. quæ in fraud. credit.* DD. magis communiter, de quibus Pret. *obſerv.* 15. & 56. Capyc. Latr. cum add. *dec.* 8. & 34. Salgad. *in labyrint. creditorum*, *p.* 2. *c.* 10. *n.* 103. *cum ſeqq.* Rota in Firmana fideicommiſſi de Formonis 9. Junii 1634. coram Panzir. quæ in Curia reputatur magiſtralis

ſæpius

ſæpiùs canonizata, ut non ſemel in ſua materia *ſub tit. de credito, &c.*

Verum credebatur hoc dubium evitabile ex eo quod, conſiſtente dote in quantitate, atque diſſoluto matrimonio per mortem mulieris, per retentionem factam a patre legitimo filiorum adminiſtratore inducta diceretur aditio, ex iis, quæ habentur *ſub eodem tit. de credito* plures, præſertim in Romana Cenſus pro Argolo, cum in præſenti cauſa hic punctus adhuc diſputatus non eſſet, quia ſolum inſiſtum fuit ſuper valida ipſius mulieris obligatione, & quod quando etiam invalida dici poſſet, non eſſet hujuſmodi defectus allegabilis a tertio.

10 Quod enim, non obſtante d. Pragmatica, obligatio prædicta eſſet valida, fatis inſiſtebant cæteri pro hac parte Scribentes in juramento, cui Princeps laicus diſpenſare non poteſt, ideoque quoties non agitur de actibus contra bonos mores naturales, ſive contra bonum primario publicum, ſed de materia concernente primario favorem privatum, magis receptum eſt, actus juratos non cadere ſub diſpoſitionibus juris poſitivi, ſive ſit commune, ſive municipale, & ſtatutarium; aut enim lex, vel Statutum nullam facit mentionem de juramento, & tunc certum eſt non venire actum juratum, etiam ſi ageretur de lege Papæ, qui a juramento diſpenſare poteſt, quoniam ſi in eo non deficit poteſtas, cenſetur deficere voluntas; aut fit expreſſa mentio juramenti, & tunc quia non niſi ad Papam pertinet ab eo diſpenſare, idcirco in legibus laicalibus idem receptum eſt ex defectu poteſtatis, ut reprobata diſtinctione Bart. *in auth. Sacramenta puberum, numer.* 25. *C. ſi adverſus venditionem*, an ſcilicet Statutum eſſet in rem, vel in perſonam, quam aliqui ſequuntur, & tueri ſtudent, præſertim Suarez *de relig. tom.* 2. *tr. de juramento, l.* 2. *cap.* 20. *num.* 10. firmant Civiliſtæ communiter in eadem *auth. Sacramenta puberum*, & Canoniſtæ *in c. cum contingat, de jure jur. & in c. quamvis pactum, eod. tit. in* 6. de quibus Gabr. *de jurejur. concl.* 5. Guttier. *in ead. auth. n.* 38. *& ſeq.* Sanch. *in Decal. l.* 3. *cap.* 9. *n.* 35. *& ſeq. & cap.* 12. *n.* 44. *& ſeq.* Barboſ. *in l.* 1. *ff. ſolut. matrim. p.* 1. *numer.* 70. *& ſeq.* Pir. *ad ſtat. gl.* 23. cum aliis magis ex profeſſo infra *diſc.* 143. & in ſpecialibus terminis pragmaticarum Regni Buratt. *deciſ.* 44. & generaliter Rota ſæpiſſime, ut dicto *diſc.* 143. & in ſua materia *ſub dict. tit. de credito*, ubi de limitationibus, præſertim de una notabili, de qua in Bonon. cenſus pro Creditoribus Crippæ, ubi de viribus, & validitate Statuti laicalis etiam ſuper actibus juratis, & contra Eccleſiaſticos ſuper Statuto Fori mercatorum, de quo habetur etiam mentio dicto *diſc.* 143.

Dubitabam tamen Ego de hoc fundamento, quoniam Pragmaticæ tenor oſtendit, hujuſmodi contractus per mulieres geſtos ad favorem virorum præſumi dolo, & metu extortos, quo caſu Statutum laicale operativum videtur etiam ſuper actibus juratis, quia non dicitur diſpenſare juramento, neque illud tollere directe, ſed indirecte, dum poſito dolo, vel metu, aut ſimulatione, tunc ex ejuſdem juris Canonici diſpoſitione juramentum corruit, & non remanet obligatorium tanquam ex deficiente voluntate; lex autem laicalis non diſponit ſuper juramento, ſed ſuper re temporali, nempe ſuper præſumpta probatione doli, & metus, vel ſimulationis, ſive adimendo fidem ſcripturæ, Abb. & Butr. *in eod. c. cum contingat*, Bart. *in leg. omnes populi, ſub n.* 25. Bald. *in auth. Sacramenta puberum*, n. 5. Seraph. *privil. Juramenti* 22. *& cæteri*, de quibus Rota *dec.* 22. poſt Pic. *ad Statut.* Burat. *dec.* 612. *n. fin.* Add. ad eum *dec.* 422. *n.* 18. Duran. *dec.* 18. *n.* 2. *& ſeq.* in Urbinat. prædii 23. Martii 1653. & 13. Junii 1654. coram Bichio, quarum prima eſt impreſſa poſt Paitell. *dec.* 49. & in aliis frequenter, ut latius *dict. diſc.* 143.

11 Et in terminis ſpecialibus hujus Pragmaticæ ex prædicta ratione metus, vel doli præſumpti, quod procedat etiam in actibus juratis, firmant Merl. *l.* 1. *contr.* 56. *nu.* 14. Arias de Meſa *l.* 3. *var. cap.* 33. *n.* 18. *qui cap.* 31. *& ſeq.* ſatis erudite agit de defectu poteſtatis Principum ſæcularium

12 ſuper diſpenſatione juramenti, etiam attentis legibus antiquis Ethnicorum, in quibus ſi aliquando reperitur per Principes laicos juramento diſpenſatum, id proveniſſe obſervat, eo quia illi Principes eodem tempore Pontifices etiam erant, ideoque actus Pontificiæ potius, quam Regali poteſtati tribuendus eſt.

13 Solidius autem credebam alterum fundamentum, quod hic defectus allegabilis non eſſet, niſi ab ipſa muliere, vel ab ejus hæredibus, non autem a tertio a prædictis cauſam non habente, ubi præſertim non agitur excipiendo, ut ſe in poſſeſſione bonorum, in quibus moleſtatur, defendat, ſed agendo, & alium moleſtando; dum juris regula eſt ut nullitas a tertio non poſſit allegari, ex deductis apud Surd. *deciſ.* 108. Rota *deciſ.* 406. *n.* 7. poſt Cencium *de cenſ. dec.* 88. *n.* 8. *& ſeq. p.* 7. *rec. & in aliis.*

Et licet adhiberi ſoleat diſtinctio, de qua Gratian. *diſcept.* 695. & ſæpius in ſua materia *ſub d. tit. de credito*, ac ſub altero *de contract. & oblig. in genere*, an ſcilicet agatur de nullitate reſultante per viam reſciſſionis, ac ope exceptionis, vel de altera ipſo jure, ut primo caſu procedat dicta concluſio ob implicitum ſtatum, quem interim habet actus, non annullandus niſi declarante ipſo minore, vel altero, cujus favore id inductum eſt, ſecus autem in ſecundo, in quo nullitas tanquam notoria, atque a Statuto declarata poteſt à quocumque allegari; nihilominus ſuſpenſa in præſenti diſcuſſione dictæ diſtinctionis, illaque etiam pro vera admiſſa, dicebam ceſſare objectum ex defectu applicationis, quoniam Pragmatica non continet decretum irritans, ſeu annullativum ipſo jure, ſed ſolum injungit Judicibus, & Tribunalibus, ne permittant mulieres ex hujuſmodi obligationibus vexari, & perturbari, igitur non ſumus in caſu diſtinctionis.

Præterea omnino verius dicebam, in his terminis ne- 14
ceſſariam eſſe ipſius mulieris oppoſitionem, atque tertium non admitti ad hujuſmodi defectum allegandum, quoniam receptum eſt, Pragmaticam prædictam non alteraſſe juris communis diſpoſitionem, atque ſolum intrare in illis caſibus, in quibus de jure Vellejanum intrat, & e converſo ceſſare, ubi illud ceſſat, ex deductis per Rovit. & Scaglion. *in ejuſd. pragm. comment.* quorum primus, *n.* 4. & ſecundus *n.* 24. in ſpecie advertunt ad limitationem contentam in tex. *in leg. antiquæ*, *C. ad Vellejan.* ubi ſcilicet mulier aliquid pro illa obligatione recepit, & ideo cum nemo relevaverit, an mulier aliquam dicti pretii partem habuerit, quod licet non præſumatur, attamen eſt poſſibile, quo caſu eadem agnoſcendo veritatem; & bonam fidem, regulando voluntatem a poteſtate non eſſet oppoſitura, conſequenter non videtur, cur tertio hujuſmodi oppoſitio ſimpliciter ac indefinite concedenda ſit.

Item unica ratio, ob quam legibus, ac Statutis laica- 15
bus indirecte conceditur tollere vim juramenti, ut ſupra, conſiſtit circa præſumptivam probationem, quam inducit de dolo, metu, vel ſimulatione, ſive circa probationem ac fidem, quam adimit ſcripturæ continenti juramentum ex deductis infra *d. diſc.* 143. ſed in his omnibus hujuſmodi lex diſponere dicitur ſolum præſumptive, inducendo ſimplicem præſumptionem juris contrariis probationibus, ſeu fortioribus præſumptionibus eliſibilem, Lamberteng. *de contract. gl.* 8. *verb. mariti*, n. 99. & cæteri per Add. ad Burat. *dec.* 422. *n.* 19. ſi enim aliunde quam ex ſcriptura infecta per Statutum conſtat de veritate juramenti præſtiti, ſive de ſinceritate actus, ac excluſione doli, vel metus, aut ſimulationis, tunc veritas attenditur, atque juramentum, non obſtante lege, remaneret operativum, quoniam alias eſſet formiter, & directe infringere ac tollere, quod non conceditur, ut eodem *diſc.* 143. & propterea cum adſit iſta poſſibilitas ſinceritatis actus, quodque ab omni dolo, vel ſimulatione alienus fuerit, hinc proinde reſultat veritatis argumentum, ex eo quod ipſa mulier donec vixit habendo actum tanquam validum, conquæſta non fuit, atque veriſimiliter ſi viveret tanquam veritatis conſcia non conquæreretur, idcirco ob iſtam implicitam validitatem militare videtur ratio dictæ regulæ.

CALLIEN. DOTIS

PRO FRANCISCO PEROTTO ARCHIEPISCOPO RAGUSINO

C U M N.

UXORE LEONIDI EJUS FRATRIS.

Caſus reſolutus per A. C. contra Franciſcum, & poſtea, ut credo, concordatus.

De exceptione *cedendarum*, an & quando obſtet mulieri pro dotis reſtitutione agenti contra unum ex obligatis? Et an pro rata ſoluta viro competat actio contra ejuſdem viri patrem, vel fratrem ad dotis reſtitutionem obligatum? Et an dotis debitores conſtituendæ, vel reſtituendæ teneantur in ſolidum?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Frater non tenetur pro debito fratris.*
3 *Qui ſe obligavit cum viro ad dotem reſtituendam, cum præſuppoſito, quod ſibi etiam dos eſſet ſolvenda, non tenetur de ſoluta ſoli viro.*
4 *Qualibet obligatio præſumitur diviſa, & illa inſolidum non præſumitur, neque inducitur ex obligatione Camerali.*
5 *An & quando pro dote competat actio inſolidum?*
6 *An doti obſtet exceptio cedendarum?*

DISC. LXXXVI.

1 LEonidus de Perottis uxorem duxit N. conſtituta dote, pro cujus cautela in caſu reſtitutionis principaliter, & inſolidum cum eo ſe obligavit Franciſcus ejus frater Archiepiſcopus Raguſinus, inſtrumentum vero dotale continebat, ut utrique dos conſtituta ſolvenda eſſet, cum autem ejuſdem dotis pars utrique fratri ad formam conſtitutionis eſſet ſoluta, alterius vero partis ſolutio, abſente Franciſco in ſua reſidentia, facta eſſet ſoli Leonido, cui quædam bona alienanti dicta N. Uxor conſenſum præſtitit, cum evictionis etiam obligatione, hinc facto caſu reſtitutionis dotis ob mortem viri, mulier ſuas direxit actiones contra Franciſcum, atque obtinuit pro tota dote mandatum exequutivum, in quo ſtatu occaſione recurſus ad Signaturam pro obtinenda commiſſione appellationis, etiam ad effectum ſuſpenſivum, ut fieri ſolet etiam in executivis ratione injuſtitiæ, ad cauſæ defenſionem aſſumptus fui.

2 Pro injuſtitia igitur dicti mandati oſtendenda, diſtinguebam inter eam dotis partem, quæ ſoli viro ſoluta erat, & alteram, quæ utrique, quatenus enim pertinet ad primam, gravamen videbatur clarum, quia de jure frater urgendus non eſt pro debito fratris, ad tex. expreſſum *in l. 3. Cod. res inter alios acta*, Burat. *dec.* 810. *n.* 1. Et quamvis in præſenti adeſſet hujus fratris obligatio, ea nihilominus erat cauſativa propter dotem, quæ utrique ſolvi promiſſa eſt, ideoque obligationi prædictæ locus non erat, dum impleta non fuit
3 cauſa, ſeu conditio ſolutionis, ut ultra generalia, in terminis ſpecialibus dotis promiſſæ patri, & filio ad reſtitutionem ſe obligantibus, ut per ſolutionem factam uni ſine alterius juſſu, vel conſenſu, alter obligatus non remaneat, eſt tex. expreſſus *in l. ſi cum dotem*, §. *transgrediamur*, *ff. ſolut. matr.* ubi communiter Scribentes, de quibus Barboſ. *ibid. nu.* 7. *cum ſeqq.* Paſchal. *de patr. poteſtate*, *p.* 2. *c.* 7. *n.* 89. *cum ſeqq.* Fontanell. *de pact. clauſ.* 7. *gloſſ.* 2. *p.* 2. *n.* 73. Surd. *dec.* 47. Capyc. Latr. *dec.* 36. & infra *diſc.* 162. Si enim id procedit in patre, qui de jure obligatus eſt dotem, quæ filio conſtituitur, aſſecurare, multo magis recipiendum eſt in fratre talem obligationem non habente, atque ſe forte non obligaturo, niſi cum præſuppoſito faciendæ ſolutionis etiam ſibi, qui in ejus actu de inveſtimento ſollicitus eſſe poterat.

Quo vero ad aliam partem utrique ſolutam, dicebam in primis videndum eſſe in facto, an adeſſet obligatio in ſolidum, ſine qua injuſtitia mandati relaxati pro tota ſumma videbatur certa in exceſſu ultra ſuam virilem, quoniam ceſſante ſolidi obligatione, iſta regulariter de jure cenſetur diviſa, etiamſi accedat obligatio Cameralis, quæ corroborat obligationem, eique circa exequutionem majus robur tribuit, eam vero non extendit ad ſolidum, quod expreſſe adjiciendum eſt, ad tex. in *l. reos*, §. *cum tabulis*, *ff. de duobus reis*, Zacch. *de obligat. camer. q.* 32. *num.* 18. Rota poſt Paeiſ. *dec.* 138. *in fine*, & ſæpius neque in jure cautum reperitur doti præſertim reſtituendæ hoc privilegium traditum eſſe,
4 cum ſolum ratione celeritatis, ac favore matrimonii non improbabiliter dicendum videatur tale privilegium competere doti conſtituendæ, ſi enim puella tres, vel quatuor habeat fratres ad eam dotandam obligatos, qui vel ob abſentiam a loco, vel ob alias circumſtantias non ſint æqualiter promptæ conventionis ad eam in matrimonium collocandam, dicebam alias (licet adhuc occaſio non dederit practicandi) præcluſum non videri Judicis arbitrium cogendi unum, vel aliquos promptos, & idoneos ad totum, ceſſis juribus contra alios, ad inſtar eorum, quæ habemus in materia *auth. res quæ*, quod licet illud ſit remedium non competens, niſi quatenus deficiant bona libera, nihilominus ſi hæc ſunt intricata, ita & taliter, quod puella prompte nubere non poteſt, datur actio contra bona fideicommiſſaria ceſſis juribus fideicommiſſo pro ejus reintegratione.

De reliquo autem doti reſtituendæ hoc privilegium jure tributum non legitur, ubi præſertim agitur de principalibus correis, cum ſola quæſtio in jure ſit circa hæredes regulariter, non niſi ad virilem obligatos, juxta reg. tex. *in l.* 2. *Cod. de hæredit. a&ion.* de qua latiſſime Rota *deciſ.* 127. poſt Merlin. *de pign.* & in Ariminen. pecuniaria 22. Junii 1646. coram Arguelles *deciſ.* 413. *par.* 9. *recent.* an plures, an ſcilicet hæc regula limitetur favore dotis, cui dubitationi anſam præbet tex. *in l. cum ab uno*, *ff. de leg.* 2. an illius diſpoſitio proveniat ex ſpeciali favore dotis, vel potius ex voluntate teſtatoris, ſuper quo DD. ſatis certant, ut conſtat ex deductis per Surd. *deciſ.* 90. Gizzarell. *deciſ.* 50. *alias* 52. *ubi de materia*. 5

Verum ſive pro toto, ſive pro virili, adhuc niſi facti 6
circumſtantiæ diverſificarent, juſtitia reo convento aſſiſtere videbatur ob exceptionem cedendarum, quia cum in contractu matrimoniali, ſeu dotali, negotium principaliter ſpectare dicatur ad virum, qui rei, ac principalis debitoris perſonam gerit, alii vero licet ſe principaliter obligando quoad ipſam mulierem, vel alium dotis reſtituendæ creditorem dicantur correi, & principales debitores, nihilominus quoad ipſum virum ſunt fidejuſſores, ſe obligantes intuitu relevationis, quam de facili ad bona, quæ videbant tunc per virum poſſideri, ceſſis juribus obtinere poſſunt, hinc proinde cum mulier in hac facti ſpecie conſenſum accommodaſſet alienationi aliquorum bonorum per virum factæ cum ceſſione jurium, & obligatione evictionis, itaut eorundem bonorum poſſeſſor adverſus ipſam mulierem ſe tueri poſſet, intrare dicebam exceptionem cedendarum, quam licet Neguſant. *de pignor.* Soccin. & ſequaces dicant, non obſtare mulieri agenti ad repetitionem dotis, numerando iſtud inter alia dotalia privilegia, nihilominus talis opinio, utpote minus fundata, magis communi DD. calculo rejecta eſt, ut poſt Cyn. Bald. & alios antiquiores *in leg. jubemus*, *C. ad Vellejan.* Roman. *conſ.* 472. *n.* 1. Tuſc. *litt. E. concluſ.* 386. *n.* 9. Caſtill. *tom.* 7. *controv. c.* 168. §. *unico*, *n.* 22. *cum ſeqq.* Olea *de ceſſ. tit.* 5. *q.* 3. *num.* 10. apud quos Concordantes, clarum enim æquivocum videtur illud Soccini, & Neguſant. ac ſequacium ſe fundantium in diſpoſitione tex. *in d. l. jubemus*, quoniam illa procedit reſpectu tertii poſſeſſoris aliorum bonorum viri, & ne mulieri obſtet beneficium diviſionis, non autem quoad correos, vel fidejuſſores, ita etiam evidenter probante ipſamet naturali ratione ob infinitas fraudes, quæ alias fieri poſſent, nam alias mulier cum viro machinando, & diſſipando ſupplantare poſſet fidejuſſores, vel correos ſe obligantes intuitu bonorum, quæ vir habebat, vel ſperabat.

Quid in cauſa actum ſit, incertum eſt, prout etiam incertum, an diverſæ concurrerent facti circumſtantiæ, quæ Judicem trahere potuerint in diverſam ſententiam, cum de illa ſolum diſputaverim incidenter in Signatura cum unica Informatione abſque communicatione ſcripturarum, & jurium alterius partis ſuper ſolis præſuppoſitis factis per cauſæ Patronum, quibus ut ſupra attentis ſecunda reſolutio parum probabilis videbatur, niſi facti circumſtantiæ alias ſuaderent, credo quod cauſa terminata fuerit per concordiam.

ROMANA DOTIS DE MARTOLIS

PRO FRANCISCO MARTOLO

CUM CREDITORIBUS GASPARIS MARTOLI PATRIS.

Caſus varie deciſus per Rotam.

An conſenſus præſtitus per filium patri alienanti ejus bona, importet remiſſionem hypothecæ dotis maternæ filio competentis, ſeu alias ei præjudicet.

An pro dote per virum confeſſata, ſeu acceptilata detur actio mulieris hæredibus contra ejuſdem viri bona in præjudicium creditorum, quamvis confeſſio ſufficienter adminiculata non eſſet, & an mulieris hæredes ad dotem reſtituendam agentes, per viri creditores cogendi ſint agere contra dotantem, ſeu ad bona fideicommiſſaria patris, vel alterius aſcendentis ejuſdem viri?

SUM-

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſiæ.*
2 *Quando confeſſio non probet dotis veritatem, etiamſi accedat adminiculum præcedentis promiſſionis.*
3 *Creditor conſentiens alienationi rei hypothecatæ, ſuper iſta hypothecam amittit, & n. 9. & 10.*
4 *An mulier creditrix pro dote cogi poſſit ad agendum ad bona fideicommiſſaria, relictis bonis liberis per alios mediatis creditoribus? n. 12.*
5 *Confeſſio adminiculata præjudicat tertio.*
6 *Si dos promiſſa eſt cum vinculo, & deinde ſit confeſſata tanquam libere ſoluta, an confeſſio attendatur.*
7 *De adminiculis, quæ inſufficientia reputantur.*
8 *Ad materiam text.* in l. ſi extraneus, *& quando vir pro dote inexacta teneatur.*
9 *Conſenſus præſtitus ex uno titulo, vel jure non præjudicat quoad jus competens alio titulo, ad declarationem concluſionis, de qua num. 2.*
10 *Item dictus conſenſus præjudicat in jure tunc competente, non autem poſtea ſuperveniente.*
11 *Privilegium aſſecurationis dotis competens mulieri ex* l. ſi conſtante, *non competit filiis.*
12 *De concluſione, de qua n. 4.*
13 *An confeſſio probet dotem, ubi non ſit mulieri, ſed ſocero, vel alteri.*
14 *Vir qui de dote acceptilationem dotanti fecit, poteſt cogi ad reſtitutionem, & dicitur ejus debitor.*

D I S C. LXXXVII.

1 VEndito per Gaſparem Martolum cum conſenſu etiam Franciſci filii quodam Caſali, ejuſque pretio diſtributo creditoribus cum cautione de reſtituendo prioribus, & potioribus, contra illos Franciſcus, poſt ſequutam patris mortem, tanquam creditor anterior ex cauſa dotium Clerizæ matris, mandatum exequutivum ab A. C. obtinuit, & commiſſa per Signaturam cauſa appellationis in Rota coram Bichio, in utrumque diſputatione dubii ex eodem reſcripto emanante, *an mandatum eſſet exequendum*, Scribentes pro creditoribus plura opponebant. Primo nempe, quod non conſtaret de credito, niſi per ſolam confeſſionem Gaſparis viri, quæ regulariter non probat veritatem etiam in præjudicium ipſius viri confitentis, multo minus in præjudicium creditorum, & fortius accedentibus contrariis adminiculis, quorum duo præſertim deducebant, unum nempe male ſtatus,
2 in quo vir de tempore confeſſionis reperiebatur, dum vel erat decoctus, vel adeo ære alieno preſſus, quod talis virtualiter dici poſſet, quamvis non detectus, quo caſu etiamſi concurrat illud adminiculum, quod vehemens reputari ſolet, præcedentis promiſſionis, adhuc tamen in præjudicium creditorum conceſſionem attendendam non eſſe, habetur apud Menoch. *lib. 3. præſumpt. 13. n. 24.* Gratian. *diſcept. 469. n. 22.* Rota *dec. 239. & 15. par. 4. recent. tom. 1. & dec. 13. num. 5. cum ſeqq.* poſt Merlin. *de pignor.* Alterum vero, quod hæc dotis rata, quæ in præſenti controverſia petebatur, promiſſa fuerat cum expreſſo vinculo inveſtimenti in bona ſtabilia, vel loca montium, ideoque omnino improbabile videbatur deinde ita libere ſolutam fuiſſe.

3 Secundo opponebatur de remiſſione hypothecæ reſultante ex conſenſu, quem Franciſcus creditor præſtiterat venditioni dicti caſalis, & liberationi pretii creditoribus, juxta diſpoſitionem tex. *in l. 2. C. de remiſſ. pignor. l. ſicut, §. ſed ſi permiſerit, ff. quib. mod. pignus, vel hypotheca ſolvatur*, Cavaler. *dec. 492. n. 1. & 528. n. 3.*

Et tertio, quod idem actor haberet in manibus multa bona ſpectantia ad hæreditatem Scipionis ejus avi, & patris Gaſparis reſpective, ad quæ proinde regreſſum habere poterat ex beneficio *auth. res quæ, C. commun. de legat.* dum agebatur de dote reſtituenda per filium primi gradus, quo caſu
4 abſolutum eſt inirare diſpoſitionem textus prædicti, ideoque ratione æquitatis teneretur ad bona prædicta potius agere, & non moleſtare poſteriores creditores in bonis liberis, dum ita omnibus conſultum eſſe poterat, ut ex axiomate, *quod tibi non nocet, & mihi prodeſt, &c.* firmant Anell. Amat. *conſil. 95. n. 12. cum ſeqq.* Molin. *de primogen. lib. 4. c. 7. n. 17. & ſeqq.* & alii per Marin. *reſol. 16. & 58. lib. 2.* Pleraque alia deducendo diſcurſu parum digna, utpote conſiſtentia in nudo facto, ex quo etiam abſque aliqua Juriſtæ opera per cauſæ Patronum tollebantur.

E converſo Ego, & cæteri pro Franciſco ſcribentes, cum habueremus intentionem fundatam in inſtrumento dotali,
5 ita ut opus non eſſet ſuper actionis fundamento elaborare, inſiſtebamus proinde ſuper reſponſionibus ad objecta; & quatenus pertinet ad primum negatæ veritatis dotis; utpote cognitæ tantum, admittendo veram regulam, dicebamus etiam veram eſſe limitationem, concurrentibus conjecturis, ex quibus, ubi urgentes videantur, confeſſio veritatem probat etiam in præjudicium creditorum, ac etiamſi confitens in malo ſtatu eſſet, quoniam confeſſio adminiculata etiam tertio eſt præjudicialis, plene Camerat. *reſp. 15. libra.* Coccin. *dec. 499. n. 3. dec. 141. n. 19. par. 7. recent.* & ſæpius ex iis, quæ habentur ſupra pluries deducta, & infra, *diſc. 130.* ad materiam dotis confeſſatæ, atque reſponſionem admiſit Rota cum favorabili reſolutione ſub die 31. Januarii 1652. reputando ſufficientia adminicula reſultantia ex præcedenti promiſſione, ac etiam ex juramento, ex longævo ſilentio cum ſupportatione onerum, ex verificatione aliarum partitarum, & ex ſententia abſolutoria per dotantem reportata contra eundem Franciſcum pro dicto reſiduo contra eum agentem, ut liquet ex deciſ. deſuper extenſa, & quæ habetur impreſſa poſt Salgad. *in labyrinth. decis. 3. & dec. 217. p. 11. recent.*

Ad contrarium vero adminiculum deductum ex pacto in- 6
veſtimenti huic ratæ adjecto, reſpondebatur, ac Rota pariter admiſit reſponſionem, hanc fuiſſe cautelam dotantis, qui poterat eam negligere, ideoque non eſt retorquendum in odium id, quod ad favorem creditoris introductum fuit, quam reſponſionem ſæpius etiam Rota admittere conſuevit ad materiam *auth. res quæ*, & ſuper illius ſubſidiario remedio competente pro reſtitutione illius dotis, quæ ita vinculata conſtituta fuerat, & poſtea libere ſoluta, ut *deciſ. 210. n. 15. & 382. n. 41. part. 6. recent.* quodque in omnem eventum culpæ ipſius viri tribuendum erat, cur a ſocero dictam dotem juxta formam promiſſionis debito tempore non exegiſſet, ideoque ad ejus reſtitutionem, proinde ac ſi exacta eſſet, urgeri poſſet, per diſpoſitionem tex. *in l. ſi extraneus, ff. de jur. dot. l. ob res, ff. de pactis dotalib.* Fontanell. *de pactis, clauſ. 6. gloſſ. 1. part. 2. n. 77.* Gratian. *controv. 110. n. 5. dec. 203. num. 6.* poſt Zacch. *de* [illegible] *cum aliis in eod. ſtec.*

Iſtæ reſponſiones, quamvis a Me tanquam Advocato deductæ, non omnino ſatisfaciebant, ideoque, reſolutione reflectendo ad veritatem, non placuit, quoniam adminicu- 7
la, quæ pro comprobanda confeſſione adducebantur, erant nimis vaga, & generalia, cuicumque fere caſui adaptabilia, & quæ forte ſufficere poſſent in præjudicium tertii habentis intereſſe remotum, ut eſt illud fideicommiſſariorum cum ſimilibus, ſecus autem ubi concurrit qualitas formalis decoctionis, vel ſaltem ejus imminentiæ, cum hujuſmodi qualitas maximum præbeat contrarium adminiculum, ſatis fortificatum ab altero jam dictæ inveriſimilitudinis ſolvendi libere viro ſuſpecto illam dotis partem, quam in tempore minus ſuſpecto dotans vinculare voluit cum inveſtimento; & adminiculis etenim proximis adeſſe ſolum illud ſententiæ abſolutoriæ per dotantem reportatæ, ſed non videbatur actum præponderare prædictis in præjudicium creditorum, qui auditi non fuerunt in dicto judicio, non ab aliqua colluſionis ſuſpicione alieno ob dictæ ſententiæ injuſtitiam, quoniam licet dotans ſolvendo libere illam dotem, quam promiſit vinculatam, liberationem reportet ab ipſo viro, a quo amplius moleſtari non poteſt, nihilominus ubi mulieri, vel ejus filiis de reſtitutione in bonis viri non bene conſultum eſt, datur regreſſus contra dotantem, ut firmatis in ſpecie per Rotam apud Merlin. *deciſ. 77. &* 93. & habetur deductum *ſup. diſc. 4. & alibi*, aſſiſtente etiam æquitate, quod dum actor proſequendo cauſam obtinere poterat intentam a dotante, moleſtare non debebat hos creditores.

Neque rigor tex. *in d. leg. ſi extraneus, cum concord.* admittendus videbatur, tum quia non de facili reducitur ad praxim contra ſocerum, cui reverentia debetur, ut conſtat 8
ex eodem textu cum ibi not. & per Rotam in Romana dotis 22. Junii 1661. & 13. Martii 1662. coram Veroſpio, tum etiam, quia ille admitti ſolet, ubi dotans de tempore quo ceſſit dies ſolutionis, erat idoneus, itaut abſque formali coactione perſonæ, ac violatione reverentiæ ad ſolutionem adſtringi potuerit, deinde vero effectus fuerit non ſolvendo, cum tunc ex quo mulieri, vel filiis aliter conſultum eſt, recte dictus rigor admittendus veniat, ita exigente majori æquitate ob damnum ex poſitiva negligentia reſultans, ſed ubi dotans adhuc eſt idoneus, tunc non de facili ille admittendus eſt, præſertim in tertii præjudicium, ex deductis in

Romana dotis de Alteriis *diſc.* 72. Atque meus timor non fuit vanus, quoniam repropoſita cauſa 2. Junii 1656. coram eodem Bichio, a deciſis ex hoc fundamento ceſſantis veritatis crediti receſſum fuit, neque cauſa ulteriorem habuit progreſſum ob ſubſequutam mortem Franciſci.

Quo vero ad ſecundum objectum remiſſionis hypothecæ ob conſenſum a dicto Franciſco præſtitum tam ſuper alienatione caſalis, quam ſuper ſolutione ejus pretii creditoribus poſterioribus, cum ſenſu etiam veritatis, credebam illud non ſubſiſtere, atque ſolidas eſſe reſponſiones, quas dabam, per Rotam etiam in dicta prima deciſione admiſſas, quod ſcilicet Franciſcus duplicem gereret perſonam, unam hæredis fideicommiſſarii Scipionis avi, alteram vero creditoris Gaſparis patris pro reſtitutione dotis maternæ. Tranſactio autem inter patrem, & filium initæ, ex qua dictus conſenſus præjudicialis deducebatur, facta fuerat, ſpectata ſolum prima perſona, juxta quam, controverſiam habebat cum parte prætendente ex bonis fideicommiſſariis legitimam, aliaſque detractiones, ſuper quibus concordatum fuit, atque aſſignatum dictum caſale, ut illud tanquam a fideicommiſſi nexu exemptum libere ven-
9 di poſſet, ut creditoribus ſatisfaceret, ideoque conſenſus præſtitus fuit, ſpectata hac prima perſona omnino diverſa ab altera, quæ nunquam fuerat in ſcena, ideoque conſenſus ex uno titulo præſtitus præjudicium non facit quoad jura ex alio titulo competentia, ex deductis per Surd. *conſil.* 365. *n.* 21. *& ſeqq.* Rota *dec.* 335. *n.* 6. *cum ſeqq. p.* 6. *recent.* cum aliis in cauſæ deciſione.

Potiſſime, quia de tempore hujuſmodi conſenſus Franciſcus dici non poterat creditor, dum ex Statuto Urbis vir ſuperſtes totam dotem lucratur, filiis ex eo matrimonio extantibus reſervandam, conſenſus autem per creditorem præſtitus alienationi bonorum debitoris importat re-
10 miſſionem hypothecæ pro eo credito, quod tunc competebat, non vero pro eo, quod poſtmodum ſupervenit, ſeu tunc non competebat, neque exercibile erat, Caſtr. *conſil.* 375. *n.* 5. *vol.* 1. Laderch. *conſil.* 83. *n.* 7. Surd. *conſ.* 70. *n.* 4. *cum ſeqq.* bene Franch. *dec.* 80. *n.* 24. Gomes *tom.* 1. *var. cap.* 2. *n.* 82. & in prima deciſione.

Illud præſertim ponderandum, quod actus, ex quo dictus conſenſus deducebatur, non fuit omnino voluntarius, ut debitori gratificaretur, ſeu bonorum emptori, ut eſt proprie caſus jurium ſupra in objecto allegatorum, ſed fuit per viam tranſactionis, ſub qua regulariter non veniunt, niſi ea, quæ in litem deducta ſunt, unde cum ſuper dote nulla præceſſiſſet controverſia, quæ cadere non poterat, donec pater viveret, idcirco illud creditum ſub tranſactione non cadebat.

11 Et quamvis replicaretur ſtante viri decoctione, dotis actionem de tempore dicti conſenſus fuiſſe exercibilem ex regula tex. *in l. ſi conſtante*, *&c.* nihilominus ſolida erat reſponſio, quam Rota admiſit in dicta prima deciſione, hoc ſcilicet eſſe privilegium mulieris non importans verum debitum reſtitutionis, ſed ſolum aſſecurationis pro alimentis ipſius, ac filiorum, ſed muliere mortua, non tranſit ad filios, Gratian. *diſcept.* 427. *n.* 15. *&* 16. Amat. *reſol.* 86. *n.* 9. Rot. *dec.* 667. *n.* 53. *&* 54. *p.* 4. *recent. tom.* 3. cum aliis in dicta prima deciſione.

12 Demum leve erat etiam tertium objectum, quoniam licet aliqui ex quadam æquitate in ea fuerint ſententia, contraria tamen opinio eſt magis communis, & recepta, ut cogi non debeat creditor anterior invitus agere contra bona fideicommiſſaria, ut poſterioribus aditum relinqueret ad bona libera, præſertim ubi id redundaret contra ſeipſum, qui eſſet bonorum fideicommiſſariorum poſſeſſor, cum remedium *auth. res qua*, ſit mere ſubſidiarium, nunquam exercibile, ubi bona libera ſuperſunt, ex quibus dotis reſtitutio ſequi poteſt, ut firmant Franch. *dec.* 519. Cyriac. *controv.* 328. Salgad. alios colligens, ac materiam latius diſcurrens *in labyr. p.* 2. *c.* 5. & quicquid ſit de ſtylo Regni Neapolitani, vel de jure in feudis, ad quæ agendum non eſt, niſi prius diſcuſſis allodialibus, & de quo cum ſimilibus habetur actum in Neapolitana pro D. Ægydio Columna *ſub tit. de credito*, in his tamen terminis dicti ſubſidiarii remedii hæc ſecunda opinio videtur omnino probabilior, & recepta, ex ea manifeſta ratione, quod agens contra fideicommiſſum pro dote reſtituenda tenetur illi tanquam legali fidejuſſori cedere ejus jura, quæ etiam ceſſa cenſentur, ut ad materiam *auth. res qua*, ſupra non ſemel deductum habetur, & infra *diſc.* 145. & idem ſi mulier ageret ad bona fideicommiſſi, iſtud poſſet pro ejus reintegratione ex ceſſis juribus anterioribus pulſare creditores poſteriores in bonis liberis, unde dicta concluſio contineret circuitum mere inanem, ſed hæc omnia remanebant ſuperflua, deficiente ſubſtantia, ſeu veritate crediti, in qua totus erat cardo difficultatis.

Cogitabam circa dictum primum objectum percutiens 13
veritatem, ſeu ſubſtantiam crediti, quod quicquid eſſet in terminis dotis confeſſatæ, quoties ipſi mulieri fit confeſſio, vel etiam ſponſæ patri, qui una, & eadem perſona cum filia reputatur, unde magis communis, & recepta eſt confeſſionem non probare, ut per Fontanell. *decl. gloſſ. univ. par.* 2. *p.* 48. & Rota apud Burat. *deciſ.* 108. *num.* 4. *&* 612. *num.* 2. cujus contrarium tenent Surd. *conſ.* 290. *n.* 52. Altograd. *conſ.* 33. *n.* 7. *lib.* 1. & alii apud eos, licet ſecus ſit ubi fiat alteri quam patri, itaut confeſſio non redundet ad favorem mulieris, unde ceſſet ratio fraudis ſuper prohibita donatione, ut habetur per Rotam apud Duran. *dec.* 409. *nu.* 15. *deciſ.* 483. *n.* 28. *p.* 9. *rec.* ex Mareſcot. *lib.* 1. *variar.* 1. 8. *cum aliis infra*, *dicto diſc.* 159.

Nihilominus, quia hujuſmodi difficultas procedit constante matrimonio, ac viva muliere, cui vir ſuper legem fraudando donationem facere velit, idcirco ea ceſſabat in 14
præſenti, dum quietantia ſequuta erat ſoluto matrimonio per mortem mulieris, unde ceſſante motivo fraudis, nil Franciſci intereſſe dicebam, an Gaſpar per veram ſolutionem, vel per ſimplicem acceptilationem dictam quietantiam feciſſet, nam certum eſt contra virum acceptilationem de dote facientem, actionem pro reſtitutione competere, ad tex. *in l. penult.* §. *ſi vir*, *ff. ſolut. matrim.* ubi Caſtr. *n.* 1. *&* 2. *& in leg. ſi vir*, *ff. de jur. dot.* Gamma *deciſ.* 370. *num.* 3. & hoc Mihi videbatur magis ſolidum fundamentum, verum illud deſtruebat malus ſtatus decoctionis detectæ, vel imminentis viri, qui proinde acceptilando, potuit quidem ſibi, ſuiſque hæredibus præjudicare, non autem creditoribus, quibus tunc premebatur, quoniam ita eſſet donare id, quod ſuum non eſt, ſed alienum, unde propterea ex hoc motivo ceſſantis veritatis crediti, ſicuti non omnino placuit prima reſolutio, quamvis Me ſcribente obtenta, ita non omnino diſplicuit ſecunda, quamvis ſuccumberem, & contrarium ſcribendo acriter ſuſtinerem, quod in iis, quæ in ſolo puncto juris conſiſtunt, non eſt prohibitum Advocatis Romanæ Curiæ, qui nullo pacto ſe ingerunt in iis, quæ pertinent ad factum, & in quibus maximum periculum verſatur animarum virorum forenſium, ſed inſinuant ſolum ea quæ ſunt juris, atque hinc, ut ſæpius dicere conſuevi, edocemur quam caute procedendum ſit in deferendo auctoritati Conſulentium in iis conſiliis, quæ non ad veritatem, ſed ad pecuniam, & cauſæ opportunitatem, atque ad clientis ſervitium edita ſunt.

MACERATEN. PECUNIARIA
PRO FRANCISCO ROSELLIO
CUM MARIA PALMUCCIA.

Caſus deciſus per Congregationem boni Regiminis pro Maria.

Dos conſtante matrimonio an reſtitui poſſit, & actus, qui deſuper ſequatur inter conjuges, an importet reſtitutionem, vel aſſecurationem?

De jure offerendi competente creditori viri adverſus mulierem poſſidentem bona pro dote, & an contra mulierem poſſidentem pro dote, detur prælatio competens creditori cenſuario? Et aliqua de tranſmutatione dotis a quantitate ad ſpeciem.

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries.*
2 *Jus offerendi non datur adverſus mulierem poſſidentem bona viri ex cauſa aſſecurationis.*
3 *Prælatio competens creditori cenſuario quando intret.*
4 *Per aſſecurationem non transfertur dominium, quod remanet penes virum, cujus eſt augumentum, vel diminutio.*
5 *Quando non dicatur aſſecuratio, ſed reſtitutio translativa dominii.*
6 *Jus congrui, ſeu prælationis datur in re data in ſolutum pro dote.*
7 *An & quando dotis reſtitutio conſtante matrimonio fieri poſſit?*
8 *De tranſmutatione dotis a quantitate ad ſpeciem.*

DISC.

[illegible]

D I S C. LXXXVIII.

1 CONſtante matrimonio inter Julianum Flavianum, & Mariam Palmucciam, de anno 1654. prævia narrativa conſtitutæ, ac traditæ dotis in quantitate ſcutorum 2000. pro iſtis Julianus ad ſatisfaciendum Mariæ voluntati, eidem ceſſit quandam poſſeſſionem nuncupatam *Sancti Pellegrini*, cum omnibus ejus juribus in forma, ſed poſt aliquos annos ad inſtantiam Communitatis Maceratæ creditricis Flaviani dictum prædium exequutum, & ſubhaſtatum fuit, illudque deliberatum Ciccolino illico declaranti in hujuſmodi emptione habuiſſe nudum nomen, totumque feciſſe cum pecuniis, & ad commodum Franciſci Roſellii, qui in vim dictæ declarationis, & ceſſionis poſſeſſionem adeptus fuit, eamque per aliquos menſes de facto retinuit idem prædium locando, Maria vero recurſum habendo a prædictis geſtis coram Gubernatore Generali Marchiæ ad Congregationem Boni Regiminis, ſtante quod agebatur de intereſſe Communitatis, tanquam de facto ſpoliata ea non citata, nec audita petiit in dicto prædio manuteneri, cui petitioni ſe opponente Roſellio, cum ſubhaſtatio prædicta non poſſet a nullitate ſalvari, ſatis autem cupiens prædium obtinere cum nova ſolutione pretii, dum illud ſolutum Communitati poſteriori creditrici veniebat reſtituendum, de duobus opponebat. Primo nempe, de jure offerendi ſibi competente tanquam creditori poſteriori, & ſecundo de jure prælationis ſibi pariter competente tanquam creditori cenſuario, ex Bulla S. Pii V. *de cenſ.*

2 Neutrum tamen ei competere replicabant Agentes pro actrice, ſtante quod ipſa non poſſideret jure dominii, & dationis in ſolutum, ſed jure ſimplicis aſſecurationis, quo caſu cum in eam non transeat dominium, receptum eſt, creditoribus poſterioribus jus offerendi non competere, quamvis alia competant remedia, Franch. & Add. *dec.* 54. Fab. de Ann. *conſ.* 69. Ginth. *dec.* 16. Fontanell. *de pactis*, *clauſ.* 7. *gloſſ.* 2. *p.* 3. *n.* 51.

3 Multoque minus competere poterat prælatio reſultans ex Conſtitutione S. Pii V. dum illa loquitur in caſu venditionis, ad ſummum extendenda ad illum dationis in ſolutum, ut videtur in Foro magis receptum ex auctoritatibus, & deciſionibus congeſtis per Cenc. *de Cenſ. q.* 66. *num.* 24. Hinc proinde reſtricta fuit diſputatio ad punctum, an dictus contractus initus inter conjuges de anno 1654. importaret dationem in ſolutum, ac reſtitutionem, vel potius aſſecurationem.

4 Pro Franciſco ſcribens tanquam Advocatus, dicebam non intrare terminos aſſecurationis, quoniam iſta dicitur, quæ ob vergentiam viri ad inopiam conceditur pro dote ponenda in tuto, ut ita mulier ex bonis ita per Judicem aſſignatis jure ſimplicis cautionis, ſeu pignoris prætorii, ſe ac liberos alat, firmo remanente eorundem bonorum dominio penes virum, cujus eſt eorundem augmentum, vel decrementum poſtea contingens, ut cæteris allegatis Fontanell. *de pactis*, *clauſ.* 7. *gloſſ.* 2. *part.* 3. *n.* 47. Ginrb. *dec.* 16. Theſaur. jun. *lib.* 2. *q.* 65. de Marin. *reſolut.* 20. *lib.* 1. & cæteri communiter, & quod aſſecuratio non ſit reſtitutio, neque importet tranſlationem dominii remanentis penes virum, verius credidit Rota apud Burat. *deciſ.* 3. *num.* 10. *deciſ.* 38. *num. finali*, poſt Merlin. *de pignor.* in Bonon. fideicommiſſi de Glavarinis 18. Maji 1643. coram Dunoz. *inter ſuas deciſ.* 708. *c.* 1. *& ſeqq.* & in aliis, prout Scribentes tunc in contrarium admittebant, dum totum eorum fundamentum conſiſtebat, ut ſupra, in negando formalem alienationem, qua ceſſante inferebant ad excluſionem tam juris offerendi, quam prælationis.

Poſita igitur natura, ſeu quidditate aſſecurationis, illi repugnabat factum, quoniam de tempore quo prædium mulieri aſſignatum fuit, vir ad inopiam non vergebat, neque ejus ſubſtantia abutebatur, cum id poſtea ex infortuniis contige-
5 rit, neque Judicis auctoritas adita fuerat, ſed totum geſtum erat ex voluntaria conventione concepta per viam formalis ceſſionis, & aſſignationis cum verbis, & clauſulis importantibus tranſlationem dominii, de quibus poſt alios allegatos in his terminis, Ginrb. *deciſ.* 24. *n.* 18. *cum ſeqq.* Amat. *reſolut.* 83. *n.* 12. de Marin. *dicta reſolut.* 20. *n. final.* Nam etiam in caſu quo concurrat inopia, ſeu alias deteriorata conditio viri, itant intrent termini tex. *in leg. ſi conſtante*, quæſtio non levis eſt inter DD. & de qua apud allegatos, an hic actus importet ſimplicem cautionem, & tenutam, vel reſtitutionem, illaque tota eſt voluntatis, quæ in dubio præſumitur potius juxta primam, quam ſecundam ſpeciem, ut ſupra, ſed hæc præſumptio cedebat veritati evidenter ex inſtrumento inter partes inito comprobatæ, cujus inſtrumenti verbis, & clauſulis attentis, reflectendo etiam ad veritatem, videbatur quod eſſemus in terminis formalis alienationis tranſlativæ dominii, qua poſita de jure intrabat jus offerendi, eodem modo, quo illud in caſu reſtitutionis competit, ut in ſpecie Amat. *d. reſol.* 83. *n.* 11. Ginsb. *dec.* 16. *n.* 16. apud quos concordantes.

Ac etiam intrabat titulus prælationis, quam locum ha- 6
bere in re, quæ pro dotis conſtitutione, vel reſtitutione datur æſtimata, quia in effectu eſt vera emptio, & venditio, ſeu datio in ſolutum, firmant Marant. ſenior. *conſ.* 2. *n.* 10. *& ſeqq.* Afflict. *de jure protomiſeos*, §. 3. *incipien. licet*, *n.* 7. Benedell. *eodem tract.* §. *cauſa vero dotis*, *num.* 8. Rendell. *eod.* §. *cauſa dotis*, *n.* 2. plene Tiraquell. *de retract. lignag. gloſſ.* 14. *num.* 96. *&* 108. *cum ſeqq.*

Replicabant Scribentes pro muliere, quod ubi etiam ad- 7
fuiſſet partium voluntas faciendi dictam alienationem per viam reſtitutionis, adhuc tamen deficiebat poteſtas, quoniam conſtante matrimonio non datur dotis reſtitutio, verum levis erat replicatio dupliciter. Primo, quia id procedit in favorem conjugis nolentis, ut ſcilicet invitus ab altero cogi non poſſet ad reſtitutionem, vel reſpective receptionem, ſecus autem utroque volente, quia tunc nulla urget juris prohibitio, Menoc. *conſil.* 378. *n.* 38. Giorb *d. dec.* 24. *n.* 18. apud quos cæteri.

Et ſecundo, quod id procedit, vel ubi ex hujuſmodi præventivo reſtitutionis actu aliqua implicita donatio inter conjuges de jure prohibita reſultaret, aliudque inconveniens oriretur, vel ubi bona reſtituta interim deteriorarentur, itaut mulier indotata remaneret, ſeu alias præjudicata, ex quo præjudicio, deceptionis, vel concuſſionis ſuſpicio ex hujuſmodi intempeſtivo actu nullam juridicam cauſam habente oriri poſſet, ſed his omnibus ceſſantibus, atque redundante actu in mulieris utilitatem ex hujus litis ſuſtentatione manifeſte comprobatam, dum recuſando receptionem ſuæ dotis in pecunia, hujus ſpeciei obtentionem affectabat, videbatur nullam concurrere cauſam dubitandi, omneſque ceſſare quæſtiones.

Quinimmo dicebam, vere & proprie non intrare ter- 8
minos reſtitutionis dotis, ſed potius illos tranſmutationis de quantitate ad ſpeciem, quam tranſmutationem, receptum eſt etiam conſtante matrimonio fieri poſſe, dummodo id ſequatur de communi conjugum conſenſu, atque mulieris utilitas accedat, ad tex. *in l. ſi ai* 26. *leg. ita conſtante* 27. *ff. de jure dotium*, *leg. mulieri*, *& l. cum maritus*, *ff. de pact. dotal.* Cyriac. *contr.* 251. *n.* 35. Rota *dec.* 74. *c.* 12. poſt Merlin. *de pignor.* Et hic erat proprie caſus, dum verba inſtrumenti non importabant reſtitutionem, de qua nulla fiebat mentio, ſed vere, & proprie dictam tranſmutationem, ideoque verſabamur in caſu formalis alienationis.

Congregatio autem noluit hæc attendere, neque ſuper hujuſmodi diſputationibus immorari, utpote reſpicientibus petitorium, ac merita negotii principalis, ſed habendo ſpolium pro manifeſto, dum exequutive contra tertium forte neque citatum proceſſum fuerat, conceſſit actrici manutentionem, innitendo ſimplicitati receptæ propoſitioni, quod in hoc Judicio non curatur de juſtitia, vel injuſtitia, omneſque exceptiones quoquomodo turbidæ, reſpicientes merita cauſæ, rejiciuntur ad petitorium, ex late collectis per Poſtium, *de manut. obſerv.* 42. *& paſſim.*

ANNOT. AD DISC. LXXXVIII.

SUper reſtitutione dotis conſtante matrimonio, & ſuper jure offerendi, de quibus agitur *in hoc diſc.* alia non ſuppetit occaſio, & agitur etiam *diſc.* 93.

URBINATEN. DOTIS
PRO PORTIA ANTONELLA, ET ANTONIO VANNUCCIO CONJUGIBUS
CUM LUCRETIA VICTORIA MONTHIONA.

Caſus diſputatus coram A. C. & in Signatura.

An & quando dotans teneatur de evictione, ſive an promiſſa in dotem quota bonorum dotantis, intelligatur deductis debitis, & oneribus necne?

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries.*
2 *Ubi dotans eſt in dolo, vel mala fide indiſtincte præſtat evictionem.*

3 *Ceſſante mala fide intrat diſtinctio an dos incipiat a promiſſione, vel a traditione, cum aliis ad materiam.*

4 *Ubi evictio eſt expreſſe promiſſa, tunc illa indiſtincte præſtanda eſt.*

5 *Idem in illis caſibus in quibus venditor eam præſtare non debet, quia ſi eſt promiſſa, præſtatur.*

6 *De* deciſ. 13. *Monterii, ut res data in dotem cenſeatur libera ab oneribus.*

7 *An cenſus, vel onera ſuper re donata, vel legata ſpectent ad donatorem, vel hæredem legantis, vel ad donatarium vel legatarium.*

8 *Non præſtatur evictio hæreditatis ceſſæ, vel feudi, aut alterius univerſitatis bonorum.*

9 *De dote conſtituta in univerſitate bonorum.*

10 *Quomodo controverſia decidi debeat, ſpectata ſubſtantia voluntatis magis quam figura verborum.*

11 *Quod in omnibus actibus attendi principaliter debeat ſubſtantia voluntatis, non formula verborum.*

12 *De conjecturis, & circumſtantiis ſuadentibus qualis fuerit voluntas dotantis.*

13 *In caſu dubio deferendum eſt declarationi dotantis, ſeu donatoris.*

D I S C. LXXXIX.

1 FRanciſca Antonella duas habens filias, Portiam ſcilicet, & Claram, hanc ſecundam nuptui tradidit Andreæ Monthiono cum dote ſcutorum 800. & ulterius promiſit, quod poſt ipſius Franciſcæ, ejuſque viri obitum habebit etiam medietatem omnium ſuorum bonorum dotalium, & extradotalium, quæ tunc habebat, comprehenſis tamen in dicta medietate præfatis ſcut. 800. pro quibus ex tunc aſſignavit tot bona partim ſtabilia, partim mobilia cum obligatione evictionis, atque illinc ad triennium conſtituit dotem Portiæ alteri filiæ in ſcutis 1050. Sequuta vero ejuſdem Franciſcæ morte, Lucretia Victoria dictæ Claræ prædefunctæ filia, & hæres petiit medietatem bonorum, quæ dicta Franciſca de tempore præfatæ promiſſionis poſſidebat libera, & exempta ab omni ære alieno, quod prætendebat ſolvendum eſſe ex reliqua medietate poſſeſſa per Portiam alteram ſororem, unde introducta lite prius in partibus, deinde coram A. C. obtinuit juxta petita, quodque in calculo venire deberent etiam bona tunc per eandem Franciſcam poſſeſſa, & poſtmodum diſtracta, ſed adita Signatura, per iſtam agnita difficultate, quamvis ageretur de proceſſu executivo in vim obligationis cameralis, commiſſa fuit cauſa appellationis cum clauſula tranſlativa, *Si quid exequendum*, & in hoc ſtatu cauſa pendet, ſi non eſt concordata.

In diſputationibus igitur habitis coram A. C. & in Signatura, Scribentes pro Lucretia Victoria actrice dicebant caſum eſſe omnino planum, licet enim in hac materia evictionis præſtandæ necne per dotantem, plures apud DD. habeantur quæſtiones ac diſtinctiones, aut ſcilicet dotans dando
2 rem alienam, ſeu gravatam evictioni, vel oneri ſubjectam, eſt in dolo, & mala fide, & tunc ſive ſit pater, ſive extraneus, ac ſive dos incipiat a promiſſione, ſive a traditione, indiſtincte evictio, vel ſuppletio præſtari debeat, juxta text. *in l. evi-*
3 *cta, Cod. de jur. dotium*, ubi Odofred. Cin. Bald. Salicet. & alii relati per Fontanell. *de pactis, clauſ. 5. gloſ. 8. part. 14. num. 33. cum ſeq.* aut dolus, vel mala fides abeſt, & tunc intrat vulgaris diſtinctio, de qua *in l. 1. C. de jur. dotium*, ubi communiter DD. relati per Fontanell. ubi ſupra *num.* 17. Barb. *in l. æſtimatis, n. 17. & ſeq. ff. ſolut. matrim.* Merlin. *de pignor. lib. 3. q. 44. n. 3. & ſeq.* Boſſ. *de dot. cap. 17. per tot.* Burat. *deciſ. 745. n. 1.* Rota *deciſ. 176. p. 6. recent. deciſ. 150. p. 8. & dec. 62. p. 11. & infra diſc. 157.* ubi de materia, an ſcilicet dos incipiat a traditione, vel a promiſſione, ut hoc ſecundo caſu evictio præſtanda ſit, non autem primo, unde propterea major quæſtio eſſe ſolet circa applicationem, cum ſcilicet, & quando dicatur incipere a traditione, vel a promiſſione, licet neque huic generali diſtinctioni DD. acquieſcant, ſed ad alias procedant ſubdiſtinctiones inter patrem, & extraneum, eandemque mulierem ſeipſam dotantem, necnon an quæſtio ſit cum muliere fovente cauſam lucrativam, vel cum viro fovente cauſam oneroſam, ex deductis *d. diſc.* 157.

4 Omnes tamen hujuſmodi quæſtiones procedunt, ubi verſamur in dubio, quia nempe evictio promiſſa non ſit, unde intret difficultas, an ex juris diſpoſitione illam præſtari debeat, ſecus autem ejus expreſſa promiſſione accedente, quoniam in claris ceſſant omnes quæſtiones, ut communi calculo firmant Scribentes ſuperius allegati, & cæteri apud eos, ac tanquam abſolutum ſupponitur per Rotam apud Bu- 5
rat. *dicta deciſ. 745. n. 1. & d. deciſ. 176. num. 7. part. 9. recent.* quod generaliter habemus in omnibus illis caſibus, in quibus regulariter evictio de jure præſtanda non eſt, quia nempe emptor ſciat rei defectum, juxta terminos tex. *in l. ſi fundum ſciens, Cod. de evict.* ſicut ubi evictio ſequitur de natura rei, regulariter non præſtanda, nam adhuc præſtanda eſt, quoties expreſſe promittitur, quinimmo etiamſi implicite ex verborum amplitudine, aliiſque conjecturis, vel circumſtantiis eadem promiſſio concurrat, juxta deducta in Ariminen. evictionis Caſtrorum *ſub tit. de feudis, diſc. 44.* Et in ſpecialibus terminis dotis conſtitutæ in quibuſdam bonis, ut intelligatur de illis liberis, itaut debita, & onera etiam realia transfundantur in dotantem, aliaque ejus bona, plene firmatur per Monterium *deciſ.* 13. in qua auctoritate ſe fundavit Judex.

Mihi pro Portia rea conventa ſcribenti, omnia hæc vi- 6
debantur a caſu quæſtionis extranea, cum non ageretur de dote conſtituta in certa ſpecie, quo caſu intrant termini evictionis, & de quo agitur apud Monterium *dicta deciſ.* 13. ubi de dote conſtituta in quadam domo ſimpliciter data abſque expreſſione oneris, quo illa gravata erat, quod notabilem rei partem abſorbebat, unde propterea intrare videbantur termini quæſtionis diſputatæ apud Cene. *de cenſ. quæſt. 79. ex num. 16. cum ſeqq.* de Marin. *reſolut. 12. lib. 1.* & Rota apud eundem Marin. *alias 143. part. 5. recent.* Reverter. & Add. *deciſ.* 360. an ſcilicet, & quando donata, vel legata re aliquo onere gravata, illud pertineat ad 7
legatarium, vel donatarium, vel potius ad hæredem, vel donatorem reſpective, & magis proxime apud Decium *deciſ. 236. ſeu 237.*

Sed agebatur de conſtitutione dotis in quota, ſeu univerſitate bonorum, nempe in eorum medietate, quo caſu non intrant termini evictionis, niſi quoad ipſam univerſitatem in genere, non autem quoad ſingula membra ipſam univerſitatem conſtituentia, ad tex. *in l. 2. ff. de hæred. vel action. vendita*, ubi communiter Scribentes, & ex qua 8
ratione eadem regula intrat in venditione feudi, quod eſt univerſitas, ut ejus evictio non præſtetur, niſi de illis corporibus, quæ expreſſe, & nominatim deducuntur ad ſpeciem ex deductis in Neapolitana, ſeu Caputaq. *eodem tit. de feudis diſc.* 32. & in terminis donationis ita diſtinguendo inter donationem certæ rei, ac illam univerſitatis bonorum, ex Com. 9
& Mantica, & aliis relatis habetur apud Andreol. *controv.* 240. *n.* 60. ac in ſpecialibus terminis dotis, ut conſtituta in dotem aliqua bonorum univerſitate, intelligatur detracto ære alieno, probat tex. *in l. mulier bona, ff. de jur. dotium, ubi Scribentes*, de quibus apud Buret. *deciſ. 254. n. 2. & 3.* Duran. *dec. 348. n. 5. &c.* Amicus meus Conciol. *alleg. 40. n. 26. cum ſeq.* ubi plene ac elaborate cæteri cumulantur.

Dicebam autem, reflectendo etiam ad veritatem, quod li- 10
cet verba apochæ dotalis, in quibus litteraliter inſiſtebatur, aliquam difficultatem inferrent, dum promiſſa erat medietas bonorum, quæ tunc poſſidebantur, unde propterea in calculo venire deberent ea quæ ipſa dotans pro ejus occurrentiis poſtea diſtraxerat, ſeu non deberent venire illa debita, & onera, quæ poſtmodum contrahere coacta fuerat, attamen cum illa eſſet quæſtio voluntatis, & quidnam dicta mulier dotans in animo habuerit, dum præſertim agebatur de muliere pupillari, hujuſmodi ſubtilitatum juris ignara, neque percipiente quid importet promittere evictionem necne, & 11
quæ promiſſio veriſimiliter, pluribus adminiculis, & circumſtantiis etiam ita ſuadentibus, erat potius, ut frequentius contingit, adjecta de ſtylo, ſeu formulario imperiti Notarii non percipientis quid id importet, idcirco immorandum non erat in cortice, & figura verborum, ſed pro Judicis prudenti arbitrio ſpectanda ſubſtantia veriſimilis voluntatis, ut in omnibus humanis actibus tam inter vivos quam per ultimam voluntatem faciendum eſt, ut de actibus inter vivos cæteris relatis Mantica *de tacitis, lib. 2. tit. 7.* Burat. *deciſ. 113. n. 7.* Merlin. *deciſ. 692. n. 46.* Romana fidejuſſionis 24. Maji 1660. cor. Veroſpio, & in aliis, & de actibus per ultimam voluntatem idem Mantica *de conjecturis, lib. 3. tit. 3. n. 9.* Otthob. *dec. 254. n. final.* & frequenter in ſua materia *ſub tit. de fideicom.* Et quidem iſte videtur major, ac frequentior error, quem in Foro experiamur, judaico ſcilicet more inſiſtendi in formalitate verborum, ac in grammaticali ſignificatione illorum, non reſpiciendo ad qualitatem perſonarum, aliaſque facti circumſtantias, ex quibus ad evidentiam patere ſolet, partes nec quidem a longe cogitaſſe ad ea quæ per Juriſtarum

ſuba-

ſubtilitates deducuntur ex verbis, ſeu clauſulis, & dictionibus ex Notariorum formulis ita conceptis.

12 Spectata igitur dicta ſubſtantia veritatis, obſervabam reflectendum eſſe, quod agebatur de matre ſene alia prole deſperata, duas habente filias, quarum unam viro tradebat, alteram vero innuptam penes ſe retinebat, unde propterea ea quæ maritabatur, ejuſque vir, juſte timentes, ne amor filiæ præſentis in caſu obitus præponderaret, atque inæqualitatem inter eas in materna ſucceſſione cauſaret, ita voluerunt de æqualitate aſſecurari, ut ſcilicet nupta integram medietatem obtinere deberet, quod ſatis comprobabat ea circumſtantia, dum idem adamuſſim curatum fuit promitti per patrem ſponſi, ut ſcilicet ipſe eum æqualiter cum aliis filiis tractaturus eſſet, itaut integram portionem haberet tanquam per aſſecurationem futuræ ſperatæ parentum ſucceſſionis, ac etiam quia juxta intellectum actricis duo reſultarent inconvenientia omnino inveriſimilia, unum quod dos filiæ primo nuptæ, attenta perſonarum qualitate, ita efficeretur magna, & exceſſiva, & alterum quod alia filia, quæ penes matrem remanebat, atque prædilecta probabatur, ita pene indotata remaneret, ſi debita, & onera in aliam medietatem transfundenda eſſent, accedente etiam regula, ſeu legali præſumptione generali ſuper æqualitate a parentibus inter filios ſervanda, & nihilominus dicebam ſufficere ex his caſum reddi dubium, ut deferendum veniret declarationi ejuſdem matris dotantis, quæ antequam decederet, ita expreſſe declaraverat, cum etiam in contractibus irrevocabilibus liceat donatori, ſeu alteri contrahenti in caſu dubio facere declara-

13 tionem, cui deferendum eſt, ex deductis per Rotam *dec. 4. num. 31. & ſeq. p. 9. & dec. 84. n. 18. & ſeq. p. 10. rec.* apud Otthobon. *dec. 119. n. 7. & 8.* Romana ſcut. 30. mill. 9. Aprilis 1660. & 21. Junii 1661. cor. Albergato impreſſ. poſt collectationes Bondeni *dec. 77. & 90.* ideoque Mihi parum probabilis viſa eſt dicta determinatio, quodque veritas aſſiſteret prædictarum ſororum omnimodæ æqualitati, ſpectata ſubſtantia veriſimilis voluntatis, neglectis autem verborum formalitatibus, ac Juriſtarum ſubtilitatibus, de aliis vero ad hanc materiam evictionis præſtandæ necne per dotantem, habetur infra *d. diſc.* 137.

ANNOT. AD DISC. LXXXIX.

EST actum ſupra, *ad diſc. 63.* ſuper evictione.

MELEVITANA FIDEICOMMISSI, PRO MARIETTINA, ET CATHERINA DE CASCIAR, ET CONSORTIBUS, CUM PETRO, ET JOSEPHO DE CASCIAR.

Caſus deciſus per Rotam pro Mariettina, & aliis.

An & quando ſuſtineantur onera doti adjecta, & qualis conſenſus mulieris requiratur pro validitate hujuſmodi onerum, quæ alias de jure non ſuſtinentur, & quando mulier dicatur dotari de bonis propriis, vel dotantis?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Reſolutio cauſæ.*
3 *Hæres alienantis an poſſit impugnare factum ſui auctoris etiam ex jure proprio?*
4 *Dotans de bonis ipſius dotatæ non poteſt adjicere onera, vel pacta præjudicialia, & num. 7.*
5 *De conſuetudine Siciliæ, & inſulæ Melevitanæ ſuper communione filiorum in bonis parentum, & de portione filiali.*
6 *Diſtinguuntur plures caſus dotantium ad effectum facultatis adjiciendi onera doti.*
7 *De eadem concluſione, de qua n. 4.*
8 *Qualis conſenſus requiratur in muliere dotata de bonis ſuis.*
9 *Quando mulier dicatur dotari de bonis propriis.*
10 *De eodem, & declaratur.*
11 *Quando mulier dicatur donare dotanti, vel alteri, ad cujus commodum adjectum eſt onus.*
12 *Quid contineat pactum reverſivum adjectum favore patris dotantis in dote profectitia.*
13 *Quid ubi dos data a patre efficitur adventitia propter donationem.*
14 *Quando onus dicatur adjectum incontinenti, vel ex intervallo.*
15 *De eodem, quando dicatur incontinenti, licet de facto ſit ex intervallo.*
16 *De privilegio legitimæ, ut non recipiat onus.*
17 *Adjici poteſt onus in exceſſu ſuper legitima.*
18 *Et quando etiam ſuper legitima, & quomodo exceſſus attendatur.*
19 *An ad effectum adjiciendi onus ſuper dote ad ratam legitimæ requiratur iſtius mentio ſpecialis?*
20 *De aliis caſibus diſtinctis ſupra, n. 6. de quibus hic non agitur remiſſive.*

DISC. XC.

SAlvus Cumbo ejus filiis quorumdam bonorum donationem fecit liberam, & abſque onere, cum ſola facultate 1
ſervandi inter eos inæqualitatem, magiſque unum quam alterum gratificandi, poſtmodum vero ad aliquos annos nuptui tradidit Amatam filiam Nicolao Joanni Caſtellet, conſtituta dote in quibuſdam bonis, quam declaravit conſtitutam cenſeri, tam in computum ac ſatisfactionem dictæ donationis, quam in bonis ſibi competentibus in communi ſubſtantia, necnon pro legitima, ac omni alia portione, & jure, &c. in paternis, & maternis, & in quibus bonis in dotem datis in eadem apocha dotali cum ſolo viro, abſente muliere inita, dictum fuit ſuccedere debere jure fideicommiſſi filios ac deſcendentes ex eo matrimonio procreandos. Cum autem Amata prædicta, mortuis parentibus, pro liberando virum a carceribus ſer. ſer. aliqua ex dictis bonis dotalibus alienaſſet in auctorem Mariettinæ, & conſortium, contra iſtos, eadem Amata defuncta, Petrus, & Joſephus ejus filii, vel nepotes, tanquam vocati ad fideicommiſſum prædictum, judicium immiſſionis inſtituerunt coram Inquiſitore Melevi- 2
tano, a quo prodiit ſententia reorum conventorum abſolutoria, unde introducta cauſa per appellationem in Rota coram Bevilaqua, datoque dubio, *An actoribus danda eſſet immiſſio?* ſub die 20. Februarii 1669. negativa prodiit reſolutio, confirmata ſub die 19. Junii ſequentis, in diſputatione habita occaſione novæ audientiæ de ſtylo conceſſæ, atque Mihi pro reis conventis Scribenti, reflectendo etiam ad veritatem, reſolutiones viſæ ſunt probabiles, beneque fundatæ.

Tum ex motivo facti, quo ſubſiſtente ceſſabat omnis alia 3
quæſtio juris, ob hæreditariam ſcilicet qualitatem in ipſis actoribus concurrentem parentum alienantium, unde intrabat vulgaris regula textus *in l. cum a matre, Cod. de rei vendicat. & l. vendicantem, ff. de eviction.* quam hodie receptum habemus obſtare hæredi etiam in juribus ex propria perſona competentibus, donec docto de legitimo inventario, redditiſque rationibus de bonis hæreditariis, doceat nihil habere in manibus, unde ex Inventarii beneficio hæredis perſonam exuat, ex iis, quæ habentur *ſub tit. de fideic.* ac etiam habentur ſupra, *hoc tit.* in Romana reſidui dotis, *diſc.* 22.

Tum etiam, circumſcripta iſta hæreditaria qualitate, 4
ex inefficacia dicti oneris, quod pater abſque expreſſo, ac valido ipſius mulieris conſenſu adjicere non poterat in illis bonis, quæ magis propria ipſius dotatæ erant, quam dotantis, nullam proinde cum dotata liberalitatem exercendo, ideoque intrat vulgaris propoſitio, ut quem non honoro, gravare non poſſim, ſiquidem parentes expreſſe profeſſi ſunt dictam dotem conſtituere in cauſam dictæ donationis, unde in hac parte tractari dicebatur de bonis propriis ipſius mulieris ante matrimonium, & dotis conſtitutionem per validam ac perfectam donationem juratam ſibi jam quæſitis, ac etiam pro legitima, ſeu portione ſibi debita in bonis paternis, & maternis, quæ pariter ex vulgari diſpoſitione textus *in l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſtam.* non recipit onus, vel conditionem, cum legitima poſt ſequutam mortem parentum dicatur de bonis ipſorum filiorum, quibus de neceſſitate a parentibus, quamvis invitis debita eſt.

Scribentes pro actoribus non negando dictas propoſitiones, utpote certas, ac notorias, fundamentum conſtitue- 5
bant in conſuetudine dictæ Inſulæ, quæ cum juribus, vel Conſuetudinibus Regni Siciliæ ultra vivit, ut ſcilicet bona per conjuges quæſita, dicantur illis, ac etiam filiis ex eo matrimonio procreatis communia, itaut tertia pars, quæ filialis dicitur, ſit filiorum, atque loco legitimæ ſubrogata, reliquæ vero duæ portiones ſint utriuſque conjugis, ac ad eorum liberam diſpoſitionem, ex deductis per Giurb. *ad Con-*

ſuetud. Meſſan. c. 1. gloſ. 12. n. 1. & c. 4. gloſ. 4. n. 1. ubi quod dicta conſuetudo ſervatur in toto Regno Siciliæ: Et in ſpecie quod ſervetur in iſta Inſula Melevitana firmant Imola *in conſ. edita Malita impreſſ. apud Nepitam ad conſuet. Catinen. ſeu Cataniæ. tit. 3. n. 153. cum ſeq.* ac etiam dixit Rota apud Merlin. *dec.* 347. n. 3. & 4. unde propterea inferebatur, quod iſta libertas prætendi poterat in ſola tertia parte cadente ſub portione propria, & filiali, non autem in duabus aliis partibus pertinentibus ad parentes, ac ad eorum liberam diſpoſitionem.

Merito autem hoc motivum, quod erat unicum actorum fundamentum, neglectum fuit ex defectu applicationis ad factum, tunc enim dicebam illud procedere, quando parentes univerſum eorum aſſem huic filiæ pro ejus dote conſtituiſſent, quo caſu intraret dicta portionum diſtinctio, verum contrarium convincebat lectura apochæ, ſeu inſtrumenti dotalis, quod ſcilicet hæc dos conſtitueretur in cauſam donationis ut ſupra, ac etiam pro legitima, & propria portione, & conſequenter nihil datum erat de portionibus propriis ac liberis ipſorum parentum, unde quæſtio ceſſabat ex ſolo facto.

Et quoniam iidem Scribentes ulterius progrediebantur, quod ſcilicet in omnem eventum iſtud fideicommiſſum ſuſtineri deberet ob conſenſum ipſius mulieris, qui licet non adeſſet expreſſus, dum in apocha, ſeu inſtrumento dotali non intervenit, adeſſe tamen diceretur implicitus ob ſubſecutum matrimonium, per quod mulier acceptare, ſeu ratificare dicitur conſtitutionem dotis cum viro factam cum omnibus pactis, & conventionibus adjectis, & ſuper qua propoſitione copioſas rutexebant allegationes, idcirco pro hujus materiæ dilucidatione, & quando hujuſmodi conſenſus tacitus, ſeu implicitus reſultet ac ſufficiat, vel potius requiratur expreſſus ac validus, advertebam, reflectendum eſſe ad diſtinctionem plurium diverſorum caſuum, quos ſex conſtituebam.

6 Primo nempe ubi agitur de patre, fortius vero de alio remotiori dotante fœminam de iſtius bonis propriis, vere & de facto, vel quæ ex juris interpretatione propria cenſenda ſunt, ſecundo ubi de dote conſtituta per patrem in vita cum ſubſequuto effectu, ipſo adhuc vivente, tertio de conſtituta per eundem patrem nullo contracto matrimonio, atque effectum ſortitura poſt ejus mortem, quarto de conſtituta per fratres mortuo patre, quinto de conſtituta per matrem, vel alios aſcendentes, & ſexto demum de conſtituta per alios conjunctos, vel extraneos.

7 Primo caſu planum eſt, onera tali doti adjecta, ceſſante conſenſu, juxta modum de quo infra, non ſuſtineri, ac haberi pro non ſcriptis, ex dicta ratione, quod quem non honoro, gravare non poſſum, ac etiam quia prorſus irrationabile eſt, ut non Dominus gravare debeat Dominum in re ſua, ut antiquioribus collectis habetur apud Fontanell. *de pactis, clauſ. 5. gloſ. 10. part. 2. n. 11.* Amat. *var. reſol. cap.* 28. n. 5. & *cap. 64. num.* 8. late Boſſ. *de dot. cap.* 7. Rota *deciſ.* 710. *nu.* 1. *part.* 1. *recent.* Romana Dotis 3. De-
8 cembris 1632. & in Faventina ſucceſſionis 11. Februarii 1639. coram Dunoz. inter ſuas *deciſ.* 267. & 528. atque ad hunc effectum abſolutum eſt non ſufficere illum tacitum, ſeu implicitum conſenſum, qui reſultare dicitur a contractu matrimonii, vel aliis actibus, ut advertitur apud Millin. *deciſ.* 317. *num.* 7. & 8. cum aliis in hujus cauſæ deciſionibus, quinimmo neque ſufficit conſenſus expreſſus, niſi data in ipſa mulieri tali ſcientia certa, & poſitiva, quod ita ipſa voluerit de bonis ſuis diſponere per organum ejus patris, vel alterius dotantis, tanquam per donationem ita occultatam, factam iis, ad quorum favorem onera adjecta ſunt, quod raro, præſertim in puellis, quæ a parentibus dotantur, vel aliis, quibus reverentia debetur, in praxi eſt verificabile.

9 Difficultas autem in propoſito cadere ſolet, quando dicatur mulier dotari de bonis propriis necne, quoties non agitur de propriis per veritatem, & de facto, ut ſunt e. g. bona materna, ſeu alia adventitia propria, vel impropria, quorum dominium ſibi ante dotationem jam quæſitum ſit ac penes eam reſideat, ſed agitur de bonis, quæ naturaliter ac de facto ſunt in dominio dotantis; ex juris autem fictione, ſeu potentia cenſentur bona propria ipſius dotatæ, ut eſt quando dotatur de bonis quidem dotantis, ſed correſpective ad renunciam quam faciat ad favorem dotantis legitimæ in ipſiuſmet bonis competenti, ac etiam aliorum conjunctorum ſucceſſionibus, aliiſque juribus ſibi competentibus, vel competituris, cum tunc illa dos dicatur pretium ita præventive ſolutum jurium, vel de præſenti competentium, vel in futurum ſperatorum, tanquam per ſpeciem implicitæ emptionis, & venditionis, ſeu alterius contractus correſpectivi, *ut in allegatis deciſionibus* 267. & 528. Dunozetti, in quibus allegantur Grattan. Seraphin. & cæteri, ac etiam in Romana pecuniaria 15. Junii 1665. coram Albergato, & in aliis.

Quod tamen Mihi ſemper viſum eſt diſcrete intelligendum eſſe, pro Judicis prudenti arbitrio, ea facti qualitate regulando, an ſcilicet jura quæ renunciantur, ſint talia, quod iſtud pretium de condigno exigant liberum ab omni onere, quoniam recte dari poteſt, quod jura renunciata tanti non valeant, & conſequenter quod juſtum pretium ſit illa ſumma quæ detur ita vinculata, eodem modo, quo in dies habemus, ut pro debito quinquaginta, vel ſexaginta detur res habens valorem intrinſecum ſcut. 100. ſed ratione vinculi, vel oneris valeat ſolum 50. vel 60. juxta quotidianam praxim locorum Montium vinculatorum, ut habetur *ſub tit. de Regal. diſc.* 30. 31. & 32. cum ſimilibus, improprium ſiquidem ac irrationabile eſt dicere, quod patre magnam dotem filiæ conſtituente de proprio, ut paternæ obligationi ſatisfaceret, adjiciente autem pro ſolita ac abundantiori cautela pactum renunciæ, quæ ob exiſtentiam maſculorum, vel ob alias circumſtantias, veriſimiliter parum, vel nihil profutura ſit, id dotis naturam corrumpere debeat, illamque efficere adventitiam, ac de propriis bonis ipſius filiæ conſtitutam ita & taliter quod diſſoluto matrimonio, ipſo patre vivente, ad eum dos redire non debeat, quodque filia diſponendi licentiam, ac libertatem habeat, contra omnem veriſimilem intentionem patris, vel alterius dotantis, nunquam cogitantis facere illum contractum emptionis, & venditionis, ſeu alias correſpectivum, quem ita Juriſtæ ſubintelligunt, cum id recipiendum ſit ad limites ac proportionem jurium renunciatorum, & pro quanti tunc illa æſtimarentur vendi poſſe, quod frequentius, vel nihil, vel quid ſatis modicum importare ſolet, ut bene advertitur apud Milinum *deciſ.* 213. *num.* 1. ideoque erroneum videtur id ita ſimpliciter, ac indefinite capere, ut eo ipſo quod adeſt renuncia, dicatur mulier dotari magis de bonis propriis, quam de illis patris, vel aliorum dotantium, cum in eo exceſſu dotari dicatur de bonis dotantis, ut a ſimili habemus ſuper inſinuatione, aliiſque ſolemnitatibus non requiſitis in donationibus correſpectivis ac onerosis, quoniam intelligitur ad ratam, ſeu menſuram oneris, non autem in exceſſu, in quo remanet in terminis puræ ac ſimplicis donationis gratuitæ, ut in ſua materia *ſub tit. de donationibus, cum ſimilibus*. 10

Eundemque errorem continere videntur tot diſputationes, quas noſtri texunt ſuper illa implicita donatione, quam ipſa dotata facere dicatur de bonis ſuis, ſuper quibus præſens, & non contradicens patiatur adjici onera, illam deſumendo ex formula ſtipulationis Notarii ſuper dotis reſtitutione cum ſimilibus, ex iis, quæ cæteris relatis, bene, & compendioſe reaſſumuntur per Barboſ. *in l. quæ dotis, ff. ſolut. matrim. ex nu.* 9. poſt Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 10. quoniam ſatis difficile eſt id ad praxim reducere, cum tales formulæ a Notariis magis, quam a partibus concipi ſoleant, juxta ea, quæ habentur ſupra in Romana cambii *diſc.* 32. ideoque parum probabilia videntur ea quæ in propoſito habentur apud Menoch. *d. præſumpt.* 10. & Sanfelic. *deciſ.* 128. cum ſimilibus, ut bene agnoſcit Barboſ. ubi ſupra. 11

Quare applicando ad caſum, quatenus pertinet ad bona propria ipſius mulieris, quæ licet a patre profecta, adventitia dici poſſunt, utpote donata jure validæ, ac juratæ donationis, per quam dominium ante matrimonium, ac dotis conſtitutionem illi jam quæſitum erat, planum dicebam, quod hujuſmodi pactum nullius operationis remaneret, potiſſime dum neque conſenſus expreſſus, neque præſentia ipſius mulieris acceſſerant, ſed ſolum allegabatur conſenſus præſumptus ex ſubſequuto matrimonio reſultans.

Alter caſus eſt dotis conſtitutæ per patrem de bonis pro- 12
priis cum ſubſecuto matrimonii effectu in ejus vita, & quæ dos regulariter profectitia eſt, & in hoc intrat ſubdiſtinctio, an matrimonium pro quo hujuſmodi dos conſtituta eſt, ſolvatur ſuperſtite ipſo patre vivente, vel poſt ejus mortem, primo enim caſu, ſi agimus de pacto reverſivo ad ipſum dotantem, plana eſt illius validitas, cum nil exorbitans contineat, ſed ſolum explicet id quod eſt de jure, juxta terminos vulgaris textus *in l. dos a patre, Cod. de jure dotium*, ſolumque duæ difficultates cadere ſolent, una eſt, ubi matrimonium ſolvitur per mortem mulieris ſuper-

ſuperſtitibus viro, & filiis, quo caſu ex conſuetudine Martini ceſſat diſpoſitio dicti textus, an ſcilicet pactum ſit in aliquo operativum necne, quod pendere videtur a circumſtantiis facti, & an id factum ſit, ut ita tollendo dictam conſuetudinem fiat reverſio ad jus commune; in dubio autem cum interpretatio facienda ſit contra ſe fundantem in pacto, juxta vulgarem regulam textus *in l. veteribus, ff. de pactis*, cenſendum videtur adjectum ſolum eſſe gratia explicandi quod eſt de jure, ex collectis per Amat. *reſol.* 48. *num.* 3.

13 Alia vero difficultas eſt, ubi dos non remanet in terminis profectitiæ, ſed tranſit in adventitiam jure explicitæ, vel implicitæ donationis, quam pater feciſſe dicatur juxta terminos textus *in l. Pomponius Philadelphus*, & iſto ſecundo caſu, quia bona in dotem data perfecte tranſeunt in filiæ dominium, per matrimonii diſſolutionem non reſolubile, itaut non intrent termini textus *in d. l. dos a patre*, minuſque alii conſuetudinis Martini, idcirco intrat diſtinctio, an pacta, & onera adjecta ſint incontinenti, vel ex intervallo; ſi enim incontinenti, non dubitatur de illorum validitate, cum in quacumque valida, ac perfecta donatione, quæ fiat inter vivos cuilibet extraneo, pacta, & onera adjici poſſint pro libito donatoris, ad tex. *in l.* 1. *& l. quoties, C. de donat. quæ ſub mod. & l. finali, C. de revoc. donat.* ſecus autem ubi ex intervallo, cum tunc intrare videantur eadem quæ habentur ſupra in primo caſu præcedenti ſuper oneribus non adjiciendis in re propria ipſius dotatæ, niſi accedente tali conſenſu, qui retrodonationem, ſeu diſpoſitionem importet, juxta terminos textus *in l. ſi a ſocero, C. de jure dotium*, unde propterea quæſtio eſt magis facti quam juris, an ſcilicet adjectio pactorum, ac onerum ſit incontinenti, vel ex intervallo, quoties non inſtantanee, atque cum unica ſcriptura, ſed diverſis temporibus, & cum diverſis ſcripturis id ſequatur.

14 Ad id autem dignoſcendum determinatio pendet ab eo, an primus actus ſit perfectus, aliam non expectans perfectionem a ſecundo, vel potius ſit imperfectus, a poſteriori perfectionem expectans, iſto enim ſecundo caſu dicitur incontinenti, non autem ex intervallo, quoniam ſecundus actus perficiens habetur pro primo, & unico, alter vero reputatur ſolum præparatorius, ut frequenter contingere ſolet quando dos conſtituitur in apocha dotali, ſeu capitulis matrimonialibus, quæ inter partes privatim fiunt ſub pacto conficiendi deſuper inſtrumentum publicum, cum pactis, conditionibus, & oneribus in eo exprimendis ac adjiciendis, ex collectis per Amat. *reſolut.* 64. *num.* 2. bene Rota apud Milin. *dicta deciſ.* 213. *n.* 2. ubi quod ſufficit ſi dicatur cum pactis ſolitis, vel juxta conſuetudinem.

Prout in ſenſu plurium, incontinenti dicitur ubi dos conſtituatur occaſione ſponſalium de futuro ante contractum matrimonium, ex ea ratione, quod interim actus dicatur conditionalis, & ſucceſſive imperfectus, expectans
15 perfectionem a futuro matrimonio, ut in ſpecie, cæteris relatis, advertunt Amat. *dicta reſol.* 64. *nu.* 3. Merlin. *de legitima, lib.* 3. *tit.* 1. *quæſt.* 9. *num.* 17. *&* 19. Rota *deciſ.* 381. *num.* 3. *par.* 2. *recent.* quod tamen de ſtricto jure non tranſit abſque difficultate, cum ex veriori magiſque recepta ſententia, iſta non dicatur conditio voluntaria, ſed caſualis, vel mixta, cujus purificatione ſequuta intrat retrotractio, ex iis quæ in propoſito hypothecæ dotalis habentur ſupra in Senen. & in Æſina *diſc.* 78. *&* 79. adhuc tamen æquitas patri aſſiſtere videtur ea diſpoſitione, vel ratione textus *in l. jure ſuccurſum, ff. de jure dotium, cum concord.* quod tamen mature examinatum non fuit utpote extra caſum controverſiæ.

16 Verſabatur enim in ſecunda parte dictæ diſtinctionis, quod ſcilicet matrimonium diſſolutum eſſet poſt mortem patris dotantis, quo caſu certum eſt pacta, & onera etſi ab initio valida reſolvi, ac ceſſare ex privilegio legitimæ, ſive conſuetudinariæ portionis filialis loco legitimæ ſuccedentis, a qua omnia onera, & gravamina rejiciuntur, ad vulgarem textum *in l. quoniam in prioribus, Cod. de inoff. teſtam.* ideoque talia pacta ſunt ab initio valida, implicitumque ſtatum validitatis habent, quatenus contingat matrimonium vivo patre diſſolvi, cum non detur legitima viventis, ſed facto caſu mortis, per quem jus legitimæ, vel dictæ conſuetudinariæ portionis aperitur, tanquam immutato rerum ſtatu, vel juxta unam opinionem ex ejuſdem patris præſumpta voluntate, vel juxta alteram ex legis potentia, reſolvuntur ac ceſſant, ut poſt antiquiores ibi relatos habetur apud Amat. *dicta reſol.* 64. *num.* 4. *&* 5. & per alios communiter agentes de tertio proxime ſequenti caſu dotis conſtitutæ per patrem morientem, effectum ſortituræ poſt mortem, utpote ſuccedentis loco legitimæ.

Idque planum eſt, ubi expreſſa, vel conjecturata patris 17
voluntas non reſiſtit, quoniam in dubio illa præſumitur juris diſpoſitioni conformis, difficultas autem eſt, ubi conſtat ejus voluntatem fuiſſe, ut onus etiam poſt ejus mortem duraturum eſſet, utpote non ipſius, ſed alterius commodum reſpiciens, ut proprie erat caſus præſentis controverſiæ, dum ſupponendo pater ordinem naturæ, non curavit eſſe ſollicitus de pacto reverſivo ad ſui favorem, ſed ſolum adjecit quoddam fideicommiſſum ad favorem filiorum, qui ex eo matrimonio erant extituri, & in hoc quoties onus non ſuſtinetur ratione conſenſus, ſeu voluntatis ipſiuſmet mulieris, ſed totum pendet a poteſtate patris dotantis, reſolutio pendet a quantitate ejus quod in dotem datum eſt, an ſcilicet excedat necne legitimam filiæ debitam, ſi enim non excedit, difficultas ceſſat, ſi vero excedit, quod tamen in dubio non præſumitur, ſed per allegantem probandum eſt, ut in ſpecie firmatur in prima hujus cauſæ deciſione, & tunc communis ſenſus eſt, onus ſolum ſuſtineri in exceſſu, in quo pater habetur jure cujuslibet extranei, ex collectis per Amat. ubi ſupra, Altogr. *conſ.* 18. *lib.* 2. *n.* 10. 30. *& per tot.* Boſſ. *de dot. cap.* 7. *n.* 18. Buratt. *deciſ.* 693. *n.* 7. *&* 8. *& infra diſc.* 155.

Licet & hæc dici poſſit quæſtio facti, & voluntatis, an ſci- 18
licet ita ſtudioſe dos exceſſiva ultra legitimam, ſeu ultra congruam, ad quam præciſe pater tenebatur, conſtituta ſit per quandam ſpeciem cautelæ Soccini, ut illud plus compenſaret onus, & ſic bona vinculata minus æſtimata ratione vinculi conſtituerent legitimam, ſeu dotem congruam, eo modo quo exempli gratia, ut ſupra dictum eſt, debitor in mille daret creditori quindecim loca montium vinculata habentia valorem intrinſecum ſcut. 1500. quæ tamen ratione vinculi valent ſolum 1000. juxta ea quæ habentur in Romana Cambiorum *ſub tit. de cambiis diſc.* 1. *&* 2. & in deciſionibus in ea cauſa editis, ac etiam *ſub d. tit. de Regal. ad materiam locorum Montium diſc.* 30. 31. *&* 32. *cum ſimilibus.*

Atque juxta ea quæ in propoſito dictæ cautelæ vulgo 19
nuncupatæ Soccini ſuper onere compenſando cum majori emolumento, habentur in Lucana, & in aliis *ſub tit. de legitima, & detract.* licet enim id non pendeat a ſola poteſtate dotantis, ſed etiam a voluntate dotatæ, quæ poteſt id non curare, ſed velle legitimam liberam, atque regulare privilegium legitimæ ſit, ut ejus mentio ſpecialis requiratur, & non ſufficiat acceptatio generalis teſtamenti, vel alterius diſpoſitionis, ut in dicta Lucana, & aliis in præfata ſua materia *ſub tit. de legitima*, & conſequenter præſumptus, ſeu implicitus conſenſus mulieris reſultans a ſubſequuto matrimonio non ſufficiat, nihilominus ubi non agitur de pacto reverſivo ad favorem dotantis, vel ejus hæredum, minuſque de alio onere ad favorem extraneorum, ſed de pacto quod ex communi uſu eſt quodammodo connaturale, ut ſcilicet dos debeat eſſe filiorum, de facili dictus conſenſus ſubintelligendus videtur, atque benigne in materia procedendum, neque intrat dictum privilegium mentionis ſpecialis, potiſſime, quia hujuſmodi pacta ſolent eſſe pars contractus utpote procurata a viro ita filios de materna dote aſſecurare volente, juxta ea quæ in propoſito a ſimili habemus in Romana donationis de Jordanis *ſub tit. de don.* ubi de incluſione legitimæ in donatione contemplatione matrimonii, in qua contemplati ſunt filii tanquam filii.

Verum quatenus pertinet ad applicationem, hujuſmodi inſpectiones, ſeu quæſtiones ceſſabant in hac facti ſpecie, dum non conſtabat de hujuſmodi exceſſu, atque expreſſe dictum fuit dotem conſtitui pro conſuetudinaria portione, ſeu legitima, nedum ipſius patris dotantis, ſed etiam matris, & ſic verſabamur in caſu præciſo privilegii legitimæ excludentis onera.

De tribus autem aliis caſibus ſupra diſtinctis ſuperfluum 20
fuit in præſenti agere, utpote a caſu controverſiæ omnino extraneis, ſolumque obiter inſinuatis pro tollendis aliquibus æquivocis, ſeu declarandis aliquibus auctoritatibus, quæ cum aliqua caſuum confuſione deducebantur, de iis vero actum habetur *infra dicto diſc.* 155. ubi latius de iſta materia pactorum, ac onerum dotalium, ac etiam occaſione peragii debiti ſuper feudo filiabus feudatarii aliqua habentur in Uritana, ſeu Januen. *ſub tit. de feudis diſc.* 108. totumque in ſubſtantia pendet ab eo, an dos detur ex liberalitate, ac voluntate, an vero ex neceſſitate loco legitimæ, ſeu portionis paternæ ſucceſſionis, aut ex obligatione

ne injuncta a Statuto excluſivo in præmium ſucceſſionis, ex deductis *d. diſc.* 155.

ANNOT. AD DISC. XC.
cum duobus ſeqq.

DE oneribus doti adjectis , quando ſuſtineantur, agitur generaliter infra *diſc.* 155. *& ſub tit. de fideicomm.*

CAMERINEN. DOTIS PRO LUCA ALTINO, CUM VENANTIO BIDULLO.

Caſus reſolutus per A. C. & Signaturam pro Venantio.

De pactis reverſivis doti adjectis , an & quando ſubſiſtant, vel rejiciantur , quod pendet a puncto, an & quando dos ſuccedat loco legitimæ , & quomodo dos ſuccedens, vel reſpective non ſuccedens loco legitimæ detrahenda ſit?

Pactum reverſivum conceptum ad favorem dotantis , ejuſque hæredum , an intelligendum ſit de quibuſcumque hæredibus , vel ſolum de illis ſanguinis.

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſia.*
2 *Etiam in executivis ratione injuſtitiæ datur appellatio ſuſpenſiva.*
3 *Copula poſita inter filios, & hæredes , an ſtet qualificative, vel ampliative, diſtinguitur.*
4 *Ponderantur rationes , ex quibus in pacto reverſivo dotis ſtare debeat qualificative.*
5 *Statutum* Camerini *non facit fœminam extraneam, ideoque dos ſuccedit loco legitimæ.*
6 *Quomodo dignoſcatur , an Statutum faciat fœminam extraneam, & dos ſuccedat loco legitimæ.*
7 *Pacta reverſiva evaneſcunt per mortem patris in dote ſuccedente loco legitimæ.*
8 *Quid in dote debita per Statutum faciens fœminam extraneam, itaut non ſuccedat loco legitimæ.*
9 *Dos debita fœminæ ex Statuto, quomodo ex hæreditate detrahatur, an ante legitimam, vel ex ipſa.*

D I S C. XCI.

1 FRanciſcus Altinus nuptui tradidit Marianam filiam Bidullo cum dote ſcut. 1600. cum pacto, ut diſſoluto matrimonio ſine filiis , vel cum illis , qui ad ætatem 25. annorum non pervenirent , dos reſtitui deberet dicto dotanti, vel ejus filiis, & hæredibus, Prædefuncto autem dicto patre dotante, ſuperſtite Alexandro filio, qui inteſtatam hæreditatem adivit, obiit etiam Alexander inſtituto hærede Gabrielle patruele , quo etiam defuncto , ejus hæreditas obvenit in Lucam filium , atque defuncta demum Mariana ſine filiis, inſtituto hærede Venantio viro, cum adhuc reſiduum dotis prædictæ in ſumma ſcutorum 500. remaneret debendum, egit Venantius contra Lucam tanquam hæredem mediatum Franciſci, & ab A. C. non curato pacto reverſivo, de quo oppoſitum fuit, mandatum exequutivum obtinuit contra bona hæreditaria , adverſus quod interpoſitæ appellatione, habitoque recurſu ad Signaturam, in hac ſolum ad ſcribendum requiſitus fui , atque cauſæ Patronus, qui coram Judice a quo abſque Advocati interventu cauſam tractaverat , tuſinnabat , Judicem ex duobus fundamentis non curaſſe pactum reverſivum in apocha dotali contentum , primo nempe quia conceptum erat ad favorem Franciſci patris , vel ejus filiorum , & hæredum, quorum neuter de tempore diſſoluti matrimonii fuerat ſuperſtes , intelligendo illud verbum *hæredum* non ampliative , ſed qualificative , quaſi quod convenire non poſſet niſi illis , qui utramque hæreditariam qualitatem, ſanguinis ſcilicet, & rei familiaris haberent , & ſecundo quod cum hæc dos cederet loco legitimæ, pactum ſuſtineretur ſolum vivente patre, cujus morte ſequuta, ex legitimæ privilegio reſultante, vel a legis potentia, vel probabilius a præſumpta etiam ipſius patris voluntate, quodcumque onus alias adjectum reſecatum manebat.

2 Primum fundamentum Mihi parum tutum videbatur , itaut quando in eo ſolo cauſæ pondus conſiſteret , injuſtum remaneret decretum , proindeque per Signaturam reſpondendum eſſet de appellatione ad utrumque ratione injuſtitiæ, ob quam etiam in executivis , & privilegiatis eſt in Foro receptiſſimum, appellationem ſuſpenſivam admitti , cum ſententiæ , vel proviſiones injuſtæ nunquam executionem mereantur, atque leges communes, vel particulares viæ exequutivæ privilegium concedentes, ſemper intelligendæ ſint de ſententiis, vel decretis validis , & juſtis, ut eſt tam in Signatura , quam in Rota , cæteriſque Tribunalibus quotidianum.

Iſta etenim quæſtio , an poſita copula inter filios , & hæredes, illa ſtet qualificativa, vel ampliative, ſeu an copulative, vel alternative, cadit ubi agitur de feudis, aliiſque materiis indifferentibus de ſui natura ſolum congruis hæredibus ſanguinis, & non tranſitoriis ad extraneos , & nihilominus etiam tali caſu , tunc demum verbum *hæres* ſtare videtur qualificative, quando non adeſt copula, juxta eam opinionem , quam recedendo ab altera præcedenter tenta ſequuta eſt Rota in Sarſinaten. feudi nn. Junii & 18. Decembris 1645. coram Dunoz. inter ſuas *deciſ.* 748. *&* 760. *repetit.* poſt reſolutiones Contrii *deciſ.* 18. *&* 19. & in eadem apud Otthob. *deciſ.* 865. & habetur late apud Gapyc. Latr. in eadem cauſa ſcribentem ad ſenſum iſtarum deciſionum contra alias editas coram Coccino *impreſſ. apud eundem, conſult.* 75. 3

Secus autem ubi agitur de bonis indifferentibus de ſui natura ad quoſcumque extraneos hæredes tranſitoriis , cum tunc una qualitas ſine altera regulariter ſufficiat , ex deductis per Mantic. *de tacit. lib.* 14. *tit.* 19. *n.* 24. *cum ſeq.* Peregrin. *de fideicomm. art.* 32. *nu.* 16. Rota *dec.* 38. *num.* 8. *p.* 7. *recent.* & ſæpius , atque tanquam abſolutum ſupponitur in allegatis deciſionibus Sarſinaten. in quibus pro firmanda ampliatione potiſſimum fundamentum conſtituitur in feodorum impropriatione , itaut allodialium potius naturam habere viderentur propter cauſam oneroſam, aliaſque circumſtantias , unde cum in præſenti ageretur de reſtituenda pecunia , & ſic re allodiali , ac omnino indifferenti, nulla urgere videbatur ratio, ob quam verbum *hæres*, qualificative potius ſtare deberet.

Et quamvis iſta ſit quæſtio voluntatis, in qua dictæ conclusiones juxta unam , vel alteram opinionem procedunt ſolum præſumptive , & ad conſtituendam in dubio regulam, ex contrariis probationibus, ſeu fortioribus præſumptionibus limitandam, cum ſemper præſumptio cedat veritati , & lex cedat facto , atque ſubjecta materia hujuſmodi reſtrictionem ſuadere videatur, cum improbabile ſit patrem voluiſſe gravare filiam , vel ejus filios ante præfinitam ætatem morientes favore hæredum extraneorum, ex rationibus, quæ ſuper altero puncto ut infra , ponderantur per Merlin. & alios volentes hujuſmodi pacti inefficaciam, ſeu reſolutionem etiam in caſu quo dos non ſuccederet loco legitimæ, itaut rationes prædictæ quando non ſufficerent ad effectum ab eis conſideratum , ſufficere tamen ſaltem viderentur ad hunc effectum hujuſmodi præſumptæ voluntatis extraneorum excluſivæ, nihilominus cum regula ſit in contrarium, atque poſita pacti efficacia , & duratione , id non habeatur jure cautum , reflectendo ad veritatem , ponderabam hujuſmodi conſiderationem eſſe quidem notabilem in caſu quo alia concurrerent adminicula ad eundem finem tendentia, ſolum vero , & de per ſe non ſufficere , ponderando a ſimili Statuta , & conſuetudines, in quibus idem diſponitur , prout ſunt conſuetudines more Nobilium , ſeu Capuanæ , & Nidi Civitatis Neapolis , conſuetudo Meſſanen. Conſtitutiones Cathaloniæ, ac Sardiniæ, de quibus in Beneventana, & in Turritana, *& in aliis hoc tit.* quoniam moriente muliere ſine filiis, vel cum illis ante certam ætatem deficientibus, indefinite præcipitur dotis reverſio ad dotantem , ejuſque hæredes, ſive ſint ſui, ſive extranei , cum a Statutis ad pacta, & e contra licitum ſit argumentum, quæ tantum motivandi gratia ponderabam, cum cauſæ neceſſitas, vel opportunitas non exigeret , dum conſiſtebat in hoc puncto difficultas, ideoque nullum deſuper judicium efformatum fuit. 4

Quare tota ac pene inſuperabilis difficultas erat in altero motivo inefficaciæ, ſeu reſolutionis dicti pacti reverſivi per mortem patris dotantis , prout eventus docuit , quia Signatura rejiciendo appellationem ſuſpenſivam , reſcripſit cum juſtitiæ fundamento, cum clauſula *ſine præjudicio*. Licet enim in Civitate Camerini adſit Statutum fœminarum excluſivum *lib.* 2. *rubr.* 119. attamen ejus tenor clare oſtendit, dotem ob quam fœmina excluditur , ſuccedere loco legitimæ , illamque non omnino extraneam facere , tum 5

6

quia

quia non eſt ſimpliciter, & perpetuo excluſivum, ſed potius cauſativum, & temporale, dum ceſſantibus maſculis fœminæ reintegrantur, tum etiam quia incipis a dotatione, unde dos eſt cauſa excluſionis, quo caſu receptum eſt, eam ſuccedere loco legitimæ, juxta receptiſſimam diſtinctionem, quæ ex Cumano, & Bart. originata, communiter tribuitur Caſtrenſ. in l. *Titio centum*, §. *Titio genero*, *ff. de condit. & demonſtr.* quam communiter ſequuntur DD. collecti per Merlin. *de legitima tit.* 3.*q.*1. Cyriac. *contr.* 71. & 72. Rota *dec.* 106. 133. & 197. poſt eundem Merlin. *de legitima*, & *paſſim*, ac non ſemel habetur alibi deductum.

7 Poſito autem quod ſuccedat loco legitimæ, receptum eſt hujuſmodi pacta per mortem patris reſolvi ad diſpoſitione tex. *in l. quoniam in prioribus*, *C. de inoff. teſtam.* ea cumulatis ad nauſeam per Amat. *variar. reſol.* *c.* 64. *n.* 4. & 5. Merlin. *de legitima*, *lib.* 3. *tit.* 1. *qu.* 9. Rota *d. dec.* 197. poſt eundem Merlin. & Burat. *dec.* 215. dum eſt principium indubitatum non admittens quæſtionem; ſolum cadentem in ea dote, quæ per Statutum afficiens fœminam extraneam acceſſorie juxta dictam diſtinctionem demandatur, an ſcil. in ea ſuſtineantur hujuſmodi pacta reverſiva, vel alia onera.

8 In qua quæſtione diſtinctio eſt, quod aut agitur de dote conſtituta per fratres, vel alios agnatos poſt mortem patris, vel alterius parentis fœminam excludentes, & tunc receptum videtur pacta adjici non poſſe, vel adjecta eſſe inefficacia, niſi talis mulieris conſenſus accedat, adeout quandam donationis ſpeciem inducere videatur, unde ſit potius lex ſucceſſionis conventionalis, quam ipſa mulier in ſuis bonis adjicere voluit, quoniam maſculi ita nihil mulieri de ſuo dare dicuntur, ſed eſt dotatio neceſſaria tanquam de bonis ipſius mulieris a Statuto delatis, Franch. *dec.* 196. Amat. *reſolut.* 28. *n.* 5. & *reſol.* 64. *num.* 8. & 9. Hodiern. *contr.* 28. & 34. Dunoz. *dec.* 528. apud quos concordantes, & eſt hodie propoſitio plana: Aut agitur de dote cum tali pacto, vel onere conſtituta per ipſum patrem viventem, a cujus ſucceſſione fœmina per Statutum ſimpliciter excluſa eſt, itaut verſemur in caſu, quo dos non ſit cauſa excluſionis, ſed e converſo excluſio ſit cauſa dotis non ſuccedentis loco legitimæ, ut ſupra, & tunc ſequuta morte patris, itaut contentio ſit inter iſtius hæredes, ac illos mulieris poſt patrem morientis, Merlin. *de legit. lib.* 3. *tit.* 1. *q.* 6. *nu.* 12. per multas rationes ſatis conſiderabiles, ac fundamenta ſuſtinet pactum remanere ſolum operativum, quatenus ejus caſus patre ſuperſtite contingat, ſed per illius mortem reſolvi; quodque dos tanquam filiæ patrimonium, ac præmium excluſionis remaneat libera.

Contrarium vero ea profeſſo reſpondendo ſingillatim Merlini fundamentis ſuſtinet Altograd. *conſ.* 18. *lib.* 2. atque aliquando cogitando incidenter ad punctum, utriuſque opinionis fundamenta Me tenebant ancipitem, neque occaſio adhuc dedit diſputandi formiter articulum, ac maturius reflectendi ad veritatem, & appendendi potiſſime auctoritates, quas congerit Altograd. ideoque reſervo judicium.

In una Sutrina pro Hieronymo Botio, de qua, ejuſque facti ſerie particulariter habetur *ſub tit. de emptione*, & *venditione* ſuper puncto, an accollatio facta per emptorem ad favorem tertii pro pretio, ceſſet avictis bonis emptis tanquam a ceſſante cauſa, & quid in hoc operetur, ubi proceſſum eſt per viam delegationis, incidenter occaſione videndi de juſtitia evictionis ſequutæ ea cauſa cujuſdam fideicommiſſi, an, ſc. de tempore factæ alienationis eſſent conſumptæ detractiones competentes gravato alienanti, diſputatum fuit cor. A. C. ſuper dote, quam fideicommiſſi ordinator inſtituto ſolo filio maſculo reliquerat filiæ fœminæ, quomodo ſcil. ad effectum firmandi ſtatum hæreditatis pro metienda quantitate legitimæ dicto gravato competentis, in cujus cauſam controverſa alienatio prætendebatur facta, dictum dotis legatum computandum eſſet, an ſcil. tanquam debitum hæreditarium ante legitimam adinſtar reliqui æris alieni, ut Ego pro fideicommiſſario in ordine ad ſuſtinendam juſtitiam evictionis dicebam, vel tanquam legatum poſt legitimam, ut prætendebant Scribentes in contrarium, ſed male, & contra proprium commodum.

9 Siquidem in hoc puncto diſtinctio eſt, quod aut fœmina per Statutum excluſa retinet ſuitatem, & non reputatur extranea, itaut dos ſuccedat loco legitimæ, & tunc quia illa in legitimæ detractione facere dicitur numerum, & partem, ac reputatur pro ſuccedente, computatur inter filios legitimam detrahere debentes, atque de ſua portione detrahitur dos, cum illa ſolum differentia, quod ſi portio legitimæ ad dotem non ſufficit, ſupplendum eſt ad congruam, ſeu de paragio conſtituendam de reliquo aſſe hæreditario, itaut exinde aliorum filiorum portionibus in legitima non præjudicetur, ſi vero portio excedit dotem, qua ſola Statutum eam contentam eſſe mandat, facit quidem numerum, ſed ſatis involuta quæſtio eſt ad cujus favorem faciat partem in illo exceſſu, an ſc. maſculorum, in quorum gratiam excluſa eſt, vel hæreditatis, a qua patitur excluſionem, de qua in ſua materia *ſub tit. de detractionibus*, & *legitima*.

Aut per Statutum privatur ſuitate, itaut reputetur extranea, unde propterea dos non ſuccedat loco legitimæ, & tunc quia receptum eſt, præſertim in Rota, & Curia, repoſitum eſſe in arbitrio maſculorum eam computare necne, prout ipſis magis expedit, hinc proinde aut volunt eam ponere in numero, & tunc de ſua parte detrahenda eſt dos, illumque remanet quæſtio in exceſſu, eodem modo, quo in præcedenti caſu, quando remanet ſua, ut ſæpius *dicto tit. præſertim* in Romana legitimæ de Acciajolis, in altera Romana de Viſali, in Romana fideicommiſſi de Marianis, & aliis. Si vero maſculi nolunt eam ponere in numero, itaut remaneat extranea dotanda ex obligatione reſultante a Statuto, & tunc dos reputanda eſt tanquam æs alienum, ſicut reliquum ante omnia detrahendum, itaut legitima ſit quota eorum quæ remanent, ut liquet ex deductis per Theſaur. *dec.* 159. *nu.* 18. Cyriac. *contr.* 316. *n.* 19. & 22. plene Giovagn. *conſil.* 9. *lib.* 2. *n.* 14. *cum ſeq.* Merlin. *de legitima*, *lib.* 1. *tit.* 4. *q.* 6. *n.* 11. & 13. Rota apud eundem *dec.* 4. & 5. *utrobique n.* 3. & *dec.* 99. & *n.* 10. & 100. *n.* 5. Greg. *dec.* 545. *in principio*, & *in aliis*, ex quibus liquet hanc aſſe magis communem, ac receptam opinionem ſolidis innixam rationibus, & fundamentis, rejecta contraria, quam aa Bart. & Imol. ac aliis tenet Brun. *de Statut. art.* 13. *quæſt.* 3.

Hinc applicando ad caſum dicebam, parti adverſæ potius expedire modum calculandi a Me ad cauſam facilitandam inſinuatum, quia ſic detracto dotis legato tanquam ære alieno maſculus gravatus, ex cujus perſona collitigans proveniebat, integrum trientem ex reliqua hæreditate obtinebit, in caſu autem converſo nonniſi idem triens prætendi poteſt inter utrumque dividendum, unde ita id quod alias haberet integrum, haberet dimidiatum cum præjudicio evidenti, dum dotis legatum dicti trientis dimidium longe excedebat, hinc proinde ſæpius contingit, quod cauſarum Defenſores neſcientes quid dicant, atque credentes bene agere, quoties ſe opponunt omnibus, quæ per alterius partis Defenſores dicuntur, eorum principalibus præjudicant, atque cum magno fervore defendere curant id, cujus oppoſitum omnino ſubſiſtere debet, ita ut dictum eſt, agendo ut ſe opponant dictis per alterius partis Defenſores, ignorando finem, ſeu oppoſitionis rationem.

ROMANA DOTIS DE MONTANIS PRO CÆSARE, ET ALIIS DE MONTANIS, CUM N. SORORE.

Caſus diſputatus cor. A. C. & reſolutus pro Muliere.

An dos conſtituta in bonis fideicommiſſariis ex ſubſidiario remedio *Auth. res quæ*, recipiat pacta reverſiva, aliaque vincula, & onera, vel potius poſſit mulier, quæ oneribus, & pactis præjudicialibus expreſſum conſenſum non accommodavit, illorum rejectionem petere?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Fratres dotantes ſororem ex neceſſitate non poſſunt adjicere onera, & vincula.*
3 *Declaratur.*
4 *Mulier contrahendo matrimonium cenſetur approbare pacta dotalia.*
5 *Declaratur quomodo procedat.*
6 *Quod hæres gravatus poſſit adjicere onera, & vincula doti conſtituta in vim* Auth. res quæ.
7 *Damnatur regula ut bona ſemel pro dote a fideicommiſſo extracta non redeant.*

DISC.

D I S C. XCII.

1 CUm teſtator ordinato pro deſcendentibus fideicommiſſo, fœminis excluſis, eas congrue dotari mandaſſet, ita tamen, quod dos excedere non poſſet ſcut. 5. m. atque fratres, ad quorum favorem dictum fideicommiſſum apertum erat, in minori ætate conſtituti iſtam ſororem nuptui tradidiſſent cum dote ſcut. 3500. ſub pacto reverſivo in caſu obitus abſque filiis, poſt aliquod tempus conſumati matrimonii, mulier timendo ob carentiam filiorum caſum pacti, judicium inſtituit cor. A. C. ſuper dicta vinculi deletione, ac obtinuit, ea eo fundamento quod cum illa eſſet dos debita, tam ex diſpoſitione juris
2 *in auth. res quæ*, *C. commun. de legat.* quam ex diſpoſitione ejuſdem teſtatoris, hinc proinde dicebatur dos neceſſaria, cui per dotantes ex neceſſitate non de ipſorum, ſed de alienis bonis, onera; & pacta præjudicialia adjici non poterant, quoties non accedit expreſſus, & validus ipſius mulieris conſenſus, per quem reſultet legitima renunciatio juribus ſibi alias ſuper dotis libertate competentibus, ut iis quæ habentur in Melevitana *diſc.* 96. & in terminis dotis conſtitutæ ſorori per fratres loco legitimæ, ſeu loco paragii delati a Statuto fœminarum excluſivo, late colligunt Hodiern. *contr.* 34. *nu.* 3. *& per tot. ac etiam contr.* 28. Amat. *reſol.* 28. *n.* 5. *& reſol.* 64. *n.* 8. *&* 9. Dunoz. *dec.* 328. *& diſc. præc.*

3 Reſolutio non placuit, dicebam enim Scribens pro fratribus, id recte procedere, quando per actricem aliàs quam ex ipſa dotis conſtitutione, doceretur dictam ſummam ſcut. 3500. eſſe congruam, ac de juſtitia ſibi debitam, itant etiam ab invitis dotantibus eam obtinere potuiſſet, vel poſſet, quaſi quod tunc dotantes ex neceſſitate adjicere non poſſint onera, & pacta mulieri præjudicialia, & ſibi proficua, cum nihil dent de proprio, ſed potius de bonis ipſiuſmet mulieris dotare dicantur, ſecus autem ubi de hoc non docetur, cum tunc ipſe dotationis actus dividi non poſſit, neque in parte approbari, & in parte reprobari, cum recte dotantes dicere poſſint ratione dicti vinculi conſtituiſſe tantam ſummam, quam alias liberam non dediſſent, cum enim vincula minuant de pretio juxta ea, quæ in propoſito locorum Montium vinculatorum habentur, præſertim in Romana locorum Montium de Sfortiis, ſeu Oricellariis *ſub tit. de regalibus ad materiam locorum Montium diſc.* 30. & in Romana Cambiorum de Valentibus *ſub tit. de Cambiis diſc.* 1. *& ſeq.* & in aliis, ſtant bene ſimul, quod ei, qui eſt creditor in mille libris, dentur 1500. vinculata, illudque vinculum dicatur pars pretii, atque ſit cauſa, ut conſtituatur major ſumma, ideoque non data dicta probatione non videbatur, quod hæc prætenſio eſſet experibilis.

4 Potiſſime ſtante implicito conſenſu ipſius dotatæ, qui reſultare dicitur ex ſubſequuto matrimonio, per quod approbata dicuntur contenta in capitulis matrimonialibus cum viro initis, ex deductis per Rovit. *dec.* 12. *n.* 22. de Marin. *reſ.* 166. *n.* 34. *lib.* 2. Prat. *obſerv.* 12. *n.* 24. *& ſeq.* late Urſin. *de feud. p.* 3. *n.* 1. *q.* 1. *art.* 6. *per tot.* Burat. *deciſ.* 283. *n.* 8. Duran. *dec.* 42. *n.* 10. *dec.* 41. *n.* 18. poſt Merlin. *de pignor.* Romana dotis 27. Junii 1653. & 10. Martii 1654. cor. Bichin, apud quos habetur, magis communem, & receptam videri opinionem affirmativam licet a pleriſque impugnatam.

5 Quamvis enim, reflectendo ad veritatem, propoſitio non ſit tuta quoties ageretur de præjudicio poſitivo adimendi mulieri jura propria, itant talis implicitus conſenſus importaret veram, ac formalem proprii juris renunciationem, ſeu donationem, ut advertitur *diſc. præc.* attamen id videtur ſatis conſiderabile ad effectum inducendi præſumptionem congruæ taxationis cum dicto onere, itant actrici incumbat onus probandi contrarium, quodque dicta ſumma ſine hujuſmodi pactis, ac oneribus ſibi debita eſſet, & ſic quod dictus præſumptus conſenſus eſſet operativus quoad hoc accidens.

6 Conſiderabam præterea magnam eſſe differentiam inter eam dotem, quæ fœminis debetur ex bonis parentum, vel loco legitimæ vel ex ſtatuto in præmium excluſionis a ſucceſſione, ac hujuſmodi dotem in bonis fideicommiſſariis debitam ex ſubſidiario remedio *Auth. res quæ*; primo enim caſu, ubi præſertim agitur de dote ſuccedente loco legitimæ, concurrit defectus poteſtatis etiam in ipſomet parente defuncto, de cujus bonis dos conſtituta eſt, quia neque volens poterat aliquod onus poſt ejus mortem adjicere ex privilegio legitimæ libertatem præſeferente, ad tex. *in l. quoniam in prioribus*, *C. de inoff. teſtam. cum concord. eod. diſc. præced.*

Secus autem eſt in altero caſu hujus dotis ſubſidiariæ reſultantis potius ex intelligentia DD. quam ex diſpoſitione ipſius *Authenticæ*, iſto enim caſu ex eorundem DD. ſenſu ac Tribunalium præſertim Rotæ reſolutionibus, non poſſet quidem fideicommiſſi ordinator hujuſmodi detractionem prohibere ex ratione legalis neceſſitatis, quæ in defectum eorum, quorum prior eſt dotandi cauſa, incumberet alteriori aſcendenti ſi viveret, ut ſæpius ad iſtam materiam *hoc eod. tit.* ſed nulla juris diſpoſitio, vel ratio prohiberet ipſi aſcendenti ſi viveret ad ſubſidiarium dotem deſcendentis obligato adjicere pacta reverſiva, aliaque onera, ideoque ubi per gravatum adjiciuntur ad commodum non proprium, ſed hæreditatis, ſeu fideicommiſſi, id videtur ſatis rationabile, congruum, & veriſimili fideicommittentis voluntati adaptatum, præſertim in caſu quo filii ex matrimonio non ſupereſſent, tunc enim urgere non videtur ratio retrahens viros a ducendis illis uxoribus, ex quarum dote filii procreandi nihil ſperare poſſent, atque ceſſante illa ratione impeditiva (cum detrimento honeſtatis) puellarum collocationis, nulla nec legalis, nec humana ratio ſuadere videtur, cur licitum eſſe debeat, dicto fine impleto, ſpoliare teſtatoris deſcendentiam, vel familiam bonis ad illarum decorem perpetuo conſervandum deſtinatis, ut in extraneos mulierum hæredes tranſeant, quodque ita meliores efficiantur conditiones fœminæ excluſæ, ac minus dilectæ quam maſculi vocati, & prædilecti, dum illi prohibiti ſunt bona prædicta ad extraneos hæredes tranſmittere.

Hinc proinde irrationabilis judaiſmi ſpeciem ſemper 7
cenſuerim, ceſſante etiam proviſione teſtatoris, vel pacto prudenter per gravatum dotantem adjecto, illam rigidam concluſionem, in Foro tamen receptam, de qua in *diſc.* 40. 47. *&* 145. ut bona pro dote ex fideicommiſſo ſemel extracta remaneant perpetuo libera, & ad illud non reincidant, ſancta enim res eſſet, ut ceſſantibus filiis dicta reciſio ſpeciali lege demandaretur, ut Ego in pluribus fideicommiſſorum ordinationibus illam adjiciendam conſulere conſuevi.

ROMANA PECUNIARIA, SEU CANONUM PRO MONASTERIO S. MARIÆ MAGDALENÆ CUM FRANCISCO DE CASTRO.

Caſus diſputatus coram A. C. cum incerto exitu, forſan concordatus.

An, & quando reſtitutio dotis conſtante matrimonio facta per patrem viri utrique conjugi illum liberet, vel potius ea non obſtante, in caſu quo mulieri conſultum non remaneat, regreſſus competat contra eundem ſocerum?

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſia.*
2 *Ubi pater reſtituit dotem filio conſtante matrimonio coactus a Judice, vel a lege, liberatur, & n. 4.*
3 *Quid ubi reſtitutio eſt voluntaria, diſtinguitur.*
4 *Declaratur concluſio, de qua n. 2.*
5 *Quando dicatur reſtitutio facta ex cauſa neceſſaria.*
6 *Jocalia, & ornamenta muliebria præſumuntur eſſe penes mulieres, & ab eis conſervari.*
7 *Quando actus dicatur neceſſarius, & pater excuſetur necne.*

D I S C. XCIII.

IN concurſu ſuper quibuſdam canonibus inter Monaſterium creditorem Cleriæ, & Franciſcum prædictum creditorem Julii de Bonaventuris patris Camilli Cleriæ viri, anterioritatis deciſio pendebat a puncto, an reſtitutio dotis, quam Julius conſtante matrimonio fecerat Camillo filio de conſenſu Cleriæ nurus, eſſet valida, illumque liberaverit ab obligatione per eundem tempore matrimonii in inſtrumento dotali contracta necne, ſi enim reſtitutio erat bene facta, itant exinde plena Julii liberatio ſequuta eſſet, potiora erant jura Franciſci creditoris Julii, ſuper cujus bonis erat quæſtio, ſecus autem in caſu converſo, cum non dubitaretur de anterioritate crediti dotalis, quatenus ad illud Julius adhuc teneretur. 1

Scribens pro Monaſterio, cujus intererat reſtitutionem eſſe male factam, proindeque Julium ſocerum liberationem non obtinuiſſe, dicebam, quod quicquid in hac materia Scribentes variaverint quoad juris theoricam, illa videtur vera, & recepta diſtinctio, quod aut pater re- 2

ſtituit

ſtituit coactus, vel cum coactione formali facta mediante Judicis auctoritate; vel cum præſumpta, quia ſemper ita lege diſponente cogi poterat, dum coacte facere dicitur qui præveniendo formalem coactionem voluntaria facit, & tunc magis communis, & vera opinio ſtare videtur pro liberatione, cum æquum non ſit, ut legis auctoritate ſolvens deceptus remaneat, Caſtrenſ. in l. 2. ſ. ſi vir, patrim, num. 30. ubi Jaſ. num. 12. cum ſeq. Ripa n. 37. & bene Herculan. n. 19. quem ſatis in propoſito extollit Franch. deciſ. 381. n. 1. ſequuntur cæteri, de quibus Fontanell. de pact. clauſ. 6. gloſ. 1. par. 1. n. 53. Barboſ. in l. ſi eum dotem, §. tranſgrediamur, num. 22. cum ſeq. & n. 28. cum hic videatur ſenſus Anthar. conſ. 238. Sperel. agens in individuo illius caſus deciſ. 164. num. 17. cum ſeq., & num. 21.

Aut reſtitutio eſt ex cauſa mere voluntaria, & tunc aut fit ſoli filio, & concors videtur opinio patrem non liberari, aut
3 fit etiam de conſenſu nurus, & tunc ſatis DD. variant, magiſque communis opinio videtur etiam contra patrem, Bald. Novell. de dote, par. 7. privileg. 34. in principio, Urſill. ad Afflict. deciſ. 349. Franch. dec. 381. ubi in ſpecie reſtitutio facta erat de conſenſu mulieris, & cum decreto Judicis, ſequuntur Surd. de alimentis, tit. 8. privil. 34. & cæteri, de quibus apud Fontanell. late Boſſ. de dot. c. 12. §. 4. num. 30. cum. ſeqq. & alios allegatos.

Verum etiam in caſu neceſſitatis, vel præciſæ vel habitualis ut ſupra, adhuc ſupereſt controverſia; plerique enim
4 ponderant, an ſoli viro ſine conſenſu mulieris, vel iſto accedente reſtitutio fiat, ut hoc ſecundo caſu reddatur magis tutus quam primo, alii vero conſiderant, an filius eſſet in tali prudentiæ, & œconomiæ ſtatu, quod pater juſte dotem confidere potuerit, itaut ejus peremptio, vel diminutio magis a caſu quam a culpa, & mala adminiſtratione provenerit, vel e converſo poſſet de dilapidatione, aut de imprudentia ſuſpicari, ut primo caſu reddatur excuſabilis, non autem in ſecundo, in quo videtur eſſe in culpa poſitus, non expectando formalem coactionem, & quatenus iſta ſequeretur, non opponendo coram Judice de cautela inveſtimenti, deponendo ſcilicet pecuniam vincolatam pro tuto inveſtimento in bona ſtabilia, ſeu cum alia cautela per prudentem patremfamilias adhiberi ſolita, quam cautelam omnes conſulunt, etiam tenentes pro liberatione patris, ac etiam in caſu quo probabilis ſuſpicio de filii prudentia non haberetur.

Unde propterea cum non ſemel iſtam materiam aliarum cauſarum occaſione tractaſſem, præſertim ſuper hac individuali dote tam in iſta cauſa de anno 1653. in qua conveniebat cauſæ inſerviendo ſuſtinere reſtitutionem eſſe male factam, ac patrem non liberari, utpote ex cauſa voluntaria, quam de ann. 1660. cor. eodem A. C. in una Romana dotis, ſeu primogenituræ pro Marco, & Fabio de Bonaventuris, in qua cum fundamento voti aſſettamenti, de quo agit Sperell. d. dec. 164. & ſeqq. conveniebat ſuſtinere validitatem reſtitutionis, ac patris liberationem, dicebam illam eſſe quæſtionem potius facti quam juris, non admittentem certam, ac determinatam regulam, ſed decidendam Judicis prudenti arbitrio regulando ex facti circumſtantiis ſingulorum, ac individualium caſuum juxta regulam conjecturalium, quoniam recte dari poteſt, ut eædem circumſtantiæ in uno caſu ſufficiant, in altero non, quia ſic perſonarum, locorum, vel bonorum diverſa qualitas exigat.

Applicando igitur ad caſum controverſiæ, quamvis more Advocati cauſæ inſervientis, in prima præſertim diſputatione ſuſtinerem hanc fuiſſe reſtitutionem voluntariam & ſine cauſa, cum nihil hodie in jure adeſſe videatur, quod non habeat apparentia fundamenta quæ cum doctrinis corroborentur, nihilominus, tam in dicta diſputatione, quam
5 maturius in altera de anno 1660. reflectendo ad veritatem, conſiderabam dubitandum non eſſe de juſta, & neceſſaria cauſa faciendi hujuſmodi reſtitutionem, dum ob gravia jurgia inter eos exorta, cum aliquibus inconvenientibus, non poterant inſimul vivere pater, ejuſque uxor cum filio, & nuru, ut in ſpecie hujus cauſæ Boſſ. d. c. 12. n. 33. cum ſeqq. Atque ad diviſionem habitationis cum reſtitutione dotis deventum fuerat, mediante auctoritate Senatoria Urbis ad id ſpecialiter per Papam deputati.

Verum ponderabam non eandem regulam in univerſa dote ſtatuendam eſſe, ſed diverſam juxta bonorum qualitatem, aut enim agebatur de illa rata, quæ reſtituta fuerat in gemmis, veſtibus pretioſis, aliiſque neceſſariis, ſeu congruis ornamentis, & ſupellectilibus, & in iſtis abſque dubio pater excuſandus erat, cum in eis utpote ad uſum, ac ornamentum neceſſariis adhiberi non poſſet illa cautela, quam DD. conſulunt de tuto inveſtimento, neque rationabile eſt, quod pater cogere debeat filium, & nurum ad inveniendum fidejuſſores, præſertim quia hujuſmodi bonorum ſpecies conſervari ſolent potius per mulieres quam per viros, atque apud eas extare præſumuntur, ideoque ipſis imputandum eſt, cur paſſæ ſint per viros diſſipari, nullaque ratio urgere videtur patrem ad hujuſmodi obligationem, quoties juſta ſeparationis, ac reſtitutionis cauſa accedit, ut de hujuſmodi mobilibus penes mulieres conſervari ſolitis, 6
Fontanell. de pact. clauſ. 6. gloſ. 2. p. 7. nu. 16. Rota dec. 125. n. 15. & 16. p. 6. recent. Romana ſeparationis dotis 28. Junii 1641. cor. Cerro deciſ. 44. n. 10. p. 9. recent. & in aliis.

In ea vero rata, quæ conſiſtebat in pecunia, vel aliis bonis diſſipationi ſubiecta, ad uſum tamen ut ſupra non neceſſariis, itaut juſte, ac rationabiliter inveſtimentum peti 7 potuerit, non videbatur pater a culpa jejunus, omittendo illam diligentiam, quam quilibet diligens paterfamilias adhiberet ſuper inveſtimento, quamvis Judicis auctoritas accederet, quoniam, ut quotidie experimur, ut plurimum illorum Judicum interventus eſt pro ſimplici formalitate, & pro lucro illius modicæ propinæ ſibi præſtandæ, itaut non adimpleatur ille finis, ob quem lex communis, vel municipalis ejus interventum præſcripſit, idcoque pater debebat Judici replicare, & quatenus eum imprudentem in hoc agnoſceret, etiam appellare, & adire Signaturam, ſeu alios Superiores, atque facere totum id quod in ſe erat, & quod prudens paterfamilias feciſſet, dum evidens imprudentiæ actus videtur pecuniam, ac bona diſſipabilia fidere conjugibus juvenibus ut plurimum concordibus ad diſſipandum.

Quando autem pater cogi poſſit ad reſtituendum, & concurrere dicatur necne juſta cauſa, quamvis ſimplices leguleiì plura excogitent ſomnia, præſertim circa diſtinctionem inter emancipatum, vel in poteſtate, quaſi quod prohibitio reſtitutionis pendeat a prohibitione donationis, quæ ita implicite inter ſocerum, & nurum adeſſe videtur, ex deductis per Barboſ. in eodem §. tranſgrediamur, & in l. 1. 2. part. & Sperell. dicta deciſ. 164. Nihilominus veritas eſſe videtur, hujuſmodi quæſtionem totam eſſe facti, non admittentem certam, & determinatam regulam, ſed decidendam eſſe pro Judicis prudenti arbitrio, ex ſingulorum caſuum individuis circumſtantiis regulando; licet enim aliqui diſtorto argumento a juribus Digeſtorum indiſtincte velint unquam patrem ad id cogi poſſe, quoties non agitur de filio emancipato, ſtante quod inter ipſum, & filium dari non poteſt obligatio, ideoque ſufficere, quod ſubminiſtret alimenta, ex deduct. per Boſſ. ubi ſupra, num. 31. attamen hoc eſt æquivocum non advertentium ad ceſſantem dictam antiquam prohibitionem per jus noviſſimum, quod induxit diſtinctionem peculiorum, quodque ſucceſſive excepto vero profectitio in reliquis valida obligatio, aliiqua contractus inter patrem, & filium hodie dantur, & habetur de materia infra, diſc. 162.

ANNOT. AD DISC. XCIII.

A Ctum eſt ſupra diſc. 88. de reſtitutione facta conſtante matrimonio.

ÆSINA DOTIS

PRO MARCO ANTONIO DE NOBILIBUS CUM N. EJUS MATRE.

Caſus varie deciſus per Rotam.

Ad materiam tex. in l. unica, §. exactio, C. de rei uxor. action. an ſcilicet, & quando mulieri agenti contra hæredes viri ad reſtitutionem dotis obſtet exceptio redditionis rationum adminiſtratæ tutelæ, vel curæ?

S U M M A R I U M.

1 *DE regula, ut mulieri dotem repetenti non obſtet exceptio non redditæ rationis adminiſtratæ tutelæ.*
2 *De ejus limitatione, qua redarguitur, & de rationibus.*
3 *Diſtinguuntur caſus pro dicta regula, ſeu limitatione.*
4 *An dicta regula fundetur in privilegio ſpeciali dotis, vel in ratione juris generali?*
5 *Quando pro regula, vel pro limitatione ſit reſpondendum, datur diſtinctio.*

D I S C. XCIV.

FRequens eſt in Foro hujuſmodi quæſtio inter matres,
1 quæ materno amore ductæ ob filiorum pupillorum curam, & educationem, viduitatem, multaque incommoda ſuſcipiunt, ac patiuntur, eoſdemque tamen ſæpius majores habent inimicos, & collitigantes, quoniam cum vitio ingratitudinis, hominibus fere connaturali, pro acceptis beneficiis, hujuſmodi gratias referendo, eis denegant dotis reſtitutionem ſub prætextu redditionis rationum eorum adminiſtratæ tutelæ, vel curæ, & quamvis lex ſolicita fuerit huic malo occurrere, expreſſe declarando id quod alias ex ejus mente, ſeu generali diſpoſitione jam ſtatutum erat, talem ſcilicet exceptionem aptam non eſſe ad impediendam dotis repetitionem, *ut in l. unica, §. exactio, Cod. de rei uxor. action.* Attamen DD. præſertim moderni, ac Tribunalia, adeo hunc textum limitarunt, quod fere idem eſt, ac ſi non adeſſet, quoniam ſub prætextu limitationis magis communiter receptæ, ut id ceſſet, quando conſtaret ad
2 manus mulieris occaſione adminiſtrationis perveniſſe tot bona, ex quibus potuerit ſibi de dotibus ſatisfacere, ſuper hujuſmodi præſumptionis, ſeu limitationis applicatione coguntur pauperes viduæ, nil aliud quam dotem regulariter habentes, longas, ac diſpendioſas lites cum inexplicabilibus miſeriis ſuſtinere pro earum dotibus repetendis, ut ſæpius, ſive pro ipſius mulieribus, ſive contra eas ſcribendo ſum expertus, præſertim in Romana, ſeu Januen. reſtitutionis dotis, *de qua ſupra diſc.* 57. ubi reſolutiones impeditæ, ſeu adeo protractæ fuerunt, principaliter ex ſcrupuloſa juris ſubtilitate ordinis judiciarii, & incompetentiæ viæ executivæ, non advertendo, quam durum, ac miſerabile ſit, viduam ſenem, vel ſeneſcentem, alia bona veriſimiliter non habentem, hujuſmodi lites cum ſcrupuloſis juris ſubtilitatibus ſuſtinere debere, quodque magna ſit differentia inter ſatisfactionis præſumptionem de jure intrantem contra extraneum tutorem virum providum, ac diligentem bonis ſuis, & alteram in ea, quæ ſimplex mulier eſt, ac mater, pro certo ſperans a filiis amoris correſpondentiam, atque veriſimiliter non cogitans ad ſeparationem ſuarum dotium, penes eoſdem ſervato naturæ ordine remanere debentium, atque in hoc verſatur aliquis indiſcretus Juriſtarum rigor, quem numquam laudare potui; hinc proinde mea eſt conſuetudo, nunquam matribus conſulendi, quod filiorum tutelam ſuſcipiant, quinimmo expreſſe dicendi, quod omnino abſtineant, laudando tamen, & conſulendo eorumdem educationem, ac permanentiam in viduitatem, abſtinendo a ſecundis nuptiis, in quarum ſolum caſu, & quando in adminiſtratione admixta eſt vitrici perſona, rigoroſis concluſionibus in Foro volitare ſolitis locus eſſe deberet.

Ultra igitur ea, quæ ad materiam dicti textus *in l. unica, §. exactio, Cod. de rei uxor. action.* inſinuata ſunt in aliis, præſertim in dicta Romana, ſeu Januen. *diſc.* 57. *& diſc.* 163. *cum ſeq.* quæ in præſenti etiam diſputatione deducebantur, cum poſt editas duas deciſiones ad favorem filii denegantis matri dotis reſtitutionem ob dictam exceptionem non redditæ rationes adminiſtratæ tutelæ, ſive ob præſumptam ſatisfactionem ex eadem adminiſtratione reſultantem, altera deinde præcedentium revocatoria ad favorem matris edita eſſet ſub fundamento aliquarum atteſtationum, ex quibus excludi videbatur ſatisfactionis præſumptio ex bonis ad ejus manus obventis, ſub die 5. Aprilis 1663. coram Bevilaqua; hinc proinde aſſumpta diſputatione, an ſtandum eſſet in primo, vel in ultimo loco deciſis, evocatus ſui ad ſcribendum pro ſuſtentatione præcedentium deciſionum, quamvis tota quæſtio eſſet potius facti quam juris, ſuper fide ſcilicet præſtanda aliquibus imperfectis probationibus per mulierem adductis, ex quibus a præcedenter deciſis receſſum fuerat.

Unde diſtinguendum eſſe dicebam inter caſum, quo fi-
3 lii tanquam viri hæredes impedire velint matri dotis reſtitutionem ſub ſolo prætextu non redditarum rationum, & caſum, in quo eorum exceptio, non in ſola redditione prædicta conſiſtat, ſed in ſatisfactione deducta ex probationibus obventionis bonorum, & pecuniarum, ex quibus commode ſatisfieri potuerit, cum iſti ſint caſus omnino diverſi, ſatis diverſas habentes rationes.

In primo enim, de quo proprie agit tex. *in d. §. exactio,*
4 vere dici non poteſt continere aliquod dotis ſpeciale privilegium, ſed ut ſupra inſinuatum eſt, ille textus proditus videtur ad majorem declarationem ejus, quod jam ea juris regulis generalibus fuerat in quocumque Adminiſtratore, facilius tamen in matre dotem repetente præcludendum, quod ſcilicet ſuum creditum ſit liquidum, ac certum; retardari non debet per exceptionem illiquidam, & incertam ſolius adminiſtrationis, quæ non facit debitorem; cum ex rationum diſpunctione Adminiſtrator poſſit apparere creditor, ex deductis per Marat. dec. 123. num. 6. 443. num. 2. 595. num. 2. & 880. in fin. Rot. deciſ. 157. part. 11. recent. quæ etiam his terminis mulieris tutricis, & eſt in propoſito nimis vulgaris, ac recepta, ut Adminiſtrator ante redditas rationes dici non poſſit neque debitor, neque creditor. Si enim eſſet ſpeciale privilegium dotis per dictam legem inductum, illud eſſe deberet indefinitum, neque recipere poſſet ſupradictam limitationem, cæterum intrantem, quatenus non ex privilegio, ſed ex generali juris diſpoſitione, vel ratione id proveniat.

Quo poſito, quamvis admitterem regulam aſſiſtere mulieri, neque de facili admittendam eſſe dictam limitationem ex eo ſolo, quod conſtet pleraque bona, & pecunias 5
in notabili quantitate ad ejus manus occaſione adminiſtrationis obveniſſe, niſi magnus ſumus concurrat permanentiæ, quod ſcilicet ſpectatis facti circumſtantiis, veriſimiliter bona obventa detractis expenſis notabiliter ſuperſint penes ipſam remanentia; nam alias parum refert, quod magna eſſet ſumma introitus, ſi æqualis, ac major oſtenderetur ſumma exitus, ut habetur ſupra dicto *diſc.* 57. *& dicta deciſ.* 157. *part.* 11. *recent.* Attamen quando, ut in præſenti, fundamentum exceptionis filiorum non conſiſtit in hujuſmodi generalibus regulis, ac præſumptionibus, ſed ex eorum parte plene, & concludenter probata eſt, vel pecuniarum, & fructuum notabilis excreſcentia ultra expenſas, vel exiſtentia penes ipſam matrem gemmarum, argentorum, aliorumque bonorum de ſui natura conſervabilium, non autem in quotidianos uſus, ac expenſas erogandorum, ut in hac facti ſpecie probatum ſupponebatur, ſolumque mater replicando prætendat eadem bona ipſis filiis factis majoribus reſtituiſſe, tunc quia excipiens perfecte, & concludenter ſuam probavit exceptionem, ille qui per replicationem elidere intendit exceptionem jam perfectam, & bene probatam, indiget probatione pariter concludenti, & perfecta, ex regula, quod quando reus bene probavit ſuam exceptionem, tunc actor qui vult exceptionem elidere cum ſua replicatione, tenetur eam probare, eodem modo quo dicimus de reo obligato concludenter probare ſuam exceptionem ad elidendam actionem bene probatam, & fundatam, ex deduct. per Mantic. *deciſ.* 251. Gregor. & Adden. *deciſ.* 228. & paſſim, intrat enim axioma, *exceptio clara, & replicatio turbida*, juxta vulgares auctoritates in hujus cauſæ primis deciſionibus deductas; ideoque deferendum non videbatur atteſtationibus extrajudicialibus, aliiſque imperfectis probationibus, præſertim quia quoad atteſtationes non ſolum concurrebat defectus juris ſuper ceſſante juramento, ac formali depoſitione in judicio, ſed etiam defectus facti ob exceptiones, quæ perſonis atteſtantium dabantur.

Verum quia repoſitum videtur in Judicis arbitrio, an hujuſmodi extrajudicialibus atteſtationibus deferendum ſit et adminiculis, ob quorum concurſum receptum eſt eis plenam fidem quandoque præſtari, ex deductis per Gregor. & Adden. *deciſ.* 214. idcirco Rota cenſuit ſtandum eſſe in ultimo loco deciſis pro matre, atque ſpectatis facti circumſtantiis Mihi quamvis pro altera parte ſcribenti reſolutio non improbabilis viſa eſt. Iſtæ ſiquidem dicuntur quæſtiones potius facti quam juris, certam, ac uniformem determinationem non recipientes, cum ea in ſingulis caſibus pendeat ex facti qualitate, ac particularibus circumſtantiis, prudentis Judicis arbitrio penſandis, juxta celebrem tex. *in l.* 3. *ff. de teſtibus*, ideoque erroneum eſt in doctrinis, vel deciſionibus ita ſimpliciter, ac pro regula generali immorari, quoniam ſtant bene ſimul in uno caſu hanc exceptionem admitti, & in alio pene identifico rejici, quia unius ac alterius aliqua diverſa circumſtantia ita exigat.

ANNOT. AD DISC. XCIV.

AN mulieri retardetur reſtitutio dotis ob exceptionem redditionis rationum, de quo agitur in præſenti diſcurſu, agitur infra *hoc eod. tit. diſc.* 183.

ARL-

ARIMINEN. GABELLÆ, PRO LUCATELLIS, ET MAJOLIS CUM N.

Caſus diſputatus coram Theſaurario, credo reſolutus pro hac parte.

De quæſtione ſuper valida, val invalida obligatione mulieris dicentis ſe indotatam, tam in iſto, quam in pluribus aliis cauſis diſputata.

SUMMARIUM.

1 *SEnatus Conſultum Vellejanum ratione juramenti, vel juſtæ cauſæ vix, & de raro eſt in uſu.*

2 *Etiam ubi juſta cauſa, & juramentum concurrunt, obligatio, vel alter contractus mulieris, qua ſic remaneat indotata, non ſuſtinetur, & de ratione.*

3 *Quando dicatur mulierem remanere indotatam, & reſultare talem læſionem, quæ dictam operationem faciat, ubi ſcilicet excedit medietatem dotis, & nu. 10.*

4 *De ſtylo reſcribendi per Signaturam in mandatis executivis relaxatis contra mulieres,* ſalva medietata dotis.

5 *Si obligatio una, vel plures excedant medietatem dotis, an vitientur in totum, vel ſolum vitietur exceſſus.*

6 *Ad effectum regulandi dictam læſionem attendendus eſt ſtatus bonorum viri, vel alterius, pro quo mulier ſe obligavit, quia læſio pendet a deficientia relevationis.*

7 *Item non attendenda ſumma, pro qua facta eſt obligatio, ſed effectus.*

8 *Quando cauſa excarcerandi virum, vel eum a carceratione præſervandi, dicatur juſta pro mulieris obligatione, & quid ubi non eſt pro excarcerando, ſed pro habilitatione ad carcerem laxiorem.*

9 *De rationibus, ob quas dicta cauſa dicitur juſta.*

10 *Declaratur concluſio, de qua num. 3. & quando corruat obligatio, etiamſi infra dimidiatem.*

11 *An concluſio, de qua n. 2. procedat in muliere vidua, vel in uxorata ſene, & de futuro novo matrimonio probabiliter deſperata.*

12 *Quale tempus in propoſito ejuſdem concluſionis attendendum ſit.*

DISC. XCV.

1 NIl forte in hac dotali materia frequentius eſt in Foro præſertim in Curia Romana, quam hic punctus validitatis, vel invaliditatis obligationis mulierum de facili ſe obligantium pro viris excarcerandis, vel a carceratione præſervandis, aut ſub ſimili prætextu, quamvis enim lex ex Senatus conſulto Vellejano huic mulierum damno conſulere ſtuduerit, nihilominus ejus remedium fere inane remanet, prout & alterum legis Juliæ de fundo dotali, vel ratione juramenti, quod attenta diſpoſitione juris canonici utrumque ceſſare facit, vel ob plures limitationes reſultantes ex juſta cauſa excarcerationis viri, & a favore alterius dotis conſtituendæ cum ſimilibus. Quicquid autem ſit de iſtis in genere, receptum eſt, quamvis juſta cauſa accedente, ob quam Senatus conſultum Vellejanum ceſſet,
2 atque obligatio, vel alter contractus mulieris ſuſtineatur, id eſſe intelligendum, dummodo mulier indotata non remaneat, quoniam ex juris civilis diſpoſitione, quod mulier ejus dotis conditionem deteriorem facere non poteſt, communis DD. præſertim modernorum Schola recepit, atque Forum ubique admiſit, quod ubi mulier remanet indotata, juſta cauſa non ſufficiat, neque juramentum ſuam conſuetam faciat operationem, ex ea ratione quod tali caſu reſultare dicitur enormiſſima, vel ſaltem enormis læſio, quæ juncta cum muliebri imbecillitate, & cum mala præſumptione, quam Senatus conſultum Vallejanum induxit, quendam dolum, vel metum præſumptum inducere dicitur, cujus ratione tanquam ex ceſſante animo, juramentum quoque non eſt operativum, ſolumque dubietas cade-
3 bat, quando hujuſmodi læſio talem effectum producens adeſſe diceretur necne, quod pariter hodie ſopitum videtur, quoniam ex recepta traditione Theſaur. *deciſ.* 323. receptum eſt, tunc mulierem ita læſam, ac indotatam dici, quando ſibi non remanet ſalva medietas dotis, ex deductis per Theſaur. *d. deciſ.* 323. Gratian. *diſceptat.* 108. *nu.* 8. *& ſequent. &* 723. *num.* 10. *& ſequent.* Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 7. *gloſ.* 2. *& part.* 6. Giurb. *obſerv.* 80. *nu.* 10. *cum ſeq.* Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 86. Rota *deciſ.* 27. poſt Pit. *ad Statut: deciſ.* 33. poſt Canc. *de Conſ. deciſ.* 79. apud Martin. Andr. & ſæpiſſime, itaut hodie ſit propoſitio præſupponenda, & tanquam abſoluta volitans per ora omnium fo- 4
renſium etiam infimæ conditionis, unde quaſi in ſtylum tranſiit modus reſcribendi per Signaturam in appellationibus a mandatis executivis, quæ in vim validæ obligationis relaxantur contra mulieres, quia licet reſcribatur cum clauſula *ſine præjudicio*, adjicitur tamen altera, *ſalva medietate dotis*.

Dubitari autem ſolet, an ubi hujuſmodi obligationes to- 5
tam dotem abſorbeant, vel medietatem excedant, annullentur in totum, vel ſolum vitientur in exceſſu, quod in duobus caſibus diſputari ſolet, uno ſcilicet, ubi unica eſt obligatio ita exceſſive in uno contractu contenta, & ex eadem cauſa, & altero, ubi agitur de pluribus factis ſub diverſis temporibus, & ex diverſis cauſis, quarum aliquæ ſint intra dimidiam, aliæ vero illis ſuperadditæ cauſent exceſſum, in hoc ſecundo caſu magis communis, & recepta videtur, ut novæ ſuperventæ obligationes talem exceſſum cauſantes vitiatæ remaneant, nequio aptæ ſint ad vitiandum præcedentes validas, & legitime initas; in primo autem actus tanquam unicus, & individuus corruat in totum ob falſam cauſam ſive fraudem, ac dolum, vel metum, quorum, vel eorum alterius præſumptio ineſſe dicitur, ut conſtat apud Giurb. Fontanell. Hodiern. ad Surd. & Add. ad Theſaur. *locis citatis*, licet quoad nullitatem in totum, ubi unica eſt obligatio, Curia variare ſoleat, atque ſæpius Signatura etiam iſto caſu reſcribere conſueverit cum clauſula *ſine præjudicio ſalva medietate*, ſequendo opinionem Theſaur. jun. *lib.* 2. *quæſt.* 63. rejecta altera magis rigoroſa opinione Fontanellæ.

His ſtantibus, in una Ariminen. gabellæ, cum vir quendam ſubappaltum ſuſcepiſſet a Romandiolæ Theſaurariis importantem in totum ſcuta 59. mil. cui obligationi acceſſit ejus uxor, atque finito appaltu Theſaurarii pro reſiduali ſumma agerent contra mulierem ad ſolam ejus dotis medietatem, abſque controverſia admittentes alteram medietatem ſalvam eſſe, prætendebat mulier nullitatem in totum, dum incontinenti conſtabat ſummam, pro qua ſe obligaverat, non ſolum excedere medietatem, ſed abſorbere totam dotem ac longe ultra, itaut læſio non ſolum remaneret enormiſſima, ſed pluſquam, & in totum, quo caſu abſque dubio ineſſe dicitur dolus præſumptus, qui actum annullat in totum.

Et quamvis Ego pro Theſaurariis ſcribens reſponderem 6
quod ad regulandam hujuſmodi læſionem ſpectanda non eſt ſumma in obligatione contenta, ſed ea penderet a deficientia relevationis in bonis viri, ideoque ſolum ſpectandam eſſe ſummam, in qua, diſcuſſis viri bonis, illa remaneret de ſuo damnificata, cum nil interſit mulierem ſe obligare pro viro divite, ſeu habente tot bona, quod ex illis indemnis conſervari valeat, juxta veriorem ac magis rationabilem opinionem, quam, rejectis deductis apud Martin. Andr. *deciſ.* 79. ſæpius recepit Rota, præſertim apud Duran. *dec.* 141. *n.* 7. *deciſ.* 304. *num.* 7. *p.* 9. *diverſor. tom.* 2. Romana Cenſuum 27. Aprilis 1654. coram Bevilaqua, replicabant tamen Scribentes pro muliere, quod ſumma fructuum 59. m. erat adeo magna, & exorbitans, quod abſque dubio abſorbebat ac longe ſuperabat tam bona viri, quam illa ipſius mulieris, ſive dotalia, ſive extradotalia, idque primo aſpectu apud Judicem, aliquam impreſſionem facere videbatur.

Verum hoc erat æquivocum manifeſtum; quoniam li- 7
cet ſumma, pro qua conjuges ſe obligaverant, eſſet abſque dubio longe excedens utriuſque bona, nihilominus illa conflata erat ex pluribus annualitatibus penſionis pro ſubappaltu, cujus effectus, & emolumenta veriſimiliter ſummam prædictam excedere debere ſperabatur, cum hujuſmodi appaltus ſuſcipi ſoleant potius ad lucrum, & induſtriam; ideoque dicebam in propoſito ſpectandam ſolum eſſe ſummam reſidualem, in qua vir finito appaltu, atque ceſſatis ejus fructibus, & emolumentis inter ſua bona pro tempore durationis calculandis, remaneret debitor, eo modo quo habemus de fidejuſſoribus tutorum, vel aliorum magnas adminiſtrationes ſuſcipientium, quia licet obligatio apta ſit continere ingentem ſummam totius aſſis, ſeu patrimonii adminiſtrandi, nihilominus obligationis effectus percutit ſolum reliquatum, qui etiam nullus eſſe poteſt, & ideo in propoſita facti ſpecie cum appaltus adhuc duraret, atque incertum eſſet, qualis eſſet reliquatus, dum ſolum agebatur de exequutione pro quadam paga, cui mu-

lier

Google

lier pro ejus dotibus ſe opponebat, cum ſenſu etiam ſeveritatis dicebam non poſſe exinde exequutionem impediri niſi cum dicta clauſula, *ſalva medietate*, cum adhuc habere ſtatum implicitum validitatis, atque prætenſio læſionis in toto eſſet adhuc illiquida, & non juſtificata.

8 Retentis autem præmiſſis concluſionibus, & modificationibus, in una Valleterna pro Euphemia Seraphia cum Communitate illius Civitatis, cum dicta Euphemia interceſſiſſet pro viro carcerato, non ut in totum excarceraretur, ſed ſolum ut mutaretur de carcere ſtrictiori ad laxiorem unde aufugerat, atque diſputaretur de validitate dictæ obligationis, dicebam pro muliere Scribens, quod licet uxoris interceſſio pro viro regulariter prohibita ex Senatus conſulto Vellejano ſuſtineatur pro eo excarcerando, atque illa reputetur una ex juſtis cauſis ceſſare facientibus Vellejanum, attamen quicquid ſit, an hæc limitatio procedat ſolum in carceratione ex cauſa criminali, ut motivatur per Rotam *deciſ.* 851. *par.* 4. *diverſ. in fine, repoſita dec.* 17. poſt Pic. *ad Statut.* itaque admiſſa etiam in carceratione pro debito, ut communis ſchola admittere videtur, ex deductis per Giurb. & Fontanell. ac alios, de quibus ſupra, adhuc ea recipienda venit in caſu, quo DD. loquuntur, ubi ſcilicet vir e carceribus ſolvitur, ac libertatem aſſequitur, quod noſtri extendunt etiam ad ejuſdem libertatis præſervationem, ubi ſcilicet imminente viri carceratione mulier ſe obligat pro ea impedienda, cum eadem ac major ſubeſſe dicatur ratio, quæ triplex conſiderari videtur, una ſcilicet pietatis in liberando carceratos cum admixto favore libertatis, altera evitandi dedecus quod ex ipſa carceratione reſultat, & tertia fortior, ac magis proxima, ut maritus in libertate poſitus onera matrimonii ſupportare, debitum matrimoniale ſolvere, aliaque maritalia munia peragere poſſit.

9 Omnes iſtæ rationes ceſſabant in propoſita facti ſpecie, in qua firmo remanente viro in carceribus, agebatur ſolum de mutatione qualitatis carceris a ſtrictiori ad laxiorem, unde cum adhibitis diligentiis in ea temporis anguſtia, qua ſemper non otioſi Romanæ Curiæ Advocati laborant, non reperiretur deciſio, vel auctoritas, quæ ad iſtos ſpeciales terminos deſcenderet, dicebam procedendum videri cum traditione Rotæ apud Mantic. *deciſ.* 251. *nu.* 4. quod ſcilicet habenti pro ſe regulam ſufficit eam allegare, ut habere dicatur intentionem fundatam, donec ab excipiente de limitatione iſta probetur, in dubio non præſumenda, & ideo cum regula aſſiſteret mulieri, ſufficere videbatur quod per creditores obligationis executionem petentes non probaretur limitatio in ſpecie, cum illa per DD. tradita in terminis excarcerationis non eſſet ad rem aptabilis; incertum eſt tamen, quid judicatum fuerit, cum cauſa eſſet in partibus extra Curiam.

10 Concluſio autem prædicta de ſuſtinenda obligatione in medietate eatenus recipienda videtur, quatenus agatur de tali dote, quod remanens medietas apta ſit ad alimenta, & mulieris ſuſtentationem, ſi non commodam, ac ad terminos omnimodæ congruentiæ, ſaltem moraliter neceſſariam, ideoque ſi dos adeo modica ſit, quod ejus medietas ad id ſufficere non poſſit, ſed integra vix ſufficiat; tunc dum quæcuque pars diſtrahatur, reſultat effectus, quod mulier remanet indotata, obligatio corruit in totum, ut firmant Cyriac. *controv.* 216. *n.* 20. & 21. Noguerol. *alleg.* 30. *num.* 17. Andreol. *contr.* 376. *n.* 6. Et licet Merlin. *de pignor. lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 18. *n.* 72. hujuſmodi Cyriaci traditionem impugnet, nihilominus nec auctoritatem, nec efficacem rationem ad id adducit, dictaque opinio alios etiam habet ſequaces, ut ſupra, & fortius validæ rationi innixa eſt, unde ſæpius me practicante recepta fuit tam per A. C. quam per Signaturam, præſertim in una Reatina pro Eliſabetha Berarda, in qua ita A. C. judicavit, & Signatura probavit, licet in hujus Tribunalis reſolutionibus fundamentum conſtitui non poſſit, neque certa regula conſtitui, cum ſæpe in modo reſcribendi variare ſoleat etiam in his præciſis terminis, & forte frequentius in rejiciendo hoc motivum.

11 Ad eandem quoque materiam in una Romana pro Marſio Alterio cum Portia Libertina de Griphonis diſputavi, ac obtinui coram A. C. ut regula prædicta de muliere non faciente ſuæ dotis deteriorem conditionem utpote procedens in muliere uxorata, & conſtante matrimonio, in quibus terminis loquuntur omnes ſuperius allegati, & cæteri apud eoſdem, recipienda non ſit in muliere vidua ſe obligante pro filio, vel alio, ubi præſertim eſt ſenex, & talis, quod hujuſmodi obligatio non impediat ulteriores nuptias, neque cogat ad viduitatem patiendam, ut obſervat Urſill. ad Afflict. *deciſ.* 154. *n.* 1. præſertim quia illo caſu ceſſare videtur illa mala præſumptio deceptionis, vel concuſſionis & metus, quæ militare ſolet in muliere ſe obligante pro viro. Quinimmo ut etiam in uxorata, quæ ſit ſenex ulteriores nuptias veriſimiliter non ſperatura, dicta concluſio non procedat, obſervat Fontanell. *de pact. clauſ.* 4. *gloſ.* 9. *p.* 5. *n.* 188. & *cl.* 7. *gloſ.* 2. *p.* 6. licet ſuper hoc occaſio non dederit formiter diſputare, atque judicium maturum efformare, probabilis tamen videtur diſtinctio, de qua *diſc. ſeq. in fine*.

Atque in eadem cauſa diſputatum fuit, poſito quod dicta concluſio de ſalvanda medietate recipienda eſſet, quale tempus attendi deberet, an ſcilicet illud contractæ obligationis, vel illud, in quo illius executio petatur, quia nempe de primo tempore læſio non adeſſet, militaret autem de ſecundo ob deteriorationem bonorum ejus, pro quo mulier ſe obligaverat, vel etiam bonorum ejuſdem mulieris, hoc medio tempore ſequutam, & iſta eſt quæſtio inter DD. ſatis controverſa, ut conſtat ex deductis hinc inde per Giurb. *dicta obſerv.* 80. *n.* 18. *cum ſequent.* ubi utriuſque ſententiæ ſequaces refert; Rota vero variavit, quoniam apud Peniam *dec.* 620. *num.* 7. *juxta Lugdunen. alias* 489. *num.* 11. *juxta Venetam*, ſequuta eſt opinionem Afflicti doti, ac mulieri favorabilem, ut ſcilicet attendatur tempus exequutionis, quod clarius tenuit apud Martin. Andr. *dec.* 79. *n.* 3. Contrarium vero ſententiam poſtea tenuit *deciſ.* 304. *n.* 7. *part.* 4. *rec. tom.* 2. apud Duran. *deciſ.* 141. *n.* 7. & in dicta Romana Cenſuum 27. Aprilis 1654. coram Bevilaqua. Verum in propoſita facti ſpecie pro Alterio creditore dicebam verſari extra caſum quæſtionis procedentis ubi caſualiter, & ex aliquo infortunio bonorum diminutio, vel deterioratio interim ſequuta ſit, ſecus autem ubi ex voluntariis, & culpoſis alienationibus, vel diſſipationibus, quas matrem colludendo cum filio, pro quo ſe obligaverat, ſupponebatur feciſſe, vel paſſam eſſe, quia id non debet redundare in præjudicium tertii, tunc bona fide ac valide contrahere credentis, dum ſpectato ſtatu dotis, & bonorum mulieris, videbat obligationem non excedere medietatem, ad quod probandum ponderabam ea, quæ habemus circa ſubſidiarium remedium *Auth. res quæ*, non concedendum mulieri conſentienti viro diſſipanti bona libera, vel alias culpoſe agenti, non curato an ex hujuſmodi denegato remedio indotata remaneat, ut infra *diſc.* 145. unde Mihi videbatur hanc eſſe quæſtionem potius facti, quam juris, certam ac determinatam regulam non admittentem, ſed juxta ſingulorum circumſtantias pro Judicis prudenti arbitrio regulandam, & decidendam. 12

ANNOT. AD DISC. XCV. & XCVI.

DE invalida obligatione mulieris, ob quam remaneat indotata, agitur in praxi frequenter, ſed omnia coincidunt in idem, de quo in his diſcurſibus, & videantur deducta infra *diſcurſ.* 180. præſertim vero circa punctum de quo *numer.* 10. an quando medietas non ſufficit, adeout tota dos neceſſaria ſit ad ſuſtentationem, in tota eadem concluſio recipi debeat, conſiderabam quod in hoc nullam habemus legem, quæ tamquam per viam privilegii ita diſponat, ſed ex rationabili DD. ſenſu ita receptum eſt, attenta ratione læſionis, & indotationis, igitur ubi iſta ratio totam dotem percutiat, quia exigua ſit, ac propterea idem reſultet inconveniens, idem dicendum eſt in tota, quod dicitur in quota, dum non ex lege, ſed ex ratione id provenit, & per conſequens ad limites rationis concluſio intelligi, & practicari debet, juxta ea quæ in adimplemento per æquipollens habentur *diſc.* 85. *de Feud.* & *diſc.* 18. *de teſtam.* & *alibi*.

ROMANA NULLITATIS EXECUTIONIS PRO BONAVENTURIS CUM ASCORNEIS.

Caſus diſputatus coram A. C. ſeu Prælato Judice deputato cum incertu exitu.

An nullitas obligationis mulieris ob exceſſum medietatis dotis, ac indotationem exinde reſultantem, per illum viventem non oppoſita, opponi, & allegari poſſit per ejus hæredes?

SUMMARIUM.

1 *CAſus controverſia.*

2 *De creditore agente contra debitorem debitoris, & utente juribus ſuo debitori competentibus.*

3 *De*

3 *De concluſione invaliditatis obligationis mulieris ultra medietatem dotis, & de ratione.*

4 *De ratione, ob quam jus dicendi de nullitate ex dicta cauſa tranſmittatur etiam ad filios hæredes.*

5 *Ubi urget ratio doli, vel metus, nullitas tranſit ad hæredes, ſecus e contra.*

6 *Diſpoſitio facta pro erectione primogenituræ dicitur favorabilis, & non ſubjacet ſolemnitatibus.*

7 *Datur diſtinctio, juxta quam intelligenda eſt concluſio de jure dicendi de hac nullitate per hæredes.*

8 *Et cum eadem diſtinctione intelligenda eſt limitatio, quæ principali concluſioni traditur circa mulierem ſenem.*

D I S C. XCVI.

1 Erecta per Julium Bonaventuram de anno 1609. primogenitura ſcut. 20. m. in deſcendentia Camilli filii cum conſenſu, & obligatione Laviniæ uxoris, cum illi de Aſcorniis creditores Camilli, Marci, & Fabii filiorum prædicti Julii pro eorum credito cambii contracto uſque ab anno 1625. in ſcutis auri 1845. agerent ad quædam bona a dicto Julio provenientia, in eis autem Ferdinandus, & fratres prædicti Camilli filii ſe tuerentur cum credito anteriori ex cauſa dictæ primogenituræ per Julium contracto de anno 1609. replicabant actores dictam anterioritatem non obſtare ipſis exercentibus jura prædictorum Camilli, Marci, & Fabii eorum debitorum, qui tanquam hæredes dictæ Laviniæ matris erant creditores ejuſdem Julii ex cauſa dotis reſtituendæ uſque ab anno 1581. Neque de jure dubitari dicebant creditorem dici procuratorem ſui debito- 2 ris, ac exercere poſſe omnia jura jam agnita ſuo debitori competentia, præſertim ubi eſt creditor cum hypotheca, ſub qua veniunt jura, & actiones, & ſic nomina debitorum, ad quæ creditor directe etiam ſine tribus requiſitis procedere poteſt, cum illa deſiderentur in creditore chirographario, qui in vim ſuæ hypothecæ, & tanquam ad nomen ſibi obligatum directe contra debitorem ſui debitoris agere poteſt, ut eſt propoſitio hodie in Foro recepta, & plana, de qua in ſua materia *ſub tit. de cred.*

Et quamvis in dicta erectione primogenituræ acceſſiſſet conſenſus forte etiam obligativus dictæ Laviniæ, ob quem ejus hypotheca remiſſa erat, atque ipſa ad obſervantiam urgeri poterat, unde intrabat regula text. *in l. vendicantem, &c.* replicabant tamen iidem actores dictam obligationem mulieris eſſe inefficacem ac invalidam ſaltem quoad medietatem dotis, ne alias indotata remaneret, ideoque pro tali medietate, quæ ſalva remanebat, ipſi ex perſona dictorum debitorum hanc anteriorem hypothecam exercere poterant, unde coram A. C. ſeu Prælato ab eo deputato quamvis pleraque aliqua motiva caderent in cauſa, principaliter aſſumpta fuit hujus puncti diſputatio, an ſcilicet hæc nullitas, per mulierem viventem nunquam oppoſita, opponi poſſet per ejus jam mortuæ filios, & hæredes, & ex eorum perſona per creditores.

3 Negativam in hac facti ſpecie dicebam videri probabiliorem, ſiquidem Doctores hanc nullitatem firmantes, duas aſſignare videntur rationes, unam præſumpti doli, vel metus reſultantis ab enormiſſima læſione, alteram æquitatis, ac publici favoris, ne mulieres indotatæ remaneant, ut de utraque ratiocinantur de materia agentes, Gail. *l.* 2. *obſer.* 77. *n.* 11. *& ſeqq.* Gratian. *diſcept.* 108. *nu.* 8. *& ſeqq.* Cevall. *comm. contra com. q.* 727. *num.* 21. *& ſeqq.* Amat. *deciſ. Marchiæ* 62. *n.* 15. Theſaur. *deciſ.* 223. *n.* 9. Fontan. *de pact. nupt. clauſ.* 7. *gloſ.* 2. *p.* 6. *per tot. & p.* 7. *n.* 36. *& ſeqq.* Andr. *dec.* 79. Giurb. *obſerv.* 80. & cæteri apud eoſdem. Neutra vero ad rem applicabilis videbatur, non illa æquitatis ac publici favoris, cum ſolum convenire videatur ipſis mulieribus, quinimmo potius favore matrimonii, unde plurium opinio eſt concluſionem ex hujuſmodi æquitate, vel publico favore derivantem ſuper ſalvanda medietate dotis non procedere in muliere in tali ætate, vel ſtatu conſtituta, quod ulteriores nuptias probabiliter cogitare, vel ſperare non potuerit, ex deductis per Fontanell. *de pact. clauſ.* 4. *gloſ.* 9. *p.* 5. *n.* 188. *& clauſ.* 7. *gloſ.* 2. *par.* 6. & habetur *diſc. præced.*

4 Et licet pro ratione dubitandi cogitarem, quod ſicuti potioritatis privilegium, quod ex dicta ratione æquitatis, vel publici favoris mulieribus conceſſum eſt per text. *in l. aſſiduis, C. qui potior. in pign. &c. & in §. his conſequens, auth. de æqualitate dotis* tranſmittitur etiam ad filios, ita etiam & iſtud tranſmitti debeat, nihilominus videbatur argumentum non urgere, tum quia eadem jura expreſſe dictum privilegium trahentia ad filios probare videntur id eſſe ex legis benignitate, eaque non expreſſa contrarium potius de jure dicendum eſſe, ideoque in privilegiis danda non eſt extenſio, ſed tantum attendendum quantum conceſſum, tum etiam quia ratio non videtur æqualis, dictum enim potioritatis privilegium adeo exorbitans non videtur, dum juxta opinionem in Foro receptam, illud eſt ſolum operativum quoad hypothecam legalem, de cujus poſtpoſitione creditor conqueri non poteſt, quoniam eam non obtinet ex facto, & providentia ſua, ſed ex mera benignitate legis, unde ſicuti lex poterat non concedere, ita potuit abſque injuria modificare, quod dici non poteſt in præſenti, dum agitur de tollendo eo jure, quod creditor ex facto, & providentia ſua ſibi comparavit, alias forte non contracturus, unde propterea quando ceſſat altera ratio malæ præſumptionis fraudis, doli, vel metus, elidibilis ex contrariis probationibus, vel fortioribus præſumptionibus ſinceritatis actus, tunc eſt quodammodo lædere jus naturæ, vel gentium, ideoque credebam in tali caſu ceſſantis dictæ malæ præſumptionis, ob vim præſertim juramenti, cui lex civilis omnino cedere debet, de dicta concluſione ſalvandæ medietatis ſatis poſſe dubitari, atque obligationem ſuſtineri in toto.

Altera vero ratio annullationis actus ob præſumptum dolum, vel metum, apta quidem eſt, ut etiam muliere in vita non declarante, quoties illa urget, id hæredibus competat, dum ob deficientem voluntatem ceſſare dicitur ſubſtantia obligationis, quæ proinde habenda eſt ac ſi non eſſet in rerum natura, ut in ſpecie hanc nullitatem ex iſta ratione ad hæredes tranſmiſſibilem firmat Fontanell. *de pact. d. clauſ.* 7. *gloſ.* 2. *p.* 6. *n.* 48. atque videtur de jure abſolutum: verum hæc ratio in præſenti non intrabat, quoniam non agebatur de obligatione, vel alio contractu redundante ad favorem viri, vel extranei creditoris, itaut fraudis, doli, vel metus mala præſumptio de facili cadat ob quodammodo interverſum ordinem naturæ, ſeu communis conſuetudinis, juxta quem ſolent mulieres pro ſeipſis donec vivant dotes conſervare, ut ex earum perſona ad filios tranſeant, ſed agebatur de actu prudenti, ac laudabili erectionis primogenituræ ad favorem filiorum, & deſcendentium, erga quos non minor affectionis, vel obligationis ratio urgebat virum, qui erat pater, quam ipſam mulierem, quæ mater erat, unde propterea adaptabilis non erat ratio prædicta, quæ cauſa eſt, ut nullitas ad hæredes quoque tranſmittatur, ut in ſpecie præſumptæ ſinceritatis, ac 5

6 ceſſantis malæ præſumptionis in donationibus, vel aliis actibus factis per mulierem pro erectione primogenituræ inter filios, & deſcendentes, itaut neque ſubjaceant ſolemnitatibus Statutariis, vel læſioni, ex Molin. *de primogenitura lib.* 2. *c.* 3. *n.* 5. *&* 28. & altero Molin. *de juſt. & jur. diſp.* 579. *n.* 31. Rota in Romana renunciationis 14. Junii 1649. coram Otthob. *inter ſuas deciſ.* 182. *& in eadem* 18. Martii 1650. coram Cerro *deciſ.* 23. *p.* 11. *rec.* Magna enim differentia eſt inter eas mulierum diſpoſitiones, vel obligationes, quæ ad favorem viri, vel extra- 7 neorum redundant, ac eas quæ filiorum favorem recipiunt, ut habemus in materia inofficioſitatis donationis, quæ indiſcrete in filiorum præjudicium extraneo facta, de facili præſumitur inofficioſa re, & conſilio ad effectum annullationis omnimodæ, ſecus autem ubi inter filios, cum tunc regulariter cenſeatur inofficioſa re tantum pro ſolo jure legitimæ aliorum cum ſimilibus.

Ideoque concludendo, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam iſtam quæſtionem eſſe potius facti, & applicationis quam juris, juxta ſingulorum caſuum particulares circumſtantias decidendam. Si enim actus eſt talis, quod ſubjaceat dictæ malæ præſumptioni, cujus ratione invalidus cenſeri debeat, & tunc ſit nullitas ad hæredes etiam tranſmiſſibilis, ſecus autem ſi e converſo, probationes, vel fortiores præſumptiones concurrant, ſinceritatem actus probantes, dictamque malam præſumptionem excludentes, itaut iſto ſecundo caſu, urgente ſolum ad favorem ipſius mulieris quadam ratione æquitatis, ad illius tantum limites dicta concluſio reſtringenda ſit, atque juxta ſolum finem, quem dicta æquitas reſpicit, ut ſcilicet eidem ſalva ſit pars dotis, vel in ſolo uſufructu, vel etiam in ſorte, ut facti qualitas, & circumſtantiæ exigunt, atque cum hac diſtinctione intelligenda veniunt ea, quæ in præcedenti diſcurſu inſinuata ſunt de hujuſmodi privilegio non competente mulieribus ſenibus, ſeu alias de ulterioribus nuptiis veriſimili- 8 ter deſperatis, quoniam ſi actus eſt talis, quod habeat dictam malam præſumptionem fraudis, doli, vel metus, ex

quibus ſe obligandi, vel alias contrahendi voluntas tollatur, tunc prorſus inſipida eſſet dictæ limitatio, ſolum recipienda in altera æquitatis, & publici favoris, & credo, quod juxta præmiſſa fuerit judicatum, dum poſt unicam ſcripturam deſuper editam non audivi amplius de cauſa tractatum.

ASCULANA HÆREDITATIS SEU DOTIS PRO FRANCISCO LIVEROTTO DE SCALZACANIS. CUM N. CARMIGNANA.

Caſus diſputatus coram A. C. incertus eſt exitus.

De materia dotis æſtimatæ, vel inæſtimatæ, & quando bona per dotantem uno, vel altero modo in dotem data dicantur.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Referuntur DD. de materia agentes, & ex quibus reſultet, bona data eſſe æſtimata.*
3 *Mulieri magis expedit dotem conſiſtere in quantitate, ac bona dari æſtimata.*
4 *Standum eſt potius capitulis matrimonialibus quam inſtrumento, quod declaratur n. 11.*
5 *Dictio, videlicet, eſt reſtrictiva, & arguit, dotem conſiſtere in ipſis ſpeciebus datis.*
6 *Quomodo decidenda ſit iſta quæſtio, an dos conſiſtat in ſpecie, vel in quantitate.*
7 *Et quomodo adminicula ponderanda ſint.*
8 *Injuſtum pretium eſt adminiculum.*
9 *Paupertas viri, & quando.*
10 *Voluntas faciendi majorem dotem ad pompam.*
11 *Declaratur concluſio, de qua n. 4.*

D I S C. XCVII.

1 INitum fuit matrimonium inter Liverottum, & Carmignanam cum capitulis matrimonialibus per ſcripturam privatam initis, in quibus ſimpliciter dicitur matrimonium contrahi cum dote florenorum quinque millium ſequenti modo, videlicet, ter mille in uno prædio, reliquum in pecunia certis terminis, & modis ſolven. Ad quatuor autem, vel quinque menſes deſuper celebratum fuit publicum inſtrumentum quietantiæ receptæ dotis, in quo dictum prædium viro, uxore præſente, aſſignatur cum clauſula *ad habendum*, & promiſſione evictionis ſub pacto in illius caſum regreſſus ad primæva jura crediti dotalis, abſque eo quod circa modum reſtituendi aliquid exprimeretur, ſed ſolum relative ad Statuta dictæ Civitatis, eo modo quo dictum fuerat in capitulis, pro quorum obſervantia, & executione partes declararunt dictum inſtrumentum conficere. Sequuto autem ad non multum longum tempus caſu reſtitutionis dictæ dotis ob mortem viri abſque prole, hinc inter Franciſcum viri legitimum hæredem, & uxorem ſuperſtitem, duæ ortæ ſunt controverſiæ circa dictam dotis reſtitutionem, una ſuper reta florenorum 400, quam hæres prætendebat ſimulate, & ad pompam promiſſam, & confeſſatam eſſe, & altera ſuper florenis 3000. pro quibus dictum prædium datum fuerat, an ſcilicet illud datum eſſet æſtimatum vera æſtimatione faciente emptionem, itaut dos conſiſteret in quantitate per viri hæredem reſtituenda, ut mulier prætendebat, vel potius ipſum prædium datum eſſet inæſtimatum, & tanquam ſpecies, itaut ad ejus reſtitutionem teneretur, ut hæredis prætenſio erat, non curata dicta valutatione tanquam impropria ad ſciendum rei valorem.

Et introducta cauſa coram A. C. per iſtam in prima controverſia florenorum 400. pro muliere judicatum fuit ob non bene probatam ſimulationem, in altera vero prædii pro hærede, ut ſcilicet ad aliud non teneretur niſi ad ipſius prædii reſtitutionem, ſalvis juribus mulieris ſuper ejuſdem prædii culpoſis deteriorationibus per eam allegatis, introducta vero cauſa per appellationem coram Prælato, cui per Signaturam commiſſa fuerat, cum hic de viribus primæ ſententiæ in hac ſecunda parte ſatis dubitaret, credendo, innixus inſtrumento, quod potius æſtimatum, & loco quantitatis dictum prædium datum eſſet.

In hoc ſtatu ad ſcribendum pro hærede requiſitus, dicebam quod ubi cum ſolo inſtrumento procedendum eſſet, ſive quod illud principaliter attendendum veniret ad probandam partium voluntatem, tunc probabilis erat dubitandi ratio, non ſolum quia totius inſtrumenti contextus in univerſum aperte ſuadere videbatur dationem inſolutum, ſed etiam quia idem probabant plures ejuſdem inſtrumenti partes ac pacta, illud præſertim regreſſus ad priora jura crediti in caſu evictionis, necnon clauſula, *quod ſi plus, vel minus valeret conſeretur donatum*, & clauſula *ad habendum*, cum pleriſque aliis in idem tendentibus.

Suffragante etiam regula generali, ut in dubio bona cenſeantur potius data æſtimata cum vera æſtimatione faciente emptionem, & venditionem, quia ſic magis expedit a
mulieri, ac dotis favor exigit, ex iis quæ poſt antiquiores ab eis allegatos in materia habentur apud Barboſ. *in l. æſtimatis, n. 29. ff. ſolut. matr.* Trentacinq. *lib. 3. var. tit. de jure dotium reſol. 1. n. 25.* Fontanell. *de pact. clauſ. 5. gloſ. 8. p. 13. ex n. 19.* Gratian. *diſcept. 489. a n. 1. ad* 11. Mantic. *de tacit. lib. 12. tit. 28.* Giurb. *ad conſuetud. cap. 15. gloſ. 1. p. 5.* late Boſſ. *de dot. cap. 16. per tot.* Rot. apud Burett. & Adden. *deciſ. 287. & 361.* Merlin. *deciſ. 792. deciſ. 39. & 114.* poſt Merlin. *de pignor. deciſ. 39. part. 8. recent.* & in aliis, quodque mulieri magis expediat dotem conſiſtere 3
in quantitate, ac bona dari æſtimata, habetur *deciſ. 231. n. 13. par. 9. rec.* ubi allegantur Honded. *conſ. 41. n. 30. & 31. lib. 1.* & alii.

Verum advertebam de inſtrumento prædicto nullam in propoſito rationem haberi debere, ſed procedendum eſſe cum capitulis matrimonialibus, quæ potius attendi de- 4
bent in concurſu inſtrumenti, quoties non conſtat illud initum eſſe animo innovandi, ſeu aliquid alterandi, quinimmo e converſo potius conſtat de contrario, quod ſcilicet inſtrumentum factum ſit ad ſolam memoriam, & faciliorem probationem, ac exequutionem capitulorum, quoniam iſta continere dicuntur verba partium, inſtrumentum vero continet verba Notarii, ut in conſimili Aſculana *dec. 114. n. 4. p. 5. rec.* Merlin. *deciſ. 608. n. 17.* Penia *deciſ. 1237. n. 19. & ſeqq.* Adden. ad Gregor. *dec. 168. n. 8. deciſ. 34. per tot. & præſertim a n. 29. p. 12. rec.* Bonon. fideicommiſſi 15. Martii 1660. cor. Veroſpio, de quibus ultimis deciſionibus, ſeu cauſis in quibus illæ prodierunt, actum habetur, de prima ſcilicet *ſub tit. de emphyteuſi*, & de ſecunda *ſub tit. de fideic.* pro Com. Jo. de Pepolis, ibique iſta concluſio latius explicita, & diſtincta habetur.

Inſpecto autem capitulorum contextu, nil urgere videbatur quod unam, vel alteram ſpeciem clare concluderet, pleraque etenim generalia, quæ hincinde ponderabantur, erant æquivoca, ad utrumque ſenſum referibilia, nam ex parte mulieris ponderabatur ea generalis circumſtantia, quod prius procederet quantitas, deinde vero ſubſequeretur ſpecies, & e converſo ex parte hæredis ponderabatur, quod quantitatis conſtitutio adjectam haberet reſtrictivam di- 5
ctionem, *Videlicet*, quam in ſpecie ponderat Rota in Romana dotis 15. Junii 1612. coram Pamphilio poſtea Innocentio X. atque alibi hoc *eod. tit.* obſervatum eſt.

Quamvis autem Ego ad cauſæ opportunitatem ſcribens, 6
cum doctrinis, & deciſionibus Advocatorum more, inſiſterem etiam ſuper dictis generalibus, ad veritatem tamen reflectendo ponderabam, ac etiam ingenue Judici inſinuabam, iſtam eſſe quæſtionem potius facti, & applicationis, quam juris, non admittentem proinde certam ac determinatam regulam generalem, ſed deciſionem pendere a ſingulorum caſuum individuis circumſtantiis, prudentis Judicis arbitrio ponderandis, more aliarum conjecturalium materiarum, qualem iſtam eſſe advertunt ibi allegatæ auctoritates de quæſtione agentes, præſertim Rota *deciſ. 39. num. 2.* poſt Merlin. *de pign.* bene in dicta Romana dotis 15. Junii 1612. coram Innoc. *& deciſ. 50. p. 12. rec. n. 31. & ſæpius*, duas attendendo regulas generales in ambiguis, & conjecturalibus ſemper a Judicante præ oculis habendas, unam ſcilicet, *ut ſingula quæ non proſunt, unita juvent*; & alteram, ut non cortex, & figura verborum, ſed ſubſtantia veriſimilis voluntatis principaliter ſpectari debeat, cum ſæpius ipſa quoque capitula per Notarios, vel alios concipi ſoleant abſque eo quod partes cogitent ad vim verborum, eorumque operationem utpote ad ſolam ſubſtantiam dotis, ejuſque modum ſolvendi cogitantes.

Plura vero adminicula in hac facti ſpecie ſuadere vide- 7
bantur quod prædium prædictum datum eſſet tanquam ſpecies cum impropria æſtimatione, quorum ſingula ſola, & de per ſe levia erant, ac æquivoca ad hujuſmodi operationem non apta, ſed ſimul unita aliquam probationem facere videbantur, unde propterea, ut ſæpius in materia præſertim ultimarum voluntatum *ſub tit. de fideicom.* obſer-

obſervavi, prorſus erroneum meo judicio eſt, judeìco more inſiſtere in Conſiliis, ac Deciſionibus, vel aliis auctoritatibus unum adminiculum approbantibus, vel reſpectivè rejicientibus, quoniam ſtant ſimul illud in uno caſu nullius eſſe operationis, & in altero ſatis attendendum eſſe, prout perſonarum, locorum, & temporum qualitas, aliorumque adminiculorum concurſus exigunt.

8 Primum enim adminiculum deducebatur ex incongruentia valoris dicti prædii, dum ſupponebatur longe infra dimidiam ſummæ, pro qua aſſignatum erat, licet enim illa circumſtantia de per ſe nullius ſit ponderis, ubi præſertim alia urgeant, veram æſtimationem ſuadentia, quia ſicuti datur læſio in emptione, & venditione, ita nil prohibet eam dari in hoc actu dicti contractus ſpeciem habente, nihilominus in ambiguo eſt unum de adminiculis excludentibus veram æſtimationem, quia nemo præſumitur fatuus, qui ſuum jactare velit, dando, vel reſpectivè recipiendo rem pro incongruo pretio, ut advertunt Trentacinque *d. lib. 3. var. tit. de jur. dot. reſ. 1. n. 15.* Covet. *1. part. quæſt. c. 28. n. 9.* Fontanell. *d. clauſ. 5. gl. 8. p. 13. n. 45. & ſeqq.* Mantic. *d. lib. 12. tit. 28. n. 24.* apud quos cæteri.

9 Alterum adminiculum deducebatur ex qualitate viri, vel inopis, vel non ita pecunioſi, licet ea viri inopia, quam in propoſito ponderant aliqui DD. ex diſpoſitione, vel ratione tex. *in l. rebus, C. de jur. dot.* frequentiori calculo reprobata ſit, dum hoc ſolum eſt privilegium ſubſidiarium, ne in rebus originariæ mulieris, vel dotantis illa per viri creditores vincatur, ut advertunt Covarr. Mantic. Trentacinque, Fontanell. & cæteri ſuperius allegati, nihilominus omiſſa hac via, ponderabam exinde adminiculum deduci, non ex dicta ratione, ſed ex alia inveriſimilitudinis, quod ſc. veriſimile non eſſet, virum pecuniis non affluentem ita prædium longe minoris valoris accipere voluiſſe, ſe exponendo oneri reſtituendi dotem in pecunia, quod ejus vires explere non poterant, unde ſe conſtituebat in periculo omnimodæ ſupplantationis, ac moleſtiarum etiam perſonalium, veriſimilitudo enim eſt in ambiguis maximum adminiculum.

10 Tertium ſpecialiter ponderabam ex illis probationibus, quæ ex hac parte deducebantur per mediatorum atteſtationes circa ſimulationem florenorum 400. ad pompam, ſeu honorificentiam; quicquid enim eſſet, an dictæ probationes concluderent ad effectum obtinendi liberationem a dictæ ſummæ reſtitutione, attamen id ſatis ponderabile videbatur ad effectum inſpiciendi partes reſpectivè ad conſtituendam majorem dotis quantitatem pro communi honorificentia, ad quem effectum, ut pluries ſum expertus, valutari ſolent bona, quæ dantur, longe plus quam valeant, ut ita ex ſumma initio conſtituta oriatur fama congruæ, ac honorificæ dotis, qualis non eſſet, ſi juxta præciſum ac verum valorem bona darentur. Quæ omnia inſimul ponderata cum alia circumſtantia reſultante ex dictione, *videlicet*, & ex altera, quod ipſum prædium in dotem datum videbatur, ob illa verba, *prometto per dote, & in nome di dote dare un campo*, quod non eſſet, ſi datum eſſet æſtimatum vera æſtimatione, quia ipſe ager dici non poterat datus in dotem, magnam probabilitatem inducere videbantur.

11 E converſo difficultatem inferebat inſtrumentum nimis concludens, & quamvis vera eſſet propoſitio de qua ſupra, quod in diſcrepantia capitulorum, & inſtrumenti, illis potius, quam huic deferendum ſit, attamen id procedit, ubi capitula ſunt clara, itaut inter unam, & alteram ſcripturam adſit incompatibilitas, ſed ſi capitula ſunt ambigua, & capacia illius ſenſus, qui clarius explicatus habetur in inſtrumento, tunc illud eſt attendendum tanquam interpretativum potius quam correctivum, ex deduct. in hac materia *ſub tit. de fideic. diſc. 179.* unde propterea quatenus Judex ſecundæ inſtantiæ judicaret contra ſenſum alterius Judicis inſtantiæ præcedentis, conſulebam huic parti, ut experiretur Rotæ judicium, cum in his ambiguis, & conjecturalibus materiis nimis arbitrariis, certum ac determinatum judicium non de facili dari valeat, incertum autem eſt quid ſequuturum ſit, & de hac materia dotis æſtimatæ, vel inæſtimatæ latius infra *diſc. 158.*

ANNOT. AD DISC. XCVII.

ACtum eſt ſupra ad *diſc. 56.*

TUDERTINA SUPPLEMENTI LEGITIMÆ AD PETITIONEM MARIÆ DOROTHEÆ DE CARROCCIIS CUM MARIA LUDOVICA SORORE.

Reſponſum pro veritate.

An dos data per matrem in vita imputetur in legitimam. Et quid de dote data per patrem?

SUMMARIUM.

1 *CAſus controverſiæ.*
2 *Dos data correſpectivè ad rem propriam dotatæ non imputatur, quia non dicitur data de bonis dotantis.*
3 *Quomodo ſit computandus uſusfructus.*
4 *An dos data per matrem imputetur in legitimam, & conſtituitur regula affirmativa?*
5 *De limitatione.*
6 *Declaratur illa propoſitio, quod in materia dotis omnes, excepto patre, habentur pro extraneis.*

DISC. XCVIII.

NUpſit Maria Ludovica, filia Franciſci de Carrociis, 1
jam defuncti, Herculi Clementi de Aſtancolis cum dote conſiſtente in medietate bonorum paternorum, ultra quæ Euſroſina mater dedit ſcut. 300. in pecunia numerata provenientia ex pretio aliquorum cenſuum extradotalium ipſius Euſroſinæ, quæ hanc ſummam de propria tradere dixit ad oſtendendum maternum amorem quo dictam ejus filiam proſequebatur. E converſo autem in eodem inſtrumento dotali dictus Herculès Clemens ſponſus nomine ſponſæ promiſit etiam intuitu dd. ſcut. 300. e matre de proprio datorum huic relaxare ad vitam uſumfructum medietatis domus paternæ ad dictam Mariam Ludovicam ſpectantis.

Obiit deinde Euſroſina condito teſtamento, in quo inſtituta hærede Maria Dorothea altera filia, dictæ Mariæ Ludovicæ reliquit ſcut. 500. pro omni, & toto eo, quod ratione legitimæ, vel ex quacumque alia cauſa in ejus bonis prætendere poſſet, dictaque Maria Ludovica dicto legato non acquieſcente, ſed petente ſupplementum legitimæ, dubitari contigit, an deberent in iſtam imputari dicta ſcut. 300. quæ mater vivens ei dedit in dotem, atque pro veritate conſultus

Pro ea rata, quam importare poteſt uſusfructus medie- 2
tatis domus correſpectivè ceſſi Euſroſinæ, reſpondi imputationem prætendi non poſſe, quoniam imputationis quæſtio cadit in bonis, quæ in filium de ſubſtantia parentis obveniunt, uti diſponitur *in l. quoniam novella, C. de inoff. teſtam. in fin.* ibi, *Si ex ſubſtantia ejus profecta ſit, de cujus hæreditate agitur.* Hoc autem in iſta rata dici non poterat, dum illa potius eſt pretium dictæ ceſſionis, ideoque Maria Ludovica eam habuiſſe dicitur tanquam rem propriam, ut bene in terminis dotis per patrem, vel fratrem datæ ſorori cum obligatione renunciandi futuris ſucceſſionibus, vel aliis juribus propriis, ut talis dos dicatur conſtituta de bonis propriis ipſius dotatæ tanquam de pretio jurium donatorum, cæteris allegatis, firmat Rota in Romana dotis 3. Decembris 1630. cor. Dunozett. *inter ſuas dec. 267. & coram eodem dec. 518. alias deciſ. 110. n. 22. & ſeq. par. 8. rec.* in Civitatis Caſtelli dotis 28. Aprilis 1662. cor. Emerix, in Romana pecuniaria 8. Junii 1665. cor. Albergato, & in aliis.

Neque ſatisfacere dicebam tres reſponſiones quæ dabantur per aliam diſcurrentem, primo ſc. quod expreſſe diceretur dari ſcut. 300. in dotem, quæ vir promiſit reſtituere, ſecundo quod hic uſusfructus ſpectaret potius ad virum quam ad mulierem, & tertio quod dicti uſusfructus valor non correſponderet ſummæ prædictæ.

Prima enim reſponſio nullius videbatur momenti, quoniam etiam quando mulier ſeipſam dotando, vel alter pro ea dat bona propria, adhuc iſta dicuntur dari in dotem, quam vir reſtituere tenetur, minuſque ſecunda, quia nil prohibebat mulieri, ut antequam nuberet, alteri venderet bonorum ſuorum uſumfructum, atque illius pretium ad pecuniam redactum daret in dotem, potiſſime quia poterat viri, vel mulieris morte matrimonium diſſolvi, & tamen adhuc ceſſus uſusfructus durare debuiſſet, durante vita Euſroſinæ uſufructuariæ, tertia vero reſponſio fuiſſet conſiderabilis, quando integra ſummæ prædictæ prætenderetur ejuſdem naturæ, ſed ſolum dicebam id procedere in ea rata,

quæ dicti uſusfructus valori reſponderet, remanente dote data per matrem de proprio in exceſſu.

3 Qui valor judicandus eſt, vel attenta ætate Eufroſinæ ceſſionariæ, juxta computationem tex. *in l. hæreditatum, ff. ad l. falcid.* ut credidit Rota ap. Cavaler. *dec.* 387. quod tamen Mihi nunquam placuit, ac vere nullum habet juris probabile fundamentum, licet moderno tempore diſputando in Rota conſimilem articulum non deciſum, ſed concordatum, dicta deciſio magnam faceret impreſſionem, qui caſus eſt in Romana locorum Montium de Oricellariis *ſub tit. de Regal. ad materiam locorum Montium diſc.* 30.

Vel verius, quantum peritorum judicio dictus uſusfructus ſpectata ceſſionariæ ætate veriſimiliter æſtimatur, atque in contractum venditionis deduceretur, juxta ea, quæ pro regulando juſto pretio cenſuum vitalitiorum, ſeu aliorum jurium ad vitam habentur ap. Leotar. *de uſur. qu.* 49. *n.* 6. & per Rotam in Bonon. Salviani 25. Junii 1629. cor. Vitili, Romana domus 3. Decembris ejuſdem anni cor. Pirovano, & habetur deductum in dicta Romana locorum Montium de Oricellariis *diſc.* 30. *ſub tit. de Regal.*

Cadebat igitur quæſtio in reſtanti ſumma, quam filia de ſubſtantia, & bonis maternis abſque dubio in dotem habuit, quod quantum eſſet, ex dicta valutatione pendebat.

4 In hoc autem regula eſt pro imputatione per textum expreſſum *in l. quoniam novella, C. de inoff. teſtam.* ubi tam dotem datam a patre quam a matre, imputandam expreſſe diſponitur, ibi, *eodemque modo cum pater, vel mater pro filia dotem, vel pro filio ante nuptias donationem, &c.* unde propterea text. nullam adhibet diſtinctionem inter patrem, & matrem.

Et licet aliqui diſtinguant, an mater id faciat ex dotandi obligatione ſibi imminente erga filiam aliunde de dote non proviſam, vel potius ea liberalitate, ac titulo donationis, quia filia aliunde proviſa eſſet, quaſi quod primo tantum caſu intret imputatio, ſecus autem ſecundo, in quos dos dari dicitur potius jure donationis, quæ non imputatur, ex deductis per Merl. *de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *q.* 20. Cutell. *de don. diſc.* 3. *p.* 2. ad nimiam ſatietatem Redenaſ. *conſ.* 75. ubi etiam imputationem dotis datæ per patrem elaborate, ac ingenioſe excludere conatur, quoties, vel explicite, vel etiam implicite dici poteſt eam ex motivo liberalitatis, ac donationis potius quam jure neceſſitatis datam eſſe.

Nihilominus quicquid diſputando dici poſſit in Scholis, & Academiis, quibus magis convenire videntur deducta per Redenaſc. cum textus ſit litteralis, in Foro tute pro imputatione dixi reſpondendum videri, niſi expreſſe conſtet de contraria dotantis voluntate, quod ſc. eam rem non tanquam filiæ dotem dare voluerit, ſed eidem donare tanquam extraneæ ob merita perſonalia, vel alias accidentales circumſtantias, ob quas ſecluſo etiam naturali ſtimulo amoris materni adhuc datura fuiſſet, iſta enim contraria voluntate ceſſante, intrat ratio Bald. magis communiter in Foro recepta *in l. omnimodo, §. imputatori, C. de inoff. teſtam.* quod ſc. quamvis mater non compellatur de jure ad dotandum, nihilominus, quia dos ſuccedit loco alimentorum, atque pinguior dos pinguiora alimenta, melioremque filiæ collocationem producit, idcirco dicitur ire mater compelli, ſi non a præciſa ſanctione juris civilis, ab ipſo tamen ſtimulo naturali, & ab ipſo jure naturæ.

Quæ ratio licet impugnetur ab aliquibus, quos late expendit Redenaſc. ubi ſupra, attamen eſt magis communiter recepta, ut ap. Mangil. *de imput. q.* 14. Merlin. *de legit.* & Curell. *ubi ſupra*, Cyriac. *contr.* 262. *ex nu.* 78. Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 2. Carena reſpondens Redenaſco *contr.* 215. qui præcedenti *contr.* 150. & 195. agit de eadem cauſa, & pro imputatione dotis habitæ a matre, ſentiit Rota apud Royas *dec.* 24. *n.* 5. & cor. Seraph. *dec.* 568. *nu.* 12. licet in his deciſionibus pro meo judicio non magnum fundamentum conſtitui poſſit, quoniam ap. Seraph. dicitur præſuppoſitive, & per modum argumenti, & ſic incidenter, & ap. Royas ex auctoritatibus allegatis conſtat, articulum non fuiſſe formiter diſcuſſum.

5 Ideoque pro imputatione conſtituenda eſt regula, limitanda tamen, accedente contraria expreſſa, vel etiam tacita, & conjecturali voluntate, per quam conſtet datum fuiſſe ex ſolo motivo liberalitatis, vel meritorum perſonalium tanquam ab extraneo, non autem ratione filiationis, & ex illo impulſu naturali, quem parens habere dicitur ad melius providendum proprium filium, & ſic quæſtio videtur potius facti, & voluntatis quam juris, an ſcilicet conſtet necne de tali voluntate, quæ tanquam limitatio probanda eſt ab allegante, cum alias fundata ſit intentio habentis regulam, Mantic. *dec.* 251. *nu.* 4. Atque tali contraria voluntate accedente, idem quoque in dote data per patrem procederet.

Advertendo ad id, quod in hac materia multos ex noſtris incidere fecit in æquivoca, quod licet excepta dote data per patrem, quælibet alia, ſive a matre, ſive ab aliis aſcendentibus, in quorum bonis competat jus legitimæ, habeatur ac ſi ab extraneo data eſſet, attamen id procedit ad effectum excludendi eam communionem actionis repetendæ dotis, quæ in dote profectitia competit patri, & filiæ, ſive ad effectum excludendi reverſionem ejuſdem dotis ad dotantem, juxta terminos text. *in leg. dos a patre, Cod. de jur. dot.* cum hæc procedant in dote profectitia, quæ ſolum dicitur conſtituta per patrem abſque titulo donationis eam facientis tranſire in adventitiam, itaut niſi mater, vel alter dotans de pacto reverſivo ſibi conſulat, dos ſoluto matrimonio ſive per mortem viri, ſive per mortem mulieris non revertatur ad dotantem, ſed remaneat penes mulierem ſuperſtitem, ad ejus hæredes tranſmiſſibilis, quamvis ea neceſſitate data ſit, atque ad iſtos effectus cæteri omnes dotantes, excepto patre, habentur pro extraneis, pro quo etiam ipſemet habetur, quando accedit donationis titulus immutans naturam dotis, eamque de profectitia faciens adventitiam. 6

Verum hæc nil in propoſito relevant ad rem noſtram, quoniam ſemper dos per matrem conſtituta dicitur adventitia, atque mater habetur jure extranei, etiamſi dotandi neceſſitas urgeat, ideoque ita tex. *in d. l. quoniam novella*, eſſet fatuus, aliud enim eſt accipere iſtum terminum extranei in ſenſu mere civili, pro omni eo, qui non eſt pater, aliud vero illum accipere in ſenſu naturali, pro eo, erga quem ſtimulus naturalis, ac obligatio alimentorum (quorum loco legitima, & dos ſubrogata ſunt) non impellat dotantem. Et juxta hunc ſecundum ſenſum iſte *extranei* terminus capiendus eſt, quod ſcil. appareat, dotem, ſive a patre, ſive a matre, datam eſſe non ex dicto ſtimulo naturali, & ex ea paterna, vel materna proviſione, quam ipſa natura docet erga filios, ſed ex mera liberalitate, vel ex meritis perſonalibus tanquam erga mere extraneum, atque in hoc verſatur plurium Scribentium æquivocum, itant ex, quæ cum maximo labore, nimioque ingenii acumine deducuntur per Redanaſc. videantur quidem ſatis bona apud tyrones, & Scholares gratia diſputationis in Scholis, & Academiis, in Foro autem meo judicio parvipendenda, adeo quod in ſuo caſu niſi aliæ circumſtantiæ, ut probabilius eſt, ſuaſiſſent Arbitros ad concordiam, de qua ipſe teſtatur, illa eſſet nimis læſiva, & Hoſpitali Mediolani præjudicialis.

Et quod vere dicta diſtinctio inter dotationem a matre factam ex neceſſitate, vel ſine, contineat figmentum, liquet ex eiſdem verbis text. *in d. l. quoniam novella*, ſupra regiſtratis, dum mandatur etiam imputatio donationis ante nuptias, quæ filio per matrem facta ſit, & tamen hæc ſemper eſt voluntaria, quia nullibi jure cautum eſt matrem ad id teneri excepto caſu quo agatur de matre hæretica, & ſic in caſu nunquam, vel raro contingibili, ad quem legum diſpoſitio regulariter non eſt referenda ad text. *in l. nam ad ea, ff. de legibus*.

In hac autem facti ſpecie nil concurrere videbatur quod ſuaderet dictæ regulæ limitationem, licet enim concurreret ſtipulatio dotem reddi ſoli filiæ, in quo adeo ſe diffundit Redenaſc. Attamen hoc ſolum dubitandi anſam præbet (licet in Foro nullam, vel ſatis modicam) in patre, ſed non intrat in matre, quia ſtipulatio nullam juris alterationem continet, ſed ſolum expreſſionem ejus, quod de jure ineſt.

Poterant ad probandam donationem, ſeu voluntariam dotationem ponderari illa verba, *Volendo dimoſtrare il materno amore, che porta &c.* ſed pariter nullius ponderis videbantur, quia ut dictum eſt, in matre nil refert, an dos detur jure donationis necne, cum ſemper effectus ſit idem, niſi conſtet talem donationem ex alio motivo quam materno factam eſſe ut ſupra, cujus contrarium conſtabat in præſenti, dum expreſſe dicebatur fieri ex amore materno, unde dicta verba potius clare retorquentur.

Et ex his cenſui, inſpecta veritate, pro imputatione reſpondendum eſſe, verum quia ſuberat difficultas initio excitata, ſuper non imputanda ea rata, quæ reſponderet valori uſusfructus ceſſi, hinc proinde judicavi controverſiam honeſta concordia dignam, potiſſime quia tractabatur inter ſorores, ac de modica ſumma non merente litem,

cujus

Digitized by Google

tuis expenſæ, & incommoda victoriæ æſtimationem ſuperaſſent.

Præterea dicebam, tunc hujuſmodi quæſtionem intrare, quando, matre, vel alio parente legitimæ debitore dotante, nullam obſtaret expreſſa, vel conjecturalis contraria voluntas, in cujus caſu omnia ceſſant, quoniam licet in donatis, ſeu alias datis filio in vita, regula ſit imputationis excluſiva, fallit nihilominus ubi de diverſa voluntate conſtat, ut plene firmatis in Romana legitimæ 22. Junii 1640. & 10. Februarii 1642. coram Dunozetto inter ſuas *dec.* 584. *& 649.* & quarum prima eſt *dec.* 242. *part.* 8. *recent.* ac habetur pluries in ſua materia *ſub tit. de detractionibus*; hæc autem voluntas in præſenti concurrere videbatur, dum mater ſui patrimonii recte conſcia, reliquerat ſola ſcut. too. pro ſupplemento, ac toto eo &c. quia hæc ſumma juncta cum alia data in dotem reſpondebat; unde propterea dicebam, tunc dictæ quæſtionis locum eſſe, quando matre moriente ab inteſtato, ſuamque voluntatem non aperiente, iſta remaneret omnino ambigua, & non ageretur de impugnando maternum judicium, ſecus e converſo, atque cum iſta conſideratione caſus videbatur planus.

Ponderari poterant pro excluſione imputationis deducta per Surd. *conſ.* 69. ſtante quod dicta dos non ipſi filiæ, ſed viro data erat, ſed quicquid ſit de caſu de quo agit Surd. ubi de relicto per patrem per ultimam voluntatem, unde obſtant indubitanter regulæ pro imputatione, ibi agebatur de legato facto filiæ jam profeſſæ in Monaſterio, cui dos promiſſa fuerat, unde, ex veriſimili voluntate non intrabat compenſatio, quia monialis nullum dominium, nec actionem nec in re, nec in ſpe habet ad hanc dotem, cujus contrarium eſt in dote matrimonii carnalis.

ANNOT. AD DISC. XCVIII.

DE imputatione dotis in legitimam, de quo hic agitur, videantur dicta in ſua ſede *ſub tit. de legitim. & detract. diſc.* 23. *&* 24.

ROMANA LEGATI, SEU COMPENSATIONIS INTER QUOSDAM MAGNATES.

Diſcurſus pro veritate ad petitionem alterius Magnatis utriuſque partis benevoli.

Legatum factum a viro uxori de omni eo quod ipſe ob impenſas in rebus dotalibus factas, ſeu debita ſoluta conſequi deberet, an impediat ne mulier legataria aſſequatur ab ejuſdem viri hæreditate reſtitutionem partis dotis ab eo habitæ, vel potius dictum legatum cenſeatur factum animo compenſandi, & de eo quod ſuperaſſet aſſequendum ultra debitum, ſeu quomodo alias talis diſpoſitio intelligenda ſit?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *Legatum factum per virum uxori non cenſetur animo compenſandi cum debito dotis reſtituendæ.*
3 *An & quando compenſatio fiat ipſo jure abſque oppoſitione, vel potius iſta neceſſaria ſit?*
4 *Quomodo judicandum, an debitori cenſeatur relicta liberatio?*
5 *Declaratur, quando intret quæſtio compenſationis, de qua num. 3.*
6 *Adminiſtrator non dicitur debitor, vel creditor ante redditas rationes.*
7 *Legatum liberationis factum per tutorem pupillo, vel per Adminiſtratorem, intelligendum eſt de reliquatis.*

D I S C. XCIX.

1 COntracto matrimonio in Urbe inter duos primi ordinis Magnates conſtituta dote in univerſo mulieri patrimonio conſtituente formalem univerſitatem, utpote provenientem a Principis patris, & Cardinalis patrui, aliorumque majorum ſucceſſionibus, in iſtam unicam fœminam de ſatis numeroſa familia ſuperſtitem conſolidatis, Princeps maritus nonnulla debita hæreditaria, reportata a creditoribus jurium ceſſione, extinxit, ac pleraque notabilia melioramenta in Caſtris, aliiſque bonis dotalibus fecit, & e converſo diſtraxit quædam loca Montium hæreditaria, ſe declarando debitorem pretii exinde habiti tanquam de dote, ſeu dotis parte.

Cum autem dictus Princeps in ejus teſtamento, inſtituto hærede communi filio primogenito, mandaſſet Principiſſam uxorem, donec viveret, nullatenus moleſtari debere pro eo quod ipſe ex dictis cauſis conſequi debebat, reſervato eidem hæredi taltum jurium, & actionum experimento contra dictæ Principiſſæ defunctæ hæredes, hinc orta eſt, extrajudicialis tamen, ac benevola controverſia, num ſtante tali diſpoſitione, competeret Principiſſæ actio petendi reſtitutionem dictæ partis dotis, cujus viri hæreditas ex cauſa dictorum locorum Montium diſtractorum debitrix erat, vel potius legatum prædictum cenſeretur factum animo compenſandi cum dicto debito, itaut hujuſmodi præceptum verificabile remaneret in ſumma excreſcente per ipſum teſtatorem aſſequenda. Cum utriuſque partis Advocati, aliique Sapientes deſuper conſulti materiam tractarent cum terminis compenſationis, & cum iis quæ per Scribentes deducuntur in quæſtione, an compenſatio penes eum, qui ſit eodem tempore debitor, & creditor, inducatur ipſo jure, vel potius ope exceptionis, ſeu cum altera quæſtione, an legatum cenſeatur factum animo compenſandi, de quarum utraque *ſub tit. de legatis*, & ſub altero de *credito* frequenter, atque in hoc varia pro utraque parte deducerentur.

Hinc requiſitus de proprio judicio pro veritate per quemdam alium Magnatem matri, ac filio æque benevolum, ſtante, quod Ego tunc eſſem omnino neutralis, reſpondi quod procedendo cum dictis terminis compenſationis, cum quibus etiam Advocati, ac Sapientes Principis hæredis procedebant, pro Principiſſa probabilius reſponderi debuiſſet. In 2 dicta enim quæſtione, an ſcilicet legatum factum per debitorem creditori cenſeatur animo compenſandi, regula eſt negativa, ut ultra generalia, de quibus Menoch. *l.* 4. *præſumpt.* 169. & *ſeq.* in terminis ſpecialibus legati facti per virum uxori creditrici ex cauſa dotis, per text. clarum *in l. unic. §. primum itaque*, *Cod. de caduc. tollen.* Galeot. *lib.* 1. *controv.* 29. *&* 30. Cavaler. *dec.* 318. Boratt. *dec.* 291. Otthobon. *dec.* 248. *nu.* 15. *& ſeq. dec.* 63. poſt Merlin. *de pig.* in Bonon. dotis ſucceſſionis, & legati 28. Januarii, & 14. Junii 1669. cor. Emeria, & frequenter etiam habetur *hoc tit. & ſub altero de legatis*.

Item quia exceptis caſibus limitatis, puta uſu mercatorum, vel pro impediendo curſu uſurarum cum ſimilibus, ex ma- 3 gis communi, ac recepta opinione, regula videtur, compenſationem non dari ſine oppoſitione, ex deductis per Capyc. Latt. *dec.* 25. *nu.* 28. ibique latius Addent. *nu.* 6. *cum ſeqq.* Andreol. *controv.* 219. & admittitur *deciſ.* 183. *&* 409. *p.* 9. *rec.* ubi pro compenſatione ipſo jure ex dictis limitationibus, ac etiam quia non datur compenſatio debiti cum illo credito, quod jam præexiſtebat de tempore quo is, qui jam erat creditor, ſe conſtituit debitorem, Duran. *deciſ.* 404. *n.* 11. Otthob. *deciſ.* 118. *n.* 13. & *deciſ.* 332. *n.* 24. *p.* 10. *recent.* & habetur de his omnibus particulariter actum in ſua materia *ſub tit. de cred.*, & hic erat caſus, quoniam de tempore quo vir ſe conſtituit debitorem pretii dd. locorum Montium dotalium, jam erat creditor ex dictis aliis cauſis, unde procedendo cum his terminis, potiora videbantur jura mulieris.

Reſpondi tamen pro meo judicio potiora videri jura hæredis viri, quoniam ut bene advertit Scævola *in l. Au-* 4 *relius* 29. *§. filio hæredi in fine*, *ff. de liber. legat.* quomodo liberatio debitori legata cenſeatur, remiſſum eſt Judicis arbitrio ex facti circumſtantiis regulando, ibi: *ex qualitate diſceptationis Judicem æſtimaturum*, & late in his terminis liberationis legatæ proſequitur Menoch. *l.* 4. *præſumpt.* 164. itaut dicatur materia conjecturalis, ac potius facti, & voluntatis, quam juris.

Quo præmiſſo, obſervandum quoque monebam, compenſationis quæſtionem de qua ſupra, cadere ubi agitur de 5 debitis, & creditis ex diverſis cauſis, diverſiſque ſtationibus in unam eandemque perſonam obvenientibus, quia nempe Mihi debitori Titii ex cauſa mutui, obvenit contra eum creditum ex cauſa ſucceſſionis, vel ceſſionis, ſeu alterius contractus, cum ſimilibus; ſecus autem ubi debitum, & creditum proveniunt ex eadem cauſa, vel ſtatione, puta ratione ſocietatis, vel adminiſtrationis, unde adſint hinc inde data, & accepta, tunc enim non intrant

dicti termini compenſationis, ſed potius alii adminiſtrationis, ſeu contrapoſitionis in unico negotio, itaut dicatur calculus dati, & accepti, per quem, iſtis invicem contrapoſitis, dicatur ſolum adeſſe illud debitum, vel creditum, quod ex reliquatu reſultat, ut bene Bald. *in leg. Mepius arbiter, ff. familia erciſ. in addit. ſeu in ſecunda lectur.* Munnoz. *de ratiocin. cap.* 21. *n.* 22. Galeot. *lib.* 2. *controv.* 63. *n.* 12. & in terminis ſpecialibus inter virum, & uxorem, Rota *dec.* 231. *n.* 28. *part.* 9. *recent.* repetita *deciſ.* 74. poſt Merlin. *de pignor.*

Iſte vero Mihi videbatur caſus, atque cum his terminis procedendum eſſe dicebam, cum enim non ageretur de dote conſiſtente in certis, ac determinatis ſpeciebus, ſeu in certa quantitate, itaut licet ea quadam iuris fictione, & ad quoſdam effectus juxta unam opinionem diceretur univerſitas, vere tamen, ac de facto eſſet res particularis, ſed ageretur de dote conſiſtente vere, ac de facto in ampla univerſitate conſtituta ex pluribus hæreditatibus habentibus multa jura activa, & paſſiva, cum quibus eadem univerſitas in dotem data eſt, exinde ſequi dicebam, virum cenſendum eſſe illius univerſitatis adminiſtratorem, qui ut rem utilem dictæ univerſitati, ſeu patrimonio faceret, melioramenta præſertim neceſſaria, vel ſatis utilia fecit, atque æs alienum ſub gravioribus uſuris diſſolvit, & a converſo aliqua bona hæreditaria, ut ſupra, in ſatis modica ſumma reſpectu erogati diſtraxit, & ſic tam debitum, quam creditum proveniebant ex eadem ratione, ſeu cauſa adminiſtrationis, in cujus caſu recepta propoſitio eſt, non poſſe aliquem dici neque debitorem neque creditorem, niſi redditis, ac diſpunctis rationibus dati, & accepti, ex deductis per Bu-
6 rat. *deciſ.* 23. 443. & 595. & paſſim. Igitur quando vir mandavit uxorem non moleſtari pro eo, in quo ipſe ejus creditor erat ea dictis cauſis, intellexit de reliquatu, in quo factis calculis dati, & accepti, atque iſtis inſimul contrapoſitis, remaneret creditor.

Abſonum enim eſſet dicere, quod ſi tutor, ad cujus manus pecuniæ, aliique effectus pupilli obvenerunt, illorum debitorem ſe conſtituendo, ipſe tamen plus de ſuo in tutelari adminiſtratione erogaſſet, relinqueret pupillo libera-
7 tionem de eo, quod conſequi debet, iſta diſpoſitio intelligi deberet de toto eo, quod erogavit de ſuo, cum obligatione ſolvendi totum id, quod ex effectibus pupillaribus ad ejus manus obvenerit, quoniam hujuſmodi diſpoſitiones intelliguntur de reliquatu, eodem modo, quo non ſemel *ſub tit. de credito*, præſertim in Romana pro Monte Pietatis cum Altovito, habetur de fidejuſſore adminiſtratoris ſe obligante ad certam ſummam tantum, quoniam intelligitur de reliquatu, non curato eo quod conſtet erogatum de proprio ad beneficium ejus, cujus erat adminiſtratio, iſta pendente, quia tunc non diſpunctis rationibus, non datur neque debitum, neque creditum, & hic videbatur caſus, unde propterea extranea videbantur omnia, in quæ Scribentes hinc inde ſatis ſe involviſſe videbatur, circa compenſationem ipſo jure inducendam, vel circa punctum, an illud debitum viri dicendum eſſet in ſpecie, vel in quantitate, dum agebatur de diſtractione locorum montium, quæ dici poterant fundus dotalis, ſeu etiam an & quando vir, vel ejus hæres retinere poſſit dotem ob expenſas in rebus dotalibus factas, cum in nullo ex his terminis ut ſupra verſari videremur, & hanc dixi Mihi videri veritatem.

ANNOT. AD DISC. XCIX.

AD materiam impenſarum factarum, de quibus, earumque liberatione hic agitur, videantur deducta infra *hoc tit. diſc.* 182. ubi an deterioratio jocalium, & veſtium cedat damno viri, vel ejus patris.

HORTANA LEGATI DOTIUM.

Conſilium pro veritate ad petitionem

JULII CÆSARIS COLUMNÆ PRINCIPIS CARBOGNANI.

De legato ſubſidiorum dotalium præſtandorum pauperibus puellis de familia, quibusnam puellis conveniat, & an etiam conjunctis teſtatoris per cognationem, & quid ubi non adſunt puellæ agnatæ, vel in ſatis tenera ætate nuptiis incongrua.

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſiæ.*
2 *Sub nomine familiæ, qui veniant, & legatum ſubſidiorum dotalium puellis de familia, quibus conveniat.*
3 *An præſumatur familiæ identitas ex identitate cognominis.*
4 *Quid agendum ſit de iſtis ſubſidiis, ubi puellæ de familia non adſunt nubiles.*
5 *Subſidia relicta pauperibus in genere dantur cum aliquo cumulo illis de ſanguine teſtatoris.*

D I S C. C.

LEgavit quidam teſtator de Caſtro Baſſanellæ de familia de Cœleſtinis, quandam ſummam, cujus fructus ſingulo quoque biennio per Communitatem dicti loci præſtari deberent pro dotali ſubſidio uni ex pauperibus puellis gradu proximioribus familiæ ipſius teſtatoris, unde cum non adeſſent puellæ nubiles de familia, ſed in tenera ætate nuptiis, ac dotationi incongrua, prætendebant quædam aliæ puellæ nubiles teſtatori per cognationem conjunctæ, ipſis dictum ſubſidium præſtari debere. Cumque ſuper hoc ob oppoſitionem illorum de familia inter illos de dicta Communitate aliqua eſſet diſcrepantia, ejuſdem loci Dominus meum pro veritate conſilium petiit, ad effectum præſcribendi normam pro omni tempore in futurum. 1

Reſpondi, regulam aſſiſtere videri illis de familia, ſeu agnatione, quoniam licet *familiæ* vocabulum in ejus lata ſignificatione, etiam conjunctis per cognationem conveniat, 2
ad text. *in leg. fin. Cod. de verbor. ſignificat.* plene Tiraquel. *de retract. lign.* §. 1. *gloſſ.* 9. *n.* 237. Tondut. *quæſt.* 47. *num.* 25. *& ſeqq.* Rota *deciſ.* 101. *num.* 13. *part.* 6. *recent.* & habetur deductum præſertim in Romana protectionum *ſub tit. de præeminentiis, diſc.* 13. Nihilominus in ultimis voluntatibus, atque attento communi uſu loquendi non convenit, niſi illis de agnatione, ac ejuſdem cognominis, quod ſolum in hujuſmodi parvis locis attendendum videtur non curatis inſignibus, ſeu gentilitiis ſtemmatibus, quorum uſus inter perſonas inferioris conditionis haberi non ſolet; atque hoc jure paſſim utimur in materia fideicommiſſorum, vel juriſpatronatus, in quibus frequentius cadit hic articulus ſuper diſpoſitionibus factis ad favorem illorum de familia, quoniam ſola quæſtio eſſe ſolet, an intelligantur ſolum de familia effectiva, vel etiam de contentiva, & quatenus quoque de iſta, intrare ſolet quæſtio ſuper identitate, ex iis, quæ frequenter deducta habentur *ſub tit. de fideic.* præſertim in Romana primogenituræ de Capiſucchis, *diſc.* 50. ideoque concludebam legatum non convenire, niſi illis de dicta familia Cœleſtinorum, ſer- 3
vato tamen ordine proximitatis gradus, dum teſtator proximiores vocaverat, ſub eo præſuppoſito, quod conſtaret de identitate familiæ, a qua proveniebat teſtator, cum ſola nuncupatio in propoſito ſufficere non videretur, licet in parvis locis non conſtito de diverſitate, præſumptio ſit pro identitate, ex deductis per Fab. de Ann. *conſil.* 88. Capyc. Latr. *conſult.* 3. *num.* 99. *cum ſeqq.* & habetur in dicta Romana primogenituræ de Capiſucchis, & in Melevitana habitus de Mim *ſub tit. de præeminent. diſc.* 32. licet hæc ſola præſumptio non ſufficeret ad iſtum effectum, niſi conſtaret de dicta deſcendentia a ſtipite communi, ſeu quod majores illorum, qui aſpirant, ſe tractaverint tanquam conjuncti, ex deductis per Lotther. *de benef. lib.* 2. *quæſt.* 11. *n.* 100. *cum ſeqq.* & in dictis locis, ac etiam pluries *ſub tit. de jurepatron.* unde in concurſu puellarum de familia teſtatoris, ut ſupra, certum dicebam puellas cognatas ad hujuſmodi ſubſidium aſpirare non poſſe.

Difficultas erat, ubi dictæ puellæ non adeſſent, niſi ſperatæ, & in potentia, ſeu adeſſent, ſed in tenera, & in- 4
congrua ætate, quid ſcilicet de hujuſmodi fructibus, ut ſupra ſingulo quoque biennio diſtribuendis, faciendum eſſet, & tunc ſequendo praxim, quæ in pleriſque Italiæ Civitatibus habetur in Montibus familiarum deſtinatis ad maritagium puellarum de familia, de qua ſpecie montium habetur præſertim apud Capyc. Latr. *conſult.* 127. & aliquando hoc eodem tit. etiam in ſenſu, fructus cumulari debere pro pinguiori ſubſidio dd. puellarum de familia, ad hoc, ut quando ad nubilem ætatem devenerint, majus ſubſidium haberent, cum quo honorificentius collocari poſſent, quod videbatur teſtatoris veriſimili voluntati magis adaptatum, ut in proximis terminis Eugen. *conſil.* 78. *lib.* 2. ſtante

præ-

præſertim nimia modicitatate fructuum ſingulo quoque biennio ſatis exiguum ſubſidium conſtituentium, ubi enim adſunt puellæ capaces indigentes, id curandum non eſt, quoniam pro una ditanda non debent aliæ vocatæ excludi, atque ſervanda eſt voluntas teſtatoris in verbis, & prout jacet, ſed ubi iſta neceſſitas non ſubeſt, congruus, ac veriſimili voluntati teſtatoris videtur iſte cumulus, ob majorem honorificentiam exinde reſultantem, unde pro-
5 pterea videmus in praxi Signaturæ Gratiæ fundata in veriſimili teſtatoris voluntate, quod relictis ſubſidiis dotalibus ſingulis annis pauperibus puellis in quadam determinata ſumma diſtribuendis, conceditur plurium annualitatum, ſeu ſubſidiorum cumulus pro una ſolum puella de ſanguine teſtatoris, cui majus ſubſidium congruat, ea deductis apud Duran. *deciſ.* 171. ubi vero nullæ adeſſent puellæ de familia, tunc ut Fabrica juxta ſuas facultates hos fructus tanquam ob legatum non impletum ſibi applicaret, dicebam intrare æquitativum arbitrium pro dicti legati diſtributione, atque illud bene regulatum interponendum eſſet ad favorem conjunctorum teſtatoris potius, quam extraneorum, ad quæ conferunt deducta per Dianam, *p.* 4. *tract.* 4. *reſ.* 140. & *p.* 3. *tract.* 6. *reſ.* 29.

ANNOT. AD DISC. C.

EST notatum ſupra *diſc.* 6.

ROMANA RESTITUTIONIS DOTIS PRO HÆREDIBUS FRANCISCI N.

Ad inſtantiam JOSEPHI MAGNI fidejuſſoris.

C U M N.

Diſcurſus pro veritate, juxta quem per A. C. & Signaturam judicatum fuit.

Ad materiam Statuti Urbis 130. de dote per fratrem data, ut ad eundem reverti debeat, quomodo id intelligendum ſit, & in qua ſpecie dotis, & quid ubi mulier decedit cum teſtamento.

Et de Statuto Januæ circa facultatem competentem, vel denegandam mulieri diſponendi de dote, an intret, ubi dotis conſtitutio jam effectum ſortita eſt cum matrimonio, quod poſtea detectum eſt nullum, unde dos remanet mere putativa.

S U M M A R I U M.

1 *EX Statuto Urbis dos a fratre data ad fratrem revertitur.*
2 *Fallit, ſi data ſit ex bonis paternis.*
3 *Item ſi data ſit correſpective ad renunciationem.*
4 *An dictum Statutum procedat, quando mulier decedit condito teſtamento?*
5 *De eadem concluſione, ejuſque fundamentis, ut Statutum procedat etiam condito teſtamento.*
6 *De intelligentia Statuti deferentis dotem filiis, & quæ differentia inter tale Statutum, & iſtud.*
7 *De alia limitatione dicti Statuti.*
8 *De ſtipulatione reddendi mulieri, vel ſui de jure, quid operetur.*
9 *De alio caſu controverſia ſuper Statuto Januæ.*
10 *Quod dos bonæ fidei putativa habeatur pro vera dote ad omnes effectus, & privilegia.*

D I S C. CI.

1 MOrtua Eliſabetha per Franciſcum fratrem dotata, ſine filiis, condito teſtamento, in quo alterum quam dotantem hæredem inſtituerat, inter dictum hæredem, ac fratrem, vel ejus filios, orta eſt controverſia fundata in Statuto Urbis 130. diſponente dotem a fratre conſtitutam ſorori, iſta ſine filiis moriente, ad ipſum dotantem, vel ejus hæredes reverti debere, cujus Statuti diſpoſitio in hac facti ſpecie de plano intrabat, cum ageretur de dote per fratrem de bonis
2 propriis ex ſola fraterna charitate, licet quandoque obligatoria, conſtituta, unde non intrabat difficultas, de qua apud Cavaler. *dec.* 168. Merlin. *deciſ.* 32. *n.* 1. & *dec.* 38. poſt Cenc. de Cenſ. & in aliis, ubi ſcilicet frater dotat non de ſuis, ſed de paternis, vel maternis ad ſatisfaciendum Statuto excluſivo fœminæ dotatæ a ſucceſſione, & in excluſionis compenſationem, quo caſu Statutum non intrat, quia mulier dicitur dotata de ſuo, minuſque intrabat altera difficultas, de qua apud
3 Dunozet. *deciſ.* 518. alias *deciſ.* 110. *p.* 8. *rec.* ubi ſcilicet frater dotat quidem de bonis ſuis, ſed reportat a ſorore renunciationem parentum, vel aliorum ſucceſſionem, quia tunc pariter Statutum non intrat cum mulier dicatur etiam de ſuis bonis dotata, ex quo id, quod per fratrem de ſuo datur, dicitur potius pretium jurium renunciatorum, ut in præcedentibus.

Quare unica difficultas in eo conſiſtebat, quod dicta 4
Eliſabetha non deceſſerat ab inteſtato, ſed condito teſtamento, in cujus caſu Statutum prædictum non intrare motivatur apud Merlin. *d. dec.* 32. *n.* 15. atque ſuper hoc puncto de meo judicio pro veritate interrogatus fui, an ſcilicet hoc motivum ſubſiſteret, necne?

Reſpondi uſque nunc Mihi incertum eſſe, an hic punctus poſt dictam deciſionem Merlini ſub majoris diſputationis trutina poſitus eſſet, cumque dicta deciſio vere talis in propoſito cenſenda non eſſat, nedum quia una tantum parte informante edita, ſed etiam quia vere, ac principaliter conſiſtit in aliis fundamentis *a n.* 1. *ad* 13. hoc autem fundamentum motivatur ex ſolo ſenſu aliquorum, ut *n.* 14. & *ſeqq.* ideoque dici non poteſt deciſio Rotæ, ſed potius privatum ſuffragium, ut apud Peniam *dec.* 5. *in fin.*, idcirco liberum remanebat materiam diſcurrere per rationes, & argumenta abſque nota temeritatis.

Dicebam igitur, motivum prædictum deduci ea theori- 5
ca Caſtrenſ. *in l. ſi cum dotem*, *n.* 11. *ff. ſolut. matr.* firmante, ut diſponente Statuto, quod filii in dote ſuccedant, illud intelligendum ſit jure hæreditario, & ab inteſtato, vel etiam ex teſtamento eorundem filiorum favore ordinato, ſecus autem contra voluntatem teſtatricis, verum adverſus hanc theoricam duo dici poſſunt. Primo nempe, quod de 6
illa ſuos dubitari poteſt etiam in ſuo caſu, cum potius ſubſtantia voluntatis ſtatuentium ampliandi legitimam filiorum ad totam dotem, quam cortex, & figura verborum attendi debeat, ut de conſimilibus Statutis deferentibus filiis ſucceſſionem in dote habetur infra in Urbevetana fideicommiſſi, & in Bituntina fideicommiſſi *diſc.* 104. & 106. & in aliis ſuper ſucceſſione neceſſaria filiorum in dote. Et ſecundo, quod Caſtr. loquitur, ubi Statutum utitur verbo *ſuccedant*, quod de ſui natura hæreditariam qualitatem importat, ſecus autem, ubi alio verbo, vel termino utitur, puta *habeant*, *obtineant*, *lucrentur*, ut per Honded. *conſ.* 16. *lib.* 2. Oſaſch. *deciſ.* 20. *n.* 6. *cum ſeqq.* Merlin. *de legit. l.* 4. *tit.* 2. *q.* 3. *n.* 4. *dec.* 653. *n.* 7. *p.* 1. *rec.* Bituntina fideicommiſſi 28. Junii 1651. coram. Albergato edita in eadem Bituntina, de qua infra *diſc.* 104.

Dubitari tamen poſſe ſubjungebam de hac ſecunda reſponſione, quæ non multum tuta videtur, non quia diſtinctio non ſit vera, & recepta, ſed ex defectu applicationis, ex eo, quod dici poſſet, ut potius verſaremur in prima parte diſtinctionis, dum Statutum utitur verbo *revertatur*, quod tanquam commune videtur eſſe ejus ponderis, & naturæ, quale eſt verbum *ſuccedat*, ut *dec.* 710. *n.* 4. *p.* 1. *rec.* & Merlin. *d. deciſ.* 32.

Ponderabam etiam, quod cum Caſtrenſ. & ſequaces loquantur de filiis ſuccedentibus in dote materna, non videretur ejus theorica applicabilis ad caſum hujus Statuti ob longam differentiam. Primo enim caſu filii nihil dederunt de ſuo, ſed agunt de mere lucrativa ſucceſſione in bonis perfecte effectis de patrimonio mulieris, unde exorbitantia adeſſe dicitur huic, prohibendo liberam facultatem teſtandi, ſecus autem in ſecundo, in quo frater agit magis de cauſa onerosa, & pro reverſione bonorum ad ſuum antiquum dominum, ſeu ad primam ſuam cauſam, itaut Statutum inducere videatur præſumptionem, quod frater dotando non libere donare voluerit, ſed cauſative, & ſub implicita reverſione, ceſſante cauſa, adiuſtar ejus, quod lex diſpoſuit de dote data filiæ, juxta text. *in l. dos a patre*, *Cod. de jur. dotium*, qui utitur eodem verbo, ſeu termino, *revertatur*, unde propterea hæc ſubſtantia voluntatis ſtatuentium attendi potius debeat, quam formula verborum ponderata per Caſtr. ob notabilem diverſitatem, ut ſupra.

Quamvis autem crederem motivum eſſe validum, attamen requirenti, cujus intererat illud ſubſiſtere, inſinuabam poſſe dubitari de illius admiſſione ob dictas punctuales deciſiones, ſeu doctrinas contrarias, quæ juxta hodiernum pragmaticum ſtylum per Judices aliud non examinando attendi ſolent, rejiciendo rationes, quæ ex juris principiis deſumuntur tanquam Advocatorum ratiocinia, potiſſime, quia 7
hujuſmodi Statutum potius exorbitans reputari ſolet, ac ſtricte intelligendum eſt, itaut Rota apud Gratian. *diſcept.* 769. *n.* 83. & *ſeqq.* motivaverit illud procedere, quoties mu-

ſter decedit ante virum, ſecus autem in ſtato viduitatis, quod motivum neque placet, cum nullum habere videatur rationabile fundamentum.

8 Demum conſiderabam, quod quicquid eſſet de præmiſſis in genere, in hac tamen facti ſpecie dici poterat dotem debitam eſſe fratri ſtante ſtipulatione reſtituendi *mulieri*, *vel cui*, *& quibus de jure*, *& en forma ſtatutorum erit reſtituendum*, unde cum Statutum mandet dotem reverti ad fratrem, ita videatur pro eo expreſſe ſtipulatum eſſe, ad text. *in l. cum maritus*, *§. finali*, *ff. de pact.* Cacheran. *deciſ.* 20. n. 6. Sanfelic. *deciſ.* 128. Verum advertebam poſſe dubitari de applicatione, quoniam textus prædictus loquitur, ubi poſitive ſtipulatum eſt fratri reddi, ſive quod applicari poſſet, ubi indefinite Statutum hujuſmodi reverſionem demandaret, atque ſtipulatio ſimpliciter concepta eſſet ad favorem ejus, cui Statuta mandant, ſed cum ſtipulatio eſſet alternative concepta *ad favorem mulieris*, *vel eorum*, *quibus de jure*, *&c.* iſta formula nihil alterat, ſed utpote præſuppoſitiva, nullam inducens diſpoſitionem, intelligenda venit diſcretive, & in ſuis caſibus, ſingula ſingulis congrue referendo, ut ſcilicet quando Statutum intret, cenſeatur etiam ſtipulatum pro fratre, qui pro dotis recuperatione in ſuo caſu hujuſmodi ſtipulatione juvari poſſit, nam alias eſſet præſupponere pro concluſione id, quod eſt in quæſtione, ideoque concludendo dicebam pro mea ſententia, probabiliores quidem videri partes fratris, potiſſime ex dicta conſideratione deficientis applicationis theoricæ Caſtr. ob nimiam diverſitatem inter præſentem caſum, & illum, de quo ipſe agit, ut ſupra, verum quod non audebam deſuper tutum efformare judicium ſuper victoria, ſtante quod, ut dictum eſt, hodie hæc dici ſolent ingenioſa Advocatorum ratiocinia, non de facili attendenda, ubi urget in contrarium deciſio, vel alia auctoritas, quamvis obiter id dicatur, dicebam tamen caſum eſſe diſputatione dignum, & in quo honeſta concordia cadere poſſet, ſed illa non deducta ad finem ex culpa alterius partis nimis tutam ſe credentis in allegatis auctoritatibus; pro fratris hæredibus ab A. C. judicatum fuit juxta votum, atque Signatura canonizando judicatum, reſcripſit cum clauſula, *ſine præjudicio*.

In propoſito autem hujuſmodi Statutorum prohibentium mulieri fratres habenti de dote diſponere, in una Januenſi cum in ea Civitate adeſſet Statutum *lib.* 5. *rubr.* 2. *de fœm.*
9 *dotandis* diſponens, quod fœminæ morientes, dote adhuc eis non relicta, vel conſtituta, nil ad hæredes tranſmittere poſſent petendum a fratribus, vel fratrum filiis, ubi vero conſtituta, vel relicta ſit pro maritagio, vel monachagio, liberam habeant diſponendi facultatem, ſi fratres, vel fratrum filii maſculi non ſuperſint, caſus autem dediſſet, quod Anna Maria filia Hieronymi nupſiſſet alteri Hieronymo cum congrua dote ex Magiſtratus decreto ad formam ejuſdem Statuti ex paternis bonis conſtituta, deindeque tractu temporis ob perpetuum coeundi impedimentum viri etiam de tempore matrimonii mulier obtinuiſſet ab Ordinario per ſententiam in judicatum tranſactam, ac effectuatam, dictum matrimonium invalidum declarari cum ejus libertate alteri nubendi, hinc, incertum eſt ex qua parte, pro veritate conſultus fui, an præfata mulier, quamvis fratres, vel fratrum filios maſculos haberet, poſſet necne de dicta dote in extraneos diſponere.

Reſpondi affirmative, quoniam Statutum ad litteram loqui videtur de dote legata, ſeu deſtinata pro futuro carnali, vel ſpirituali matrimonio, ut clare probant illa verba, *per Maritare*, ſeu *Monacbare*, & ſic pro actu de futuro, adeo ut ſi dictum matrimonium fuiſſet validum, eoque conſtante, vel per mortem viri diſſoluto, mulier diſponere vellet tanquam de ſuo patrimonio, non videretur dubitandum, id ei licitum eſſe.

Quo poſito, idem reſpondi dicendum eſſe iſto caſu, quoniam licet dos nomen ac eſſentiam recipiat a matrimonio vero, ſine quo non datur, unde propterea detecto illud ita nunquam adfuiſſe, vere dici non valeat dotem extitiſſe, attamen cum nullitas proveniret a viri impedimento, cujus ipſa mulier erat ignara, & conſequenter quoad eam fuerit matrimonium putativum bonæ fidei, hinc proinde dixi hanc dicendam eſſe dotem vere conſti-
10 tutam, per quam impleta eſſet conditio neceſſaria, ut mulieri perfecte quæratur, ut in ſpecie quod dotis conſtitutio purificata dicatur per matrimonium bonæ fidei putativum, ad effectum ut mulieri, perfecte, ac irrevocabiliter acquiratur, probant text. *in l. ſi donaturus*, *in principio*, *& l. ſi extraneus*, *ff. de condict. ob cauſ. cum concord.* per Bald. Novell. *de dote p.* 11. *in fine n. fin.*

Et generaliter quod dos bonæ fidei putativa gaudeat omnibus privilegiis dotis favore ipſius mulieris, quæ in bona fide verſata eſt, atque omnes jam conſummatos effectus ex matrimonio retineat, quamvis poſtea iſtud nullum detegatur, juxta doctrinam Bart. *in l. ſi concubina*, *ff. rerum amot.* firmant communiter Scribentes, de quibus Barboſ. *in l. ſi cum dotem*, *§. fin. n.* 4. *ff. ſolut. matr.* Arias de Meſa, *l.* 2. *var. cap.* 21. & 22. Boſſ. *de dote*, *c.* 2. *§.* 2. *n.* 124. & cæteri relati infra *diſc.* 160. & 161. occaſione fructuum, vel uſurarum dotalium, *ac etiam diſc.* 145. occaſione agendi an dos putativa intret ſub diſpoſitione *auth. res quæ*, *C. Commun. de legat.*

Licet enim *d. diſc.* 145. favore fideicommiſſi ex quadam non ſcripta æquitate Mihi contrarium videatur probabilius, quando agitur favore hæredis extranei, vel alterius in quem mulier præter filios diſponat, attamen illa ratio non cadit in hac facti ſpecie, in qua dos videtur proprium filiæ patrimonium, loco legitimæ, vel paternæ ſucceſſionis quodammodo ſubrogatum ac datum ſub matrimonii conditione in remunerationem excluſionis a ſucceſſione, unde ſi in alio caſu, de quo ſupra in quo iſta ratio non urget, hujuſmodi Statuta fratribus etiam de proprio dotantibus ſtrictam recipiant interpretationem, multo magis in præſenti.

ANNOT. AD DISC. CI.
cum ſeq. ad CIX.

DE modo ſuccedendi in dote, & quando mulier habeat ejus diſpoſitionem necne, de quo agitur in his diſcurſibus, agitur etiam pluries *ſub tit. de fideic. & infra hoc tit. diſc.* 186.

BENEVENTANA DOTIS, SEU PECUNIARIA PRO MICHAELE ET FRATRIBUS DE MORRA, CUM GOFFREDO pariter de MORRA.

Caſus diſputatus coram A. C. & pro utraque parte reſpective reſolutus, poſtea concordatus.

De conſuetudine Civitatis Neapolis nuncupata *Capuana*, *& Nidi*, alias *more Nobilium*, ſeu *alla nuova maniera*, ſuper modo ſuccedendi in dote, & ſuper mulieris facultate de illa diſponendi in præjudicium filiorum, vel aliorum?

SUMMARIUM.

1 *CAſus controverſia.*
2 *De præſcriptione ſtatutaria Urbis, & Beneventi,*
3 *De conſuetudine Capuan. & Nidi circa dotis ſucceſſionem.*
4 *Forenſes, & non ſubditi poſſunt en conventione ſe ſubjicere legibus, & Statutis particularibus loci.*
5 *Dicta conſuetudo procedit per ultimam voluntatem, non per actum inter vivos, & n.* 7.
6 *De alia ejuſdem limitatione, ut non procedat in muliere vidua, minuſque in bonis extra territorium.*
7 *Declaratur concluſio, de qua n.* 5.
8 *An mulier, quæ contraxit primum matrimonium juxta conſuetudines, poſſit contrahere ſecundum more Magnatum.*
9 *Declaratur limitatio, de qua n.* 6.
10 *De Statuto prohibente conjugi diſponere, ut intelligatur etiamſi in ſtatu viduitatis diſponat.*
11 *An & quando dictæ conſuetudines capiant bona dotalia exiſtentia extra territorium?*

DISC. CII.

CUm N. de Morra contendentium amita, prole carens, 1
per viam donationis inter vivos factæ in ſtatu infirmitatis, & dum erat morti proxima, de ejus dote diſpoſuiſſet ad favorem Goffredi, aliis neglectis, atque hic pulſaret fratres *de Morra* ad ſolutionem dictæ dotis pro eorum virili tanquam hæredes dotantis, tam pro ſorte principali, quam pro fructibus in ſatis notabili quantitate decurſis, itaut ſuper iſtis eſſet major controverſiæ effectus, de quibus rei conventi excipiebant. Primo, nempe quoad fructus de præſcriptione ſtatutaria dupliciter concurrente, dum in Urbe tanquam loco judicii adeſt Statutum inducens præſcriptionem, ſeu verius præſumptam ſolutionem
ob ſilentium 16. annorum, & in Civitate Beneventana 2
contendentium patria in origine, & domicilio adeſt conſimile Statutum cum ſola diverſitate temporis, cum ibi exigatur ſilentium annorum 20. Et quamvis utrumque exci-

peret cauſam dotis, in qua proinde ſtatutaria præſcriptio non intrat, nihilominus hujuſmodi exceptio non comprehendit fructus, qui jure ſimplicis crediti pecuniarii regulantur, ut per Scribentes pro actore non controvertebatur, cum ſit propoſitio in Curia receptiſſima, ſolaque diſputatio fuit ſuper competentia reſtitutionis in integrum, quam actor ſibi prodeſſe ea juſtis cauſis contendebat, de quo puncto, utpote ad dotis materiam nullatenus pertinente actum habetur *ſub tit. de credito*, ubi agitur de materia ſolutionis, ſub qua potius quam ſub illa veræ præſcriptionis cadit hæc inſpectio præſcriptionis ſtatutariæ.

3 Altera reorum conventorum exceptio erat circa ſortem principalem ob deficientem poteſtatem mulieris diſponendi de dote, in vim conſuetudinis *Capuana*, *& Nidi* alias nuncupatæ *more Nobilium*, ſeu *alla nuova maniera*, juxta quam in inſtrumento dotali partes convenerunt dotis ſucceſſionem, ac alia regulari debere, qua conſuetudine attenta, mulier moriens ſuperſtitibus filiis diſponere non poteſt in eorum præjudicium, niſi de decima parte, in reliquis vero nuvem habet, ut Regnicolæ dicere ſolent, os clauſum, manus ligatas, & arbitrium refrœnatum, quando vero moritur ſine filiis, diſponere ſolum poteſt de medietate, alia medietate ad dotantes revertenda, ut conſtat de dicta conſuetudine regiſtrata inter conſuetudines generales Civitatis Neapolis poſt conſuetud. incipient. *Si quis, vel ſi qua, fol. 132. juxta compilationem Salerni*, & de qua agunt a Pont. *conſ. 9.* & cæteri, de quibus infra, illaque in hac parte conformis eſt conſuetudinibus generalibus, ut in conſuetudine incipien. *Si qua moriens*, & in altera incipien. *Et ſi teſtator*, & quamvis contrahentes eſſent Beneventani, nihilominus ultra quod ſine expreſſa conventione dici poterant dictæ conſuetudini ſubjecti, dum ſunt Nobiles de Platea nuncupata *Nidi*, pro quibus ac illis alterius Plateæ nuncupatæ *Capuana* dictæ conſuetudines introductæ ſunt, ceſſabat omnis difficultas ob expreſſam conventionem, ut juxta conſuetudines prædictas matrimonium cenſeretur contractum.

4 De jure enim non dubitatur poſſe forenſes, ſeu non ſubditos ea conventione ſe ſubjicere Statutis alias non obligatoriis, quæ talia efficiuntur, non in ratione auctoritativa, ſed in ratione conventionali, ut in terminis Rovit. *dec.* 100. *n.* 5. & generaliter Abb. *conſ.* 33. *lib.* 2. paſſim recepto, potiſſime quia in toto fere Regno inter Nobiles receptum eſt ita contrahi matrimonia, quod in individuo de hac Civitate Beneventana conſtat ex *deciſ.* 588. *part.* 4. *rec.* & ex aliis, de quibus infra.

5 Non negabantur hæc per Scribentes pro actore, ſed negabatur dictæ conſuetudinis applicatio ad caſum ex duplici fundamento. Primo, quod cum loquatur per verbum *diſponere*, intelligatur de diſpoſitionibus per ultimam voluntatem, non autem per contractum, per cujus viam controverſa diſpoſitio facta erat, ut punctualiter firmatum fuit per Rotam *deciſ.* 879. *num.* 1. *par.* 4. *diverſ.* prout eandem conſuetudinem intellexerunt Napodan. *in conſuetud. ſi qua moriens*, verbo, *diſponere*, Afflict. *deciſ.* 370. Franch. *deciſ.* 435. a Pont. *conſ.* 8. 9. *&* 35. Fab. de Ann. *conſ.* 79. Capyc. Latr. *conſult.* 123. & cæteri, de quibus infra, *in Neapol. diſc. ſequent.*

6 Secundo, quod eadem conſuetudo locum habere debeat in muliere uxorata, quæ viro ſuperſtite decedat, ut pariter firmatur in *dicta dec.* 879. *n.* 3. *par.* 4. *diverſ.* Et tertio, quod eadem conſuetudo non capiat bona extra territorium Civitatis Neapolis, ea recepta concluſione, de qua ſæpius *ſub tit. de ſucceſſionibus* ad materiam Statutorum excluſivorum, & alibi.

7 Nullum ex his fundamentis ſubſiſtere dicebam, non quidem primum, quoniam licet vera ſit dicta interpretatio, ut verbum *diſponere*, intelligatur de actibus per ultimam voluntatem, non autem per contractus, attamen id intelligendum venit, quoties actus ſit ſincerus, & abſque fraude, ſecus ubi ex facti circumſtantiis conſtat, id geſtum eſſe ad fraudandam legem, quæ ſic alias fatua remaneret, atque impoſita diceretur potius verbis quam rebus, facilior enim eſt forma diſponendi per viam contractus quam ultimæ voluntatis, cum in primo caſu duo teſtes cum Notario ſufficiant, in altero autem ſeptem, vel ad minus quinque requirantur, unde irridibilis, ac nunquam operativa dicta conſuetudo remaneret, ſi juſta cauſa ceſſante, dum mulier eſt infirma, & morti proxima, per viam donationis inter vivos facere poſſet id, quod per viam legati, vel inſtitutionis hæredis facere non poteſt, ut in his terminis firmant Afflict. *dicta deciſ.* 370. *num.* 14. Ann. *alleg.* 55. *nu.* 8. Jo: Andr. de Georg. *alleg.* 22. late Capyc. Latr. *conſult.* 123. ubi cæteri cumulantur, & in dicta Neapolitana *diſc. ſeq.* & in terminis ſimilium Statutorum Ruin. *conſ.* 163. *num.* 4. *volum.* 3. pleno Menoch. *conſil.* 971. Peregr. *deciſ.* 109. unde cum in præſenti ageretur de pura, & ſimplici donatione a nulla cauſa veſtita, & facta per graviter infirmam proximam morti ad breve tempus inde ſequutæ, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam non videri in caſu limitationis.

Potiſſime quia licet Regnicolæ admittant facultatem diſponendi inter vivos etiam per viam donationis, nihilominus id firmant, dummodo hæc juſtam habeat cauſam, atque non fiat in fraudem, exemplificantes in illis quatuor caſibus, qui per eorum ora volitare ſolent, nempe ut nupta vivat, ut ſana vivat, ut libera vivat, ut caſta vivat, ut ex Napodan. *in eadem conſuetud.* & alibi habetur apud Franch. a Pont. Fab. de Ann. & alios *de quibus ſupra*, *& diſc. ſequent.*

Idque probari ponderabam ex eadem *deciſ.* 879. *part.* 4. *diverſ.* ubi reſpondendo ad hoc fraudis objectum, relatio habetur ad reſolutiones præcedentes, in quibus firmatum fuerat in eo caſu licitum eſſe mulieri quomodocumque diſponere, non obſtante conſuetudine propter pactum contentum in capitulis matrimonialibus, per quod conſuetudini derogatum videbatur, *ut deciſ.* 878. *eadem part.* 4. & ſic potius motivum fraudis admittitur, quatenus ex facto difficultas non ceſſaret, & ulterius in eo caſu juſta cauſa donandi concurrebat, dum agebatur de donatione facta contemplatione certi matrimonii, ut in ſpecie dictam deciſionem ponderando, obſervat Molfeſ. *ad conſuetud. par.* 3. *qu.* 5. *in fin.*

Atque ſi inter Regnicolas ſatis eſt controverſum, an mulier, quæ primas nuptias contraxit juxta iſtam conſuetudinem *Capuana*, *& Nidi*, poſſit ſecundas contrahere in præjudicium filiorum more Magnatum, qui idem eſt
ac diſpoſitio juris communis, juxta quem, relicta filiis legitima, de reliquo libere diſponere poteſt, & in totum ſi 8
eos non habet, & in qua quæſtione affirmativam plene ſuſtinet a Pont. *conſ.* 35. *per tot. lib.* 1. & aliqua etiam dicit *conſ.* 8. Capyc. Latr. *conſult.* 91. *num.* 12. *& ſeq.* apud quos cæteri, negativam vero Camill. de Medic. *conſ.* 161. *cum duobus ſeq.* Fab. de Ann. *conſ.* 79. de Marin. *reſol.* 274. *num.* 22. *cum ſeqq. lib.* 1. & late pro utraque diſcurrit Molfeſ. *ad conſuetud. par.* 6. *quæſt.* 8. *num.* 17. multo magis in præſenti, quicquid enim ſit de veritate hujus quæſtionis, quæ pro meo judicio decidenda videtur prudentis Judicis arbitrio juxta facti circumſtantias, & an contrahendi diverſitas habeat necne juſtam cauſam, ex cujus affirmatione, vel negatione reſultare videtur fraudis incluſio, vel reſpective excluſio, ut videtur etiam eſſe ſenſus a Pont. acriter ſuſtinentis affirmativam cum præcipuo fundamento uſus ita vigentis inter perſonas illius qualitatis.

Attamen relinquendo circa hunc articulum locum veritati, cum id ſolum incidenter ac ad aliud propoſitum inſinuaretur, dicebam exinde magnum reſultare argumentum, quod etiam per mulierem validam, & per contractum correſpectivum, qualis eſt ille dotis, geri non poſſit actus mere voluntarius non veſtitus a juſta cauſa exemplificatus in quatuor caſibus ſupra enunciatis, ideoque multo minus ceſſante cauſa facere poteſt donationem, dum eſt graviter infirma, & morti proxima, quo caſu fraus de jure ineſſe dicitur, ex iis, quæ in materia ſubinfeudationis, vel refutationis feudi cum ſimilibus habentur late deducta in Senog. Caſtrorum, *ſub tit. de feud. diſc.* 1.

Minoris ſubſiſtentiæ dicebam ſecundum, ſalva enim reverentia, quam enixe profiteri dicebam erga Rotæ aucto-
ritatem, hoc Mihi videbatur, ut libere inſinuabam, æquivocum clarum potius extenſoris deciſionis, quam Tribu- 9
nalis, utpote nullum penitus habens fundamentum rationis, vel auctoritatis, quoniam contrarium apud Regnicolas, de quibus ſupra, tanquam abſolutum habetur in ſupradicta quæſtione, in qua præſupponitur mulier vidua, quæ mortuo primo viro, cui juxta iſtas conſuetudines nupſerat, ſecundas nuptias contrahere velit more Magnatum, ſi enim ſubſiſteret hæc limitatio, prorſus inanis fuiſſet labor d. punctum adeo acriter diſputare.

Quodque Statutum ſimpliciter prohibens viro, vel mu- 10
lieri diſponere, intelligatur tam de uxorata quam de vidua juxta *conſ.* 101. Alex. *lib.* 3. poſt Barboſ. *in rubr. ſolut. matrim. part.* 4. *num.* 22. & alios, probabam auctoritate ejuſdem Rot. in Fanen. nullitatis apochæ 13. Martii 1648. coram Rojas inter ſuas *deciſ.* 359. & in ſpecie hujus conſuetudinis, ut lo-

cum

Digitized by Google

cum habeat in vidua, adducebam auctoritatem Antonii da Alex. *in Apoſtill. ad conſuet. ſi qua moriens, verſ. hac conſuet. fol.* 194. & Frecciæ *in alia Apoſtill. ibid. verſ. an iſta conſuetudo, fol.* 195.

11 Demum quoad tertium motivum conſuetudinis non attendendæ in bonis extra territorium, tunc illud intrare dicebam, quando ageretur de ſola conſuetudine in ratione auctoritativa, ſecus autem ubi accedit etiam ratio voluntatis partium, quæ etiam non ſubditæ voluerunt juxta illam contrahere, tunc enim ex dicta ratione voluntatis veniunt etiam bona extra territorium, ut per Rovit. *dec.* 300. *num.* 6. *ubi concordan.* Ad quod comprobandum adducebam firmata per Rotam apud Merl. *deciſ.* 447. alias, *deciſ.* 355. *part.* 5. *recent.* ubi quod teſtamentum factum ad formam Statuti alicujus loci capit etiam bona extra territorium, non in ratione auctoritativa ipſius Statuti, ſed in ratione voluntatis. Et ulterius cum diſpoſitio conſuetudinis non eſſet circa bona, ſed circa dotem, quæ eſt jus univerſale, ac nomen juris, ideo dicebam, quod indiſtincte venirent omnia ſub tali univerſitate comprehenſa, ubicumque ſint, ut in his terminis Franch. *deciſ.* 472. *nu.* 6. a Pont. *de poteſt. Proreg. tit. de ſucceſſ. mulier. num.* 8. & de jure communi poſt Salicet. & alios firmant Berous *quæſt.* 109. *num.* 4. & Gabr. *de Statut. concluſ.* 9. *num.* 9. licet hoc fundamentum in Curia eſſet parum tutum, quoniam etiam in terminis conſimilis Statuti diſponentis de dote, ut ſcilicet mulier de illa extra filios diſponere non poſſet, Rota recepit hanc diſtinctionem inter bona intra, & extra territorium, ut liquet ex Urbevetana coram Merlin. & Rojas inter utriuſque impreſſas, nempe apud Merlin. *deciſ.* 828. *&* 853. & apud Rojas *deciſ.* 157. & habetur actum infra in Urbevetana ſucceſſionis, *diſc.* 106. Judex autem, qui in iſta cauſa ſatis ſe involverat tam ſuper hoc puncto conſuetudinis in ſorte principali, quam ſuper altero fructuum ratione præſcriptionis ſtatutariæ, vel præſumptæ ſolutionis, poſt longam diſputationem quoddam fecit decretum; quod memoria non ſuggerit, neutri partium gratum, unde utraque appellavit, & commiſſa fuit cauſa in Rota, ſed poſt diu neglectam proſequutionem concordia litem terminavit.

NEAPOLITANA SUCCESSIONIS
INTER FERDINANDUM CARACCIOLUM DUCEM AIROLÆ
ET ANTONIUM CAETANUM DUCEM LAURENZANÆ, SEU ALIPHÆ,

Diſcurſus arbitramentalis directus ad partes concordandas.

De conſuetudine Neapolis quæ incipit *Si qua moriens*, diſponente, ut mulier diſponere non poſſit de dote niſi in decima parte, aliis novem filiis reſervatis, an intelligatur ſolum de diſpoſitionibus per ultimam voluntatem, vel etiam de diſpoſitis per viam donationis, & quando hæc dicatur inter vivos, vel cauſa mortis. Et aliqua ad materiam *leg. fœminæ, Cod. de ſecundis nuptiis* de matre binuba?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*

2 *De conſuetudine Neapolis prohibente mulieri habenti filios diſponere niſi de decima parte, ut verbum* diſponere, *intelligatur per ultimam voluntatem.*

3 *Quando donatio dicatur cauſa mortis, vel inter vivos remiſſive.*

4 *Poteſt dari donatio inter vivos revocabilis.*

5 *Ubi actus inter vivos dicitur color quæſitus, & factus in fraudem prohibitæ diſpoſitionis, non attenditur in novem partibus per conſuetudinem filiis reſervatis.*

6 *Iſti ſuccedunt tanquam heredes matris obligati ad debita.*

7 *In reliquis autem dicuntur habere naturam legitimæ, ejuſque jure quoad onera voluntaria regulantur.*

8 *Per donationem non præjudicatur legitimæ filiorum, ſed bona donata ponuntur in calculo aſſis hereditarii.*

9 *De differentia inter hanc conſuetudinem, & aliam magis generalem prohibentem diſponi de bonis antiquis.*

10 *De quatuor cauſis, ob quas juſte mulier dicitur diſponere de dote in præjudicium filiorum.*

11 *De quæſtione, an mulier, quæ primo nupſit juxta conſuetudines, poſſit contrahere ſecundas nuptias more Magnatum.*

12 *Reprobatur opinio dicentium conſuetudinem non procedere in muliere vidua.*

13 *An conſuetudo procedat ubi diſponitur ad favorem Clericorum, & Eccleſiaſticorum?*

14 *An filiis debeatur legitima de decima parte, quæ relinquitur ad liberam diſpoſitionem mulieris.*

15 *De duplicitate patrimonii, ſeu hereditatis, quæ fingitur in muliere, ubi hæc jura municipalia adſunt.*

16 *Fratri defuncto per conſuetud. Neapolis ſuccedunt æqualiter fratres non curata unicitate, vel duplicitate vinculi in bonis obvenientibus a ſtipite omnibus communi.*

17 *Ad materiam text.* in leg. fœminæ, *ſuper peculiari ſucceſſione filiorum primi matrimonii in bonis obventis a primo viro, an ſit correcta per conſuetud. Neapol. & quando procedat.*

18 *Si filii primi matrimonii ſunt heredes matris, an eis ſuffragetur diſpoſitio dictæ l. & quando non.*

19 *An text.* in leg. fœminæ, *procedat in bonis ſponſæ donatis a conſanguineis viri, & an hæc donativa ſponſa acquirantur.*

D I S C. CIII.

Nupſit Portia Caraſa filia Ducis Andriæ Ferdinando Caracciolo Duci Airolæ cum dote ſcutorum 48. 1 mil. ſed brevi tempore poſt ſpatium ſcilicet 18. menſium, matrimonium diſſolutum fuit per mortem viri ſuperſtite Franciſco filio infante ſub tutela ejuſdem Portiæ, cui legavit ſcuta mille ultra alia 700. per eundem ſibi donatos, & reſpective datos pro faſciis, adhuc tamen non ſolutos occaſione dicti primi partus, acceptavit Portia tutelam, ſed brevi eam dimiſit ob tranſitum ad ſecundas nuptias cum Alphonſo Caetano Duce Sancti Laurentii, alias vulgo Laurenzanæ, cui conſtituit dotem ſcutor. 58. mil. hoc eſt priorem 48. mil. eodem modo quo per matrem, & fratrem ſibi conſtituta erat in primo matrimonio, & augmentum 10. mil. ex bonis per eam acquiſitis tam ratione dicti legati quam pro majori parte ob gemmas, & donativa habita a primo viro, ejuſque conjunctis.

Denuo autem dicta Portia viduata ſuperſtitibus ex hoc ſecundo matrimonio tribus filiis maſculis, & una fœmina, per annum circiter antequam decederet, per donationem, quam dixit inter vivos, ad ejus tamen libitum quandocumque revocabilem, Antonio ſecundogenito Clerico in minoribus donavit annuos ſcutos 600. ad vitam decurrendos a die declarationis per eam faciendæ, cum facultate diſponendi de ſcutis 4000. in ſorte principali, Joſepho tertio genito militi Hieroſolymitano, non tamen profeſſo, donavit annuos ſcutos 400. pariter decurrendos, ut ſupra, cum facultate diſponendi in ſorte de ſcutis 2000. & Dianæ, quatenus nuberet in ſæculo, donavit ſcutos 10. mill. pro augmento dotis, quatenus vero ingrederetur Monaſterium, ſcutos mille, repetita expreſſa declaratione, quod non recedendo a natura donationis inter vivos, licitum eſſet eam quandocumque etiam per ultimam voluntatem revocare, ac libere diſponere de bonis ut ſupra donatis.

Obiit eadem de anno 1652. atque dum eſſet morti proxima, eadem die, & forſan contemporanee, coram eiſdem Notario, & teſtibus, per duos tamen actus ſeparatos, ratificavit dictam donationem, declarando dictos annuos redditus currere debere a die ejus mortis, cum aliis declarationibus ad rem non facientibus, præſertim quod dicta donatio cenſeretur facta ex bonis ad primam ejus dotem pertinentibus, eodemque tempore teſtamentum condidit, in quo diſtinguendo ejus aſſem in tres ſpecies, ſcilicet dotem, augmentum, & bona extraordinalia, in prima ſpecie ſcutorum 48. mil. (detracto eo, quod importaret enarrata donatio) pro decima parte ejuſdem dotis, necnon in dicto augmento, aliiſque bonis extradotalibus heredem univerſalem ſcripſit Franciſcum Laurenzanæ Ducem ſecundi matrimonii filium primogenitum, cum gravando pluribus legatis ad favorem aliorum filiorum ejuſdem matrimonii, ac etiam ad favorem Ferdinandi junioris, & Iſabel-

læ nepotum ex Franciſco filio primi matrimonii prædefuncto, declarando iſtud legatum nepotibus factum cedere debere in compenſationem gemmarum, aliorumque bonorum a primo viro habitorum, in reliquis vero novem partibus bonorum reſtantium ex dicta prima dote, ſe conformando conſuetudini Neapolitanæ, instituit dictos Franciſcum, Antonium, & Joſephum filios maſculos ſecundi matrimonii, ac prædictos nepotes ex filio primi pro rata, & portionibus ad quemlibet de jure ſpectantibus, unde ſecuto dictæ teſtatricis obitu, & non acquiaſcenta Ferdinando diſpoſitis per aviam, ſed prætendente totum id, quod de communi, vel conſuetudinario jure ſibi deberetur ex perſona propria, & Iſabellæ ſororis, cujus erat renunciatarius, hinc orta deſuper controverſia, illaque ſatis lente per plures annos tractata, demum in Me tanquam utriuſque partis benevolum, abſque formali compromiſſo, ſed in ſolo verbo, ita Me quoque utrique conſulente, remiſſa fuit, ut viſis prætenſionibus hincinde, panderem pro veritate difficultates, ac modum quo mediante benevola concordia ſequi poſſet, Me nolente aſſumere partes Judicis, vel Arbitri.

2 Duo erant hujus controverſiæ capita, potiſſimum vero ac principale, in quo difficultatis cardo reſidebat, erat illud dictæ donationis, an ſcilicet illa fieri potuerit de bonis dictæ primæ dotis in præjudicium juris conſuetudinarii, per quod in conſuetudine incipien. *ſi qua moriens*, mulier prohibetur de dote diſponere, niſi de decima parte, aliis novem ejus filiis reſervatis, ſtante quod ex receptiſſima illorum Sapientum interpretatione, verbum *diſponere* importat actus per ultimam voluntatem, non autem per contractum, vel actum inter vivos, an potuerit facere donationem prædictam, quæ dicenda eſſet actus inter vivos a conſuetudine exemptus, itaut conſuetudinaria diſpoſitio locum habere deberet in reliquis ducatis 28. mil. detractis 20. mil. quos ſupponebamr donationem importare, vel potius, nulla ratione habita de dicta donatione, ſucceſſio in integra dote ita regulanda eſſet, & qui punctus importabat differentiam ducatorum 4500. circiter, quoniam ſi ſucceſſio regulanda eſſet ſuper integra dote, portio Ducis Airolæ importaret ducatos 10800. ſi vero ſuper ſolis ducatis 28. m. importaret 6300.

3 Super hoc Scribentes hincinde, ſatis certabant ſuper firmanda dictæ donationis natura, ſeu qualitate, deducendo ea, quæ in propoſito donationis, an cenſenda ſit inter vivos, vel cauſa mortis, atque circa conjecturas ac præſumptiones, unam, vel alteram qualitatem ſuadentes, plene, & ex profeſſo habentur deducta per Rotam apud Merlin. *deciſ.* 664. alias, *deciſ. 9. par. 7. recent.* ubi habentur collecti Menoch. & cæteri quæſtionem tractantes, ac etiam apud Rojas *deciſ.* 314. ita ſuper ſingulis conjecturis longas retexendo allegationes, quæ pro meo judicio ad effectum præſentis controverſiæ, inanes ac ſuperfluæ videbantur, quoniam hujuſmodi queſtio diſputari ſolet ad alios effectus generales ex una, vel altera qualitate reſultantes, puta detractionis falcidiæ faciendæ ubi eſt donatio cauſa mortis, non autem ubi inter vivos, necnon caducationis ſequendæ necne per prædeceſſum donatarii, ac etiam ob neceſſitatem inſinuationis, aliarumque ſolemnitatum, in una, & non in altera ſpecie requiſitarum, cum ſimilibus, atque ad hos effectus videbatur attento tenore inſtrumenti, donationem inter vivos potius dicendam eſſe, cum expreſſis verbis donatrix ita donare profeſſa ſit, unde in claris non intrant præſumptiones, & argumenta, ad notam regulam tex. *in l. ille, aut ille, ff. de legat.* 3.

4 Et licet reſervata ſit facultas eam revocandi etiam tacite per contrariam diſpoſitionem, nihilominus nullibi in jure prohibitum videtur fieri donationem inter vivos validam, & perfectam, ſed revocabilem, ſeu reſolubilem, ad text. *in l. 1. Cod. de donat. quæ ſub mod.* & habetur ſæpius in ſua materia *ſub tit. de Donationibus*; revocabilitas enim eſt quidem connaturalis donationi cauſa mortis, non autem illi inter vivos, ſed hoc in dubio, & ubi aliud non exprimitur, quoniam de jure ultimis voluntatibus repugnat irrevocabilitas, ſed in actibus inter vivos ex eorum lege revocabilitas non repugnat.

Difficultas igitur pro meo judicio erat, an poſito, quod eſſemus in donatione inter vivos, ſed revocabili, illa ſufficeret necne ad effectum controverſum, itaut eſſet diſpoſitio per conſuetudinem prohibita, vel permiſſa? & in hoc ratione motivandi dicebam probabilius videri pro Duce Airolæ reſpondendum eſſe, quod ſcilicet prohibitam diſpoſitionem talis donatio contineret, ponderando quod revocabilitas procuratiebat ipſam donationis ſubſtantiam in tempus mortis collatam, quod in effectu importat donationem cauſa mortis, ita ſub vocabulo donationis inter vivos velatam ad faciendum fraudem legi conſuetudinariæ, interim ſe non privando dominio, & poſſeſſione bonorum in vita, ſed ſub ſolo verborum cortice, diſponendo de dote ultra poteſtatem.

Qua fraude, ſeu colore quæſito cecedente quælibet diſpoſitio, etiam per actus inter vivos prohibita dicitur, non ſolum in terminis hujus conſuetudinis, in qua fortior urget 5 ratio, ut infra, ſed etiam in terminis alterius conſuetudinis generalis incipientis, *Et ſi teſtator*, ex deductis per Molfeſ. *ad conſuetud. par. 6. quæſt. 4. & 5.* & late Capyc. Latr. *conſult.* 123. ubi concordantes, & bene in terminis conſimilium legum Rota *deciſ.* 138. *num.* 22. *part. 5. recentior.* atque ad ſenſum docet ipſa ratio naturalis, quoniam ita diceretur lex irridibilis ac de vento, verbis potius quam rebus impoſita, cum tam de facili eam ſolis verborum formulis eludi poſſit, potiſſime vero ubi nedum circumſtantiæ, cum quibus actus geſtus eſt, hujuſmodi fraudem redolent, ſed ejus ſuſpicio etiam reſultat ex qualitate perſonarum, ut in præſenti, dum agebamr de matre binuba, in qua lex præſumit malum animum contra filios primi matrimonii, ut illos ſecundi ditaret, ad text. *in leg. hac edictali, & tot. tit. Cod. de ſecundis nuptiis.*

6 Clarius vero ac indubitanter in ſpecialibus terminis iſtius conſuetudinis deferentis filiis novem ex decem partibus dotis maternæ ſibi a parentibus, vel conjunctis conſtitutæ, non autem a ſeipſa auctæ, licet enim filii juxta receptam Sapientum Regni traditionem in hujuſmodi novem partibus non ſuccedant ex perſona propria independenter a matre tanquam vocati a conſuetudine, ſed tanquam ejuſdem matris hæredes obligati ad debita per eam contracta, & ad obſervantiam aliorum contractuum ex neceſſaria, vel juſta cauſa correſpectiva initorum. Attamen in reliquis eædem novem partes ſapere dicuntur naturam legitimæ, quæ ita de triente, vel ſemiſſe ad eas adaucta eſt, unde propterea matri eſt prohibitum filios fideicommiſſo, vel legatis gravare, alioſque actus mere voluntarios, & gratuitos gerere 7 in filiorum præjudicium, eodem adamuſſim modo, quo habemus in legitima, in qua filii ſuccedunt tanquam hæredes parentis; & tamen ejuſdem factum voluntarium impugnant, ut in terminis iſtius conſuetudinis Franch. *deciſ.* 486. Spad. *conſil.* 365. *lib.* 2. Rot. *deciſ.* 588. *par. 4. diverſ.* & habetur deductum in Beneventana de Morris *diſc. præced.* Et in terminis conſimilis juris municipalis ita diſponentis de tota dote, vel aſſe habetur apud Merlin. *deciſ.* 828. & 853. in Urbevetana fideicommiſſi de Clementinis 15. Junii 1661. coram Albergato, de qua *infra, diſc.* 106.

Et hoc poſito, nihil refert, an per ultimam voluntatem, vel per donationem inter vivos mater diſpoſuerit, quoniam in præjudicium legitimæ, neque de jure communi parenti conceditur donare, ſeu alios actus voluntarios, ac liberales in vita exercere in præjudicium legitimæ filiorum per hujuſmodi actus non minuendæ, unde propterea recepta propoſitio eſt, quod bona per parentem in vita donata habentur pro extantibus, & calculantur in aſſe pro regulanda legitima, detrahenda tamen ex reliquis bonis ſuperextantibus, quatenus ſint idonea, & non deteriora, 8 alias in ſubſidium etiam ex ipſiſmet bonis donatis a tertio vindicandis, Surd. *conſil.* 332. *num.* 14. Rovit. *deciſ.* 100. *n.* 26. Rota *deciſ.* 86. poſt Merlin. *de legitima, deciſ.* 137. *num.* 2. *par. 6. recent.* Romana legitimæ 23. Aprilis 1660. coram Cerro, & habetur pluries in ſua materia *ſub tit. de legitim. & detract.*

Igitur nil referre dicebam, an hæc eſſet donatio inter vivos, vel cauſa mortis, dum effectus eſt idem, proindeque 9 dicta quæſtio in propoſito omnino extranea remanebat, recte cadens in terminis dictæ alterius conſuetudinis magis generalis, incipientis *Et ſi teſtator*, prohibentis de bonis antiquis poſſe diſponi extra conjunctos, quamvis collaterales, ultra medietatem, atque in his terminis intrat inſpectio, an donatio habeat necne juſtam, & rationabilem cauſam, itaut dicenda ſit facta in fraudem, ſuper quo nimis inſiſtebant Scribentes pro Duce Laurenzanæ, cum hoc videretur æquivocum clarum confundendo unam conſuetudinem cum altera, ex longe diverſis rationibus inter eas militantibus.

10 Hinc proinde prudenter noſtri Regni Sapientes in ſpecialibus terminis iſtius conſuetudinis, juſtas diſponendi cauſas etiam per actus inter vivos reſtrinxerunt ad quatuor, ſcilicet, ut vivat, ut ſana vivat, ut libera vivat, ut caſta vi-

ſta vi-

Google

ſta vivat, hoc eſt pro alimentis ſub prima cauſa ſignificatis, pro expenſis infirmitatis explicatis in ſecunda, pro ſe liberando a captivitate, vel a carceribus, ſeu alia cauſa, ob quam naturalis libertas impedita maneat, & pro contrahendis nuptiis, quas aliàs contrahere non poſſet, ut de dictis quatuor cauſis habetur apud Napodan. *in conſuetud. Si quis, vel ſi qua*, verbo *a matre*, Franch. *deciſ.* 435. *num.* 36. *& ſequen.* Fab. de Ann. *conſ.* 79. *num.* 16. Molpheſ. *ad conſuetud. par.* 3. *tital. de ſucceſſ. ex teſtam. quæſt.* 1. *num.* 34. *& ſequent.* a Pont. *conſ.* 79. de Marin. *reſol.* 274. *num.* 22. *& ſequent. lib.* 1.

11 Apud quos habetur de quæſtione in Regno famigerata ſuper intelligentia quartæ cauſæ, an ſcilicet mulier, quæ primas nuptias contraxit more nobilium Capuan. & Nidi, ſecundas contrahere poſſit more Magnatum in præjudicium filiorum primi matrimonii, & quicquid Scribentes varient, magis communiter receptum eſt uniformem regulam generalem deſuper tradi non poſſe, ſed deciſionem pendere a ſingulorum caſuum circumſtantiis, an ſcilicet concurrat necne juſta cauſa variandi hujuſmodi modum nubendi, & tamen actus dotationis non eſt lucrativus, & voluntarius, ſed correſpectivus, unde propterea ſi quælibet juſta, & honeſta cauſa ſufficeret ad donandum, utique aperte fatuos declararemus tot Sapientes, qui dictam quæſtionem adeo acriter diſputarunt.

12 Aliqui Romanæ Curiæ Juriſconſulti moti auctoritate Rotæ *deciſ.* 879. *part.* 4. *diverſor.* in eo inſiſtebant, quod iſta conſuetudo locum habere deberet muliere decedente ſuperſtite viro, non autem ubi in ſtatu viduitatis, verum quicquid ſit de hac diſtinctione in terminis conſuetudinis Martini, ſeu etiam in terminis Statuti Urbis cum ſimilibus: in terminis tamen hujus conſuetudinis obſervabam, quod in Tribunalibus Neapolis, ubi materia eſt quotidiana, irrideri mereretur qui hoc aſſumeret, ob inconcuſſam contrariam obſervantiam, & in ſpecie de vidua obſervant gloſſatores ejuſdem conſuetudinis, ut etiam advertitur *diſc. præced.*

Prout iidem in eo ſatis inſiſtebant, quod cum iſta conſuetudo eſſet laicalis, non perveniret hanc donationem utpote factam Antonio Clerico, & Joſepho militi Hieroſolymitano, verum cum controverſia decidenda eſſet juxta opi-
13 niones receptas in Civitate Neapolis, ejuſque Tribunalibus, remanebat ſatis fragile motivum, dum ibi difficultas ſolum intrat, ubi agitur de ſucceſſione Clerici defuncti, ut tanquam conſuetudinibus non ſubjectus liberam habeat ſuorum bonorum diſpoſitionem, prout de jure, non autem ubi ipſe moriens eſt laicus, quia dum eſt inhabilitata perſona ſubdita, nil refert, quod diſponat in non ſubditos, dum defectus eſt in diſponente, juxta *deciſ.* 411. Franch. *num.* 4. paſſim receptam, ut etiam habetur actum *in Neapolitana hæreditatis, ſub tit. de fideicommiſſ. diſcurſ.* 154. Potiſſime vero ex dicta ratione, quod conſuetudo non annullat actum in totum, & ne effectum ſortiatur in aliis bonis, ſed ſolum præſervat illas quotas, ſeu ratas tanquam filiorum legitimam ita per conſuetudinem adauctam, & ſic non eſt exercere juriſdictionem cum Clerico, vel non ſubdito, ſed præſcribere legem in bonis ſui ſubditi, ideoque circa iſtum punctum planum videbatur bonum jus Ducis Airolæ pro ſucceſſione in novem ex decem partibus integræ antiquæ dotis dicta donatione non curata, ac ſucceſſive clarum remanebat ejuſdem bonum jus non controverſum per Scribentes pro Duce Laurenzanæ in Curia circa fructus ab initio debitos pro rata bonorum fructiferorum, & ad eam rationem, ad quam ipſamet bona, vel jura dotalia fructarunt, adinſtar fructuum legitimæ ex receptiſſima propoſitione regulandorum juxta normam, ſeu diſpoſitionem text. *in l. curabit*, *C. de action. empt.* ſive juxta fructus venientes in judicio *famil. erciſc.*

Prætendebat etiam idem Dux Airolæ legitimam de jure communi debitam in reliqua decima parte ejuſdem dotis tanquam in bonis liberis aviæ morientis, ſed hæc videbatur injuſta prætenſio nulli fundamento innixa, cum eadem
14 res non debeat duplicem pati detractionem, dum legitima integræ dotis conſiſtebat in novem partibus, ergo reliquum remanebat omnino liberum, juxta ea, quæ in ſpecie conſimilis conſuetudinis habentur infra, *in Bituntina fideicommiſſi, diſcurſ. ſeqq.* Juſta vero erat ulterior prætenſio per ullam partem non impugnata ſuper legitima debita ex augmento dotis, aliiſque bonis extradotalibus quatenus adeſſent, ut in ſpecie hanc legitimam deberi deciſum per Sacr. Conſilium teſtatur Additionator ad Capyc. Latr. *deciſ.* 12. *num.* 55. potiſſime dum eadem teſtatrix tale debitum agnoverat, expreſſe hanc legitimam relinquendo.

Verum dubitabam utramque prætenſionem ceſſare de facto, quoniam cum dicta donatio non laboraret aliquo defectu annullativo, ſed ſolum remaneret non præjudicialis filiis poſt ſucceſſionem dotis, exinde reſultabat eam implendam eſſe ex illis bonis, de quibus donatrix diſponere poterat, dum donatio concepta non erat taxative de bonis antiquæ dotis, & non alias, itaut deficeret voluntas, quoniam ipſa donatio fuit ſimpliciter, & indefinite concepta, declaratio vero, ut ſatisfieri deberet de quibuſdam effectibus dotalibus, fuit ex intervallo, atque potius demonſtrative quam taxative, accedente etiam ponderatione de præſtando pretium rei legatæ, vel donatæ, quoties diſponens ſcit illam eſſe alienam, ſive non ad liberam diſpoſitionem ex iis, quæ habemus de æſtimatione præſtanda rei alienæ legatæ.

Adhuc tamen reſpecto augmenti, aliorumque bonorum extradotalium, dubitatio prædicta ſubſiſtere non videba- 15
tur, quoniam cum ita in muliere fingantur duæ hæreditates, duaque diverſa patrimonia, unum ſcilicet conſiſtens in antiqua dote regulanda ad limites conſuetudinis ut ſupra, alterum vero in bonis per ipſam quæſitis, ſive aliunde obvenientis, conſuetudini non ſubjectis, ac jure communi regulandis, quæ patrimoniorum diſtinctio in propoſito conſimilis Statut. Urbevetani quoad bona exiſtentia in Territorio, vel extra, ponderatur apud Merlin. *d. deciſ.* 828. *&* 873. & apud Rojas *deciſ.* 157. exinde ſequitur, quod in hoc ſecundo diverſo patrimonio debeatur legitima ad limites juris communis, quæ abſorberi non poteſt per donationem, alioſque liberalitatis actus per parentem geſtos, ex auctoritatibus ſupra allegatis.

Unde propterea iſta conſideratio de implenda donatio- 16
ne ex aliis bonis, operativa ſolum remanebat quoad excluſionem alterius prætenſionis ejuſdem Ducis Airolæ de jure claræ, & non controverſæ, ſed de facto inefficacis, ſuper æquali ſcilicet ſucceſſione cum fratribus uterinis dicto Franciſco primogenito, qui per matrem hæres univerſalis inſtitutus fuerat, & ab inteſtato deceſſerat quoad bona a matre provenientia, licet enim de jure communi fratri ab inteſtato morienti ſuccedant ſolum fratres utrinque conjuncti, ac utrinque conjunctorum filii ex beneficio repræſentationis, non autem illi ex uno latere tantum, nihilominus in bonis obvenientibus a ſtipite fratribus communi, per conſuetudinem incipientem, *Si quis, vel ſi qua*, non ſpectatur duplicitas vinculi, ſed æqualis eſt ſucceſſio cum beneficio repræſentationis, etiam ultra gradus a jure præſcriptos, Napod. *ibid. num.* 41. *&* 289. Mantic. *deciſ.* 99. Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 139. *num.* 15. Provenzal. in annot. ad eandem conſuetud. *obſerv.* 7. Thor. *in compend. dec. part.* 1. *verbo frater utrinque conjunctus*, & cæteri communiter, ſed ut dictum eſt, hæc actio remanebat inanis, dum detracta legitima, detractiſque bonis, de quibus in ſecunda prætenſione nil remanebat in aſſe hæreditario, utpote a præfata donatione abſorptum.

Demum prætendebatur per Ducem Airolæ ſibi jure pe- 17
culiaris ſucceſſionis tanquam ſpecies detractionis ante omnia faciendæ, deberi ducatos 1700. ex ſubſtantia primi viri ejus avi in dictam defunctam jure legati obventos ut ſupra, juxta diſpoſitionem textus *in l. fœminæ*, *Cod. de ſecundis nuptiis*, quem textum non eſſe correctum per conſuetudines Neapolis, habetur apud Franch. *deciſ.* 666. *&* 632. de Marin. *reſol.* 273. *num.* 30. *lib.* 1. idemque dicebat reſpectu gemmarum, aliorumque bonorum obvenientium ex donativis occaſione ſponſalitiorum eidem mulieri factis a viro, ejuſque conjunctis.

Quoad pecunias, Scribentes pro Duce Laurenzanæ dabant manus, verum Ego ſentiebam difficultatem circa ratam ducatorum 400. quam vir in teſtamento uxori debere declaravit pro faſciis primi partus, diſtinguendo illud debitum pro faſciis a donativo alterius ſummæ ducatorum 300. quod occaſione ejuſdem partus vir ſibi fecerat, prior enim partita videtur ex cauſa oneroſa, pro illis ſcilicet expenſis, quæ ſub nomine faſciarum pro partu fieri ſolent, & quæ licet viris incumbentes, per manus tamen mulierum explicantur, unde propterea non videbatur intrare diſpoſitio tex. *in l. fœmina*, locum habens in iis, quæ obveniunt ex liberalitate, & titulo lucrativo, non autem ex cauſa oneroſa, & correſpectiva.

Quo vero ad gemmas, duæ dabantur reſponſiones, una 18
quod ubi filii primi matrimonii ſunt hæredes matris, non poſſunt opponere de hujuſmodi jure, ex motivatis per Ro-

tam

tam apud Rojas *deciſ.* 371. *in fin.* & altera, quod per conſuetudinem *ſi qua mulier*, datur mulieri libera facultas diſponendi de paratis, & de lucris ac donativis; neutra vero ſubſiſtentiam aliquam habere videbatur, non quidem prima, tum quia dum iſti liberi prioris matrimonii nil ax liberalitate parentia binubæ obtinebant, ſed ſolam ſucceſſionem neceſſariam ratione legitimæ, non dicebantur ad factum voluntarium ejuſdem parenòs obligati ut ſupra, tum etiam quia per Rotam apud Rojas *loc. cit.* nil in propoſito firmatur, ſed ſolum refertur id, quod per unam partium objiciebatur ex Gabr. *de ſecundis nupt. concluſ.* 2. *nu.* 4. ubi habetur (& bene) filios primi matrimonii non poſſe ex jure ſibi competen. *ex l. fœmina*, vendicare a tertio bona a primo viro eorum patre obvenientia, de quibus mater titulo legati, vel alio diſpoſuerat ax ratione doli, ſeu circuitus deducta ex tex. *in l. cum a matre, C. de rei vendicat. & l. vendicantem, ff. de evict.*; eodem modo quo habemus de hærede gravati non impugnante factum ſui auctoris in bonis fideicommiſſariis, vel emphyteuticis, ſeu alias ipſi hæredi ax perſona propria debitis, dum tanquam hæres teneretur ſupplere de bonis hæreditariis, vel etiam de propriis, quatenus inventarium non confecerit, ſed ubi quæſtio aſt inter ipſos cohæredes, & in judicio famil. erciſcundæ, in quo unus hæres detrahere poſſit aliquid tanquam proprium, ſeu jure præcipuæ ſucceſſionis per legem ſibi delatæ, tunc iſta difficultas nullatenus intrat, neque adeſſe videtur ratio, vel auctoritas, quæ id probet.

Et quoad alteram reſponſionem dicebam, dictam conſuetudinem, *ſi qua mulier*, expreſſam relationem habere ad præcedentem conſuetudinem, *ſi qua moriens*, ut conſtat ex ajus verbis, ibi, *prout in proximo capitulo*, & ibi, *juxta tenorem capituli præcedentis*, ubi lucra, & donativa contradiſtinguuntur ab illis bonis, quæ obveniunt a parentibus, vel agnatis, & cognatis, & ſic an ſint bona antiqua necne, ad effectum ſucceſſionis, val reſtrictæ facultatis diſponendi, quæ in antiquis procedit, non autem in novis, non tamen inferri pôteſt ad aliquam correctionem *d. l. fœmina*, & concordantium, quas receptum aſſ per conſuetudines Neapolis non eſſe alteratas, ut ſupra.

19 Inſiſtebant quoque Scribentes pro Duce Laurenzanæ hærede, ac filio ſecundi matrimonii, quod ſaltem *d. l. fœminæ* locus non aſſet in illis gemmis, ac bonis, quæ non directa, & immediate ab ipſo viro obveniebant, ſed ab ejus conjunctis, cum hæc perfecte, & irrevocabiliter acquirantur mulieri tranſmittenda ad ejus hæredes, allegando plures auctoritates, de quibus infra, eas tamen quamvis diverſos terminos diverſaſque quæſtiones percutientes iſimul confundendo, quare pro æquivoci dilucidatione, in diſcurſu difficultatum excitativo, dicebam duas in propoſito per Doctores tractari diverſas quæſtiones, unam ſuper hujuſmodi bonorum acquiſitione ſimpliciter, ſive mulier tranſeat ad ſecunda vota, ſive non, pluribus volentibus ai non acquiri perfecte, & irrevocabiliter, itant diſponere poſſit, vel ad ejus hæredes tranſmittere, ſed quoad uſum tantum, reſidente dominio penes virum, cui, vel ejus hæredibus reſtituere teneatur, alteram vero, an ſuper hujuſmodi bonis non ab ipſo viro, ſed ab ejus conjunctis obvenientibus intrent necne pœnæ ſecundo nubentium, præſertim iſta obligationis reſervandi proprietatem filiis primi matrimonii.

De prima quæſtione aguot Anna *ſingul.* 152. Guttier. *l.* 2. *q.* 120. Theſ. jun. *lib.* 3. *q.* 15. Fontanall. *de pact. cl.* 7. *gloſ.* 3. *p.* 6. *n.* 92. *cum ſeq.* Thor. *in compend. deciſ. part.* 3. *verbo donativa, vel jocalia, fol.* 313. Rot. *deciſ.* 548. *par.* 4. *diverſ.* alias apud Seraph. *dec.* 1108. Borel. *in ſumma deciſ. tit. de donat. inter vir. & uxor. n.* 106. *cum ſeq.* & in iſta quæſtione admittendum dicebam magis communem, & probabilem aſſiſtere mulieri, verum non erat iſte caſus controverſiæ, unde propterea extraneæ remanebant dictæ auctoritates, & ſimiles quæ allegabantur.

In caſu vero alterius quæſtionis non deſunt ſequentes conſ. Romani 405. ad ſavorem pariter mulieris, ut ſcilicet ille caſus tanquam mixtus non veniat ſub diſpoſitione *l. fœmina*, ut diſcurrit Franch. *deciſ.* 595. & incidenter *deciſ.* 18. *nu.* 7. quicquid ſit generaliter, ſeu quæ opinio verior ac recipienda ſit in Curia, ubi quantum memoria ſuggerit, non habetur caſus formiter diſputatus, & deciſus, cum præſens controverſia eſſet in Civitate Neapolis decidenda, juxta opiniones in eo Sacro Conſilio, aliiſque Tribunalibus receptas, hinc proinde pro liberis primi matrimonii reſpondendum videri motivabam ob plures deciſiones Sacri Conſilii iſtam opinionem firmantes, ut apud eundem Franch. *d. deciſ.* 595. *in fine*, Salernitan. *deciſ.* 8. Molpheſ. *ad conſuetud. par.* 3. *tit. de ſucceſſ. ex teſtament. quæſt.* 22. *num.* 2. Thor. *compend. deciſ. tom.* 1. *verbo donatio*, de Mario. *reſ.* 273. *num.* 9. *lib.* 1. Rovit. *deciſ.* 12. *num.* 10. ubi quod poſt quandam deciſionem factam junctis duabus Aulis ita paſſim practicatur.

Iſta utrique parti inſinuabam de jure videri probabiliora, non tamen rigoroſe, & ad eorum limites practicanda, ſed cum aliqua moderatione ac per viam amicabilis honeſtæ concordiæ, ad cujus ſolum effectum cum voluntate utrique parti æqua benevola ita motivabam.

TRANEN.

Ad petitionem

FRANCISCI JACOBI AMENDONI.

Reſponſum pro veritate.

De conſuetudine Barenſi ſuper ſucceſſione filiorum in dote materna, an ſuccedant tanquam hæredes, vel potius tanquam filii ex perſona propria. Et quid ubi adſunt filii ax primo, & ſecundo matrimonio.

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *Lucra, & bona ab uno conjuge obventa ſpectant ad filios ex illo matrimonio procreatos.*
3 *Præceptum de non inferendis moleſtiis, de quibus intelligendum ſit.*
4 *Quomodo in dote ſuccedant filii diverſorum matrimoniorum.*
5 *De eadem materia, an ſcilicet dos debeatur filiis uti filiis.*

DISC. CIV.

DUos habens filios ex diverſis matrimoniis Antonia de Micco Barolitana, ex primo ſcilicet Franciſcum Antonium Amendonum, & ex ſecundo Joſephum della Marra, moriens in ejus teſtamento condito de anno 1644. eos hæredes æqualiter inſtituit ſub præcepto, quod hæreditatem æqualiter dividere deberent abſque lite, & contradictione aliqua ſub pœna caducitatis ad ſavorem Montis Pietatis ejuſdem loci, quem in portione contravenientis ſubſtituit. Cumque filius primi matrimonii petiiſſet ex dicta hæreditate detrahere præcipuum lucrum dotale per dictam teſtatricem habitum ax primo viro, quod in ea Provincia, juxta conſuetudines Barenſes ax jure Longobardorum emanatas, cum quibus ibi vivitur, nuncupatur *Mephium*, alias *Morgincap*, necnon donativa, aliaque bona ex primo viro, ſeu ejus intuitu provenientia, aliaſque deduceret prætenſiones ax perſona propria competentes, hinc prætendere cœperunt Adminiſtratores dicti Montis factum eſſe caſum ſubſtitutionis, ideoque de facto litem intentarunt coram Nuntio Apoſtolico Neapolis, coram quo plures aſſumpti fuerunt articuli diſputandi, primo nempe an dictum lucrum, ſeu mephium una cum donis, aliiſque bonis per primum virum, ejuſque conjunctos traditis eſſent præcipua prædicti filii ex primo matrimonio, itent abſque præcepti contraventione hujuſmodi detractio ab hæreditate peti potuerit? ſecundo quid in dote pro eodem primo matrimonio conſtituta, num illa deberetur præcipua dicto primo filio abſque eo quod illa alterius participationem prætendere poſſet? & tertio demum, poſito quod uterque ſuccederet, quodque dici poſſet aliquam adeſſe contraventionem, an mater dictam ſubſtitutionem facere potuerit? ſuper his autem per Amendonum occaſione aliarum cauſarum in Curia pendentium clientem circa Advocationis ſuſceptæ initia pro veritate interrogatus fui de proprio judicio, & qualem cauſam foveret. 1

Ad primum circa petitam detractionem tam lucri dotalis, quam bonorum a primo viro, ſeu ejus occaſione obventorum, dixi ſuam cauſam videri in tuto, quoniam de jure abſolutum eſt hujuſmodi lucra ſpectare ad filios primi matrimonii jure præcipuo, per text. *in Auth. hæres, Cod. de ſecundis nuptiis* idemque de plano procedit in reliquis bonis ex primi viri ſubſtantia in mulierem titulo lucrativo obventis, ad text. *in l. ſecunda, Cod. eod. tit.* cum ſatis notis concordantibus, itant in utraque bonorum ſpecie videantur propoſitiones in Foro præſupponendæ tanquam 2

quam

quam abſolutæ, quibus poſitis reſultabat ceſſatio contraventionis, quoniam præceptum loquebatur de bonis ipſius teſtatricis, inter quæ iſta non dicuntur, ideoque illa non capit, ex deduct. per Peregr. *de fideicomm. art. 6. n. 9. cum ſeqq.* ac ſæpius in ſua materia *ſub tit. detractionibus*, ubi de hærede detrahente citra contraventionem voluntatis teſtatoris bona ex antiquis fideicommiſſis ad ipſum hæredem ex perſona propria ſpectantia, per defunctum eodem jure poſſeſſa, licet enim teſtator, quatenus ejus hæreditatis vires ſuppetant, diſponere poſſit de bonis propriis ipſius hæredis, atque in illis gravamina adjicere, nihilominus id in dubio non præſumitur, niſi exprimatur, juxta deciſiones Duran. 93. & 119. præſertim in *Romana fideicommiſſi de Caſiis*, *ſub tit. de fideic. diſc.* 134.

3 Accedente quoque hujuſmodi præceptorum, ac prohibitionum natura, ut niſi de contraria voluntate expreſſe conſtet, intelligantur de moleſtiis injuſtis, ac de facto, non autem de juridicis, ex iis, quæ cæteris allegatis plene firmantur apud Surd. *deciſ.* 194. Caſtill. *de uſufr. cap.* 15. Merlin. *deciſ.* 491. Adden. ad Burat. *deciſ.* 899. itaut quoad iſtum punctum cauſa videretur plana.

4 Quoad alterum punctum præcipuæ ſucceſſionis prætenſæ per filium primi matrimonii in dote pro eo conſtituta, contra requirentem, reſpondi, licet enim ex aliquarum conſuetudinum Barenſium diſpoſitione, præſertim ex §. *incipien. marito rebus humanis*, antiquitus de hoc dubitaretur, nihilominus Maxilla doctus J.C. Attellanus, Civitatis Barii incola, in earundem conſuetudinum commentariis *in rub. de jure dotium*, §. *mulier licet*, &c. *ex num.* 21. *cum ſeqq.* diſputata quæſtione ad partes, atque utriuſque opinionis fundamenta expendendo, cum reſponſionibus ad objecta, concludit pro certo veritatem eſſe, mulierem poſſe primam dotem tradere ſecundo viro, atque in ea utriuſque matrimonii filios æqualiter ſuccedere, & *num.* 16. *cum ſeq.* & *num.* 26. teſtatur ita paſſim ſervari in praxi, ideoque non docto per Amendonum de contraria obſervantia, dicebam ejus prætenſionem prorſus inanem remanere, cum ſufficiat punctum reduci ad caſum dubiæ quæſtionis, ut contra eum reſpondendum eſſet, quoniam Statuta, & leges Municipales, ſeu conſuetudines in dubio interpretandæ ſunt, ut quominus fieri poteſt corrigant diſpoſitionem juris communis, a quo interpretationem recipere debent, ut in ſpecie obſervat idem Maxilla *loc. cit.* & eſt nimis vulgare axioma.

5 Super tertio autem, an mulier dictum fideicommiſſum pœnale, vel aliud gravamen adjicere potuerit, tunc reſpondi negative, ex eo quod dd. conſuetudinum vigore filii ſuccedant tanquam filii in dote materna, utpote a conſuetudine vocati, per text. *in* §. *mulier licet*, & §. *ſi aliquis exhæres in rubric. de regul. juris*, & §. *dos a patre*, *rubric. de jure dotium*, ex quibus ita firmat Maxilla *in d.* §. *mulier licet*, *num.* 35. *cum ſequent.* Hoc enim poſito reſultat, in ſucceſſione neceſſaria, & tanquam in legitima, ita per conſuetudinem, vel Statutum adaucta, mulierem non poſſe fideicommiſſi onus adjicere, ex deductis *in Urbevetana fideicommiſſi*, & *in Bituntina fideicommiſſi*, *diſcurſibus proxime ſequentibus*, atque ita tunc reſpondi.

Verum maturius ad hunc punctum reflectendo occaſione conſimilis diſputationis habitæ *in dict. Bituntina fideicommiſſi*, ſuper intelligentia cujuſdam conſuetudinis illius Civitatis, comperii in hoc me æquivocaſſe, quoniam jura prædicta, & Maxilla eorum commentator percutiunt caſum, in quo mulier decedat ſuperſtite patre, tali enim caſu conſuetudo aſſimilata conſuetudini generali, quæ vulgo dicitur Martini, limitanti diſpoſitionem textus *in l. dos a patre*, *Cod. de jure dot.* defert hujuſmodi dotem alias ad patrem reverſuram filiis jure proprio abſque hæreditaria qualitate matris, in cujus dominio, ac bonis vere talis dos nunquam fuit, ideoque merito ſuper illa onus adjicere non potuit, ſecus autem ubi patri ſupervixit, itaut dos effecta ſit ipſius mulieris proprium patrimonium, ut idem Maxilla advertit, & eſt deductum *in d. Bituntina diſc. ſeq.* ut de hoc puncto particulariter videndum eſt, ſed poſita æquali ſucceſſione ut ſupra, hujuſmodi quæſtio remanebat inanis, dum vere caſus dictæ pœnalis ſubſtitutionis ſactus non erat.

BITUNTINA FIDEICOMMISSI
PRO JACHETTIS
CUM JOANNE BAPTISTA CAZZANO.

Caſus in hac parte deciſus pro Joanne Baptiſta.

De conſuetudine Civitatis Bituntinæ, an deferat maternam dotem filiis, itaut in ea per matrem gravari poſſint necne, & iſta occaſione generaliter de conſuetudine Barenſi ſuper eadem materia.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Tenor conſuetudinis Bituntinæ.*
3 *Reſolutio cauſæ, & de ratione ut dos acquiratur filiis.*
4 *De ſimilibus conſuetudinibus Neapolis, & Barii.*
5 *Dos ubi debetur filiis ſuccedit loco legitimæ.*
6 *In tali dote non poteſt fieri fideicommiſſum.*
7 *Non placet reſolutio, de qua n. 3. & de rationibus.*
8 *Statutum prohibens ne mulier diſponat de dote, procedit tam vivo, quam mortuo viro.*
9 *Dos in Regno ſuccedit loco legitimæ.*
10 *A quo filii talem dotem habere dicantur.*
11 *De conſuetudine Neapolis.*
12 *Et de altera Barii.*
13 *Ponderatur obſervantia.*
14 *De verbo* aſſignare.

D I S C. CV.

Poſtquam Rota decrevit ad favorem fratrum de Jachettis factum eſſe caſum fideicommiſſi ad eorum favorem, non obſtante prædeceſſu eorum matris ex beneficio transmiſſionis, juxta ea quæ in hac eadem cauſa habentur *ſub tit. de fideicom. diſc.* 114. ubi præſertim de materia transmiſſionis, occaſione detractionum faciendarum per hæredem filiorum Antoniæ teſtatricis, oppoſitum fuit de detractione dotis ejuſdem teſtatricis, in qua dicebatur per ipſam non potuiſſe fideicommiſſi onere gravari filios, quibus dos debita prætendebatur jure proprio in vim particularis conſuetudinis dictæ Civitatis in ſcripturam redactæ incipientis: *Quod ſi contingat*, per quam diſponitur per 2
verba præciſa, *quod filiis ad ætatem* 18. *annorum perductis tam medietas dotium ex eadem conſuetudine interim tenenda per dotantem, quam altera medietas tenenda per ſponſum, aſſignanda erunt per eoſdem dotantem, & ſponſum eiſdem filiis ex ipſo matrimonio procreatis, remanenda irrevocabiliter, & perpetuo apud eos*, per quam conſuetudinem diſponi prætendebatur dotem filiis debitam eſſe tanquam filiis non autem tanquam hæredibus, ideoque per teſtatricem fideicommiſſo gravari non potuiſſe.

Aſſumptaque deſuper diſputatione, ob votorum diſcre- 3
pantiam, per duas, vel tres vices capi non potuit reſolutio, quæ demum ſub die 28. Junii 1652. coram eodem Albergato, prodiit reo ſavorabilis, ut ſcilicet dos tanquam præcipua, & gravamini non ſubjecta veniret ſub detractionibus adinſtar legitimæ, dictæque reſolutionis præcipuum fundamentum fuit verbum *aſſignare*, quo conſuetudo utitur, utpote de ſui natura dominii tranſlationem importans, ex deductis per Menoch. *conſ.* 201. *num.* 6. *cum ſeq.* & *lib.* 2. *præſ.* 93. exindeque reſultat dotem filiis uti filiis, non autem jure hæreditario deferri, juxta originalem diſtinctionem Caſtrenſ. *in l. ſi cum dotem*, *num.* 12. *ff. ſolut. matrim.* quam ſequuntur cæteri relati per Theſaur. *deciſ.* 34. *num.* 1. *cum ſeq.* Honded. *conſ.* 16. *lib.* 2. Merlin. *de legit. lib.* 4. *tit.* 2. *qu.* 3. *num.* 4. Adden. ad Greg. *deciſ.* 398. *litt. A.* Ponderando etiam a ſimili conſuetudinem 4
Neapolitanam, de qua Franch. *dec.* 537. & 606. a Pont. *conſil.* 61. *n.* 26. *lib.* 1. Necnon conſuetudinem Civitatis Barii, quæ eſt caput, & Metropolis Provinciæ, in qua ſita eſt hæc Civitas Bituntina, quam refert Maxilla *ad eaſdem conſuetudines*, §. *dos a patre*, *n.* 7. & *diſc. præc.*

Ponderando etiam illa verba, in quibus diſponitur dotem filiis aſſignandam, debere apud eos perpetuo, & irrevocabiliter remanere, iſta enim verba (dicebant alterius partis Defenſores, & ſequitur deciſio) clarum ſtatuentium mentem præſeferre videntur principaliter filiis proſpiciendi, illiſque jure proprio dotem deferendi, nam alioquin ſi mater poſſet de ea diſponere, non verificaretur, quod apud eos irrevocabiliter remaneret, allegando in id Oldrad. *conſil.* 134.

*ſil.*234. *n.*2. Berou. *conſ.*63. *num.*10. *lib.*3. Surd. *conſil.*143. *n.* 13. *& deciſ.*153. *n.*8.

Quia tamen idem reus prætendebat, nedum dotem ex-pota a conſuetudine delatam detrahere, ſed etiam legiti-
5 mam de jure communi competentem filio ex cæteris bonis extradotalibus, hinc Rota ſequendo in hac parte mea motiva, firmavit dotem prædictam utpote a conſuetudine loci ſic auctæ legitimæ ſubrogatam, in illam cedere reſpectu aliorum bonorum in eodem territorio exiſtentium, nec propterea ex eiſdem aliam legitimam prætendi poſſe, ex deductis per Merlin. *de legitim. lib.* 3. *tit.*1. *quæſt.*24. *num.* 12. Theſ. *lib.* 3. *quæſt. forenſ.* 65. *num.* 16. Hodiern. *in l. hac Edictali*, *quæſt.* 12. *num.* 8. ac dixit ſæpe Rota præſertim *deciſ.* 167. 178. *&* 188. poſt eundem Merlin. *de legit.* ut liquet ex deciſione deſuper edita, & conferunt quæ habentur ſupra, *in Melevitana fideicommiſſi diſc.* 90. de portione conſuetudinarie Inſulæ Melevitanæ, ac majoris Inſulæ Siciliæ, quam portionem ibi filialem dicunt ſubrogatam loco legitimæ.

6 Poſito autem quod ex conſuetudine dos debeatur filiis uri filiis, Egomet admittebam non potuiſſe per matrem adjici onus fideicommiſſi ad favorem tranſverſalium, cum ſolum mea credulitas circa hujuſmodi poteſtatem ſit favore deſcendentium ex eiſdem filiis, ex iis, quæ in his terminis habentur deducta *in Urbevetana fideicommiſſi*, *diſcurſ. ſeqq.*

Reſolutio non placuit, atque ſi alias ad diſputationis trutinam punctus reducendus eſſet, probabilius crederem in contrarium judicari debere. Siquidem conſuetudo prin-
7 cipaliter directa non eſt ad filios, dotem eis deferendo, neque ad mulierem, diſpoſitionem ei interdicendo, ut facit conſuetudo Neapolitana, ſed principaliter directa eſt in dotantem, ac virum ſuper tempore, & quota, quibus ſoluto matrimonio dote frui reſpective debeant, ut ſcilicet ſoluto matrimonio per mortem mulieris, vir pro medietate, & dotans pro altera ſoluto matrimonio tenere debeant dotem, uti fruendam tandiu quamdiu filii ex matrimonio ſuperſtites erunt in minori ætate, itaut conſuetudo ſuper ſolo uſufructu, ac tenuta diſponendo, aliud in affectu non agat, niſi reformare juris communis diſpoſitionem, tam in adimendo viro ſuperſtiti medietatem illius uſusfructus, qui totus ei tanquam patri competeret, ex diſpoſitis *tot. tit. C. de bonis matern. & de bon. quæ liber.* ita eam dotanti deferendo, quam etiam in reſtringendo in eodem viro illum uſumfructum, qui alias perpetuus eſſe deberet.

Ideoque cum ita conſuetudo remaneat operativa, atque juris diſpoſitionem in præmiſſis corrigat, admittenda non eſt correctionum multiplicatio, neque exorbitantiarum extenſio ad ea, de quibus tanquam acceſſorie, & conſecutive loquitur, cum filius dotem deferat tanquam eo ceſſante tempore, in quo penes alios eam eſſe diſponitur, ſed juxta juris diſpoſitionem titulo ſucceſſorio matris, juxta diſtinctionem Decii *conſ.*386. *num.*7. Caſtr. *conſ.*82. *lib.*1. Jaſ. *conſ.* 127. *lib.*1. Honded. *conſ.* 16. *lib.* 2. qui ſic refert deciſum in aa *Æſina dotis* coram Blanchetm, Gregor. *deciſ.* 398. *nu.*3. *cum ſeq.* Cavaler. *deciſ.*20. *num.*3. *&* 7. *deciſ.* 710. *num.*4. *part.* 1. *recent. deciſ.* 652. *in fin. part.* 2. *deciſ.* 140. *par.* 3. dictamque diſtinctionem amplectitur Merlin. *de legitim. lib.* 3. *titul.*1. *quæſt.* 25. *num.* 40. *& lib.*4. *tit.*2. *quæſt.* 3. *num.* 3. *&* 4. atque ita dicebam intelligendos eſſe Paul. de Caſtr. Surd. & alios ſupra in contrarium adductos, quibus innititur deciſio, ubi ſcilicet verba delativa Statuti, vel conſuetudinis principaliter directa ſunt in filios, ſeu verba prohibitiva directa ſunt in mulierem.

Comprobari hoc evidenter dicebam ex eo quod in caſu ſoluti matrimonii per mortem viri ſuperſtite uxore, conſuetudo diſponit dotem mulieri reſtituendam eſſe, ac ad
8 ejus dominium aſſignandam, nulla data filiis proviſione, itaut matri morienti in ſtatu viduitatis, tanquam in caſu per conſuetudinem omiſſo, filii in dote ſuccedant matri ad limites juris communis tanquam hæredes, ſi enim populi voluntas fuiſſet filiis providendi, id tam in uno quam in altero caſu egiſſet, cum nulla inter unum, & alterum ſubeſſe videatur differentiæ ratio, ut in terminis Statuti prohibentis mulieri ne poſſit de dote diſponere, quod eadem ſit ratio ipſius morientis, ſuperſtite, vel prædefuncto viro, Bald. *in l.*1. *num. ult. C. ne vir. & uxor.* ubi Caſtr. Salic. & alii, bene Ripa *in rubr. ff. ſolut. matr. n.*72.

Huic fundamento reſpondet deciſio, non poſſe a caſu omiſſo argui ad caſum diſpoſitum, attenta præſertim rationis diverſitate, quia ſuperſtite muliere, huic potius conſuetudo providere voluit quam filiis, verum parum ſolida videbatur reſponſio, cum ſit præſupponere id de quo quæritur, ſupponitur enim conſuetudinem in uno caſu filiis providiſſe, in altero non, ſed prima pars præſuppoſiti eſt illa quam dicebam non ſubſiſtere, & ſic dictum argumentum ponderandum eſſe inſinuabam, non ad faciendum ceſſare diſpoſitionem conſuetudinariam claram, ſive ad eam extendendam ad caſum omiſſum, ſed ad illam interpretandam, indeque deſumendum populi ſtatuentis voluntatem, quod filiorum proviſionem non curaverit, quia ſi id in animo habuiſſet, veriſimiliter utroque caſu providiſſet, cum alias data clara diſpoſitione in uno caſu, & non in altero, admitterem argumentum non procedere, ut in propoſito habemus de conſuetudine Martini limitante diſpoſitionem text. *in l. dos a patre*, quando matrimonium ſuperſtitibus filiis diſſolvitur per mortem mulieris viro ſuperſtite, non autem quando per mortem viri, iſtaque reſponſio fuit melior.

Ponderabam idem quod in Regno Neapolitano filiabus, 9
per illius Conſtitutionem incipientem *In aliquibus*, per maſculos excluſis, ſublata non eſt legitima, cujus loco dos ſuccedit, juxta receptam Regnicolarum ſententiam, de qua Franch. *deciſ.* 559. *&* 618. Galeot. *lib.* 1. *controv.* 15. *&* 16. Capyc. Latr. *conſult.*93. & paſſim, ac habetur *ſub tit. de feud. diſc.* 108. legitimæ autem natura eſt, ut ſit libera, igitur hæc altera exorbitantia, ſeu juris correctio non eſt admittenda, dum verborum ſonus id neceſſe non ſuadet, ſed congrue cadere poteſt dictus alter intellectus, juxta quem conſuetudo remanet ſatis operativa.

Ubi enim ex Statuto, vel conſuetudine dos fœminæ 10
conſtituta, filiis ex matrimonio naſcituris jure proprio defertur, tunc quicquid dicat Surd. *conſil.* 206. *num.* 11. *cum ſeqq.* illam obtinere dicuntur non immediate, & independenter ab ipſo Statuto, vel conſuetudine, ut Surd. putavit, ſed a ſubſtantia avi, ſeu alterius dotantis ex illius tacita voluntate, ac providentia, ut reprobato Surdo, late habetur apud Merlin. *deciſ.*433. *n.*9. *cum ſeqq.* Duran. *deciſ.* 131. *num.*7. *cum ſeqq.* igitur id erit omnino privare filiam legitima, cum leges Regni aliud ei non deferant niſi dotem loco legitimæ ſuccedentem.

Et ad conſuetudines Civitatum Neapolis, & Barii in deciſione ponderatas, quatenus ad primam pertinet, di- 11
cebam, quod licet hodie illud Regnum poſt diviſionem, a Sicilia ultra Pharum vere juxta teſtimonium omnium antiquorum feudiſtarum, ac etiam tenorem inveſtiturarum Papalium dicatur Regnum Apuliæ, ex quadam vero nuncupatione vulgo dicatur Neapolitanum ob reſidentiam, quam ab antiquo tempore ob ſitus amœnitatem, & opportunitatem Reges facere conſueverunt in ea Civitate, attamen non exinde illa Civitas dicenda eſt Metropolis, itaut ejus conſuetudines influant in Regnum, cum illæ proprium territorium ſatis anguſtum non egrediantur, eaque ſit una de Civitatibus, ac membris Regni, ſicut aliæ, & nihilominus ea conſuetudo, quæ incipit, *ſi qua moriens*, expreſſe dirigit verba prohibitiva in mulierem, ne diſponere poſſit, niſi de decima parte dotis, aliis novem filiis reſervatis, quæ prohibitio in iſta conſuetudine non legitur, unde caſus eſt diverſus, atque hoc non obſtante adhuc filii dictas novem partes obtinent tanquam matris hæredes, licet fideicommiſſi onere non gravabiles, ex deduct. per Minad. *in Conſt. in aliquibus* 4. *notabili*, *n.*9. *cum ſeqq.* & Franch. *dec.* 89. & de quo *in Beneventan. dotis*, *& in Neapolitana ſucceſſionis diſc.*203.

Quovero ad conſuetudinem Barenſem, retorquendo motivum, dicebam, illam pro interpretatione omnino at- 12
tendendam eſſe, quia hæc Civitas juridice dicitur Metropolis hujus Provinciæ, in qua Civitas Bituntina ſita eſt, ut teſtatur Maſil. *ad Conſuet. Bari in proœm. num.* 5. & merito quia hic erat antiquus Ducatus Barii, antequam illius Regionis malo fato, tot Provinciæ quæ plures conſpicuos Principatus independentes conſtituebant, in Regnum erigerentur, ideoque recte dicebam intrare receptam propoſitionem, ut conſuetudo, vel Statutum Civitatis inferioris ab illo Civitatis dominantis, ſeu Metropolis, interpretationem recipere debeat.

In dicta vero Civitate Barenſi adeſt conſuetudo in ſcriptis redacta, quæ doctum habuit commentatorem Maſillam, & quæ incipiens, *Dos a patre*, diſponit, ut dos a patre profecta, muliere, ipſo ſuperſtite ſine filiis, moriente, ad ipſum revertatur, filiis autem extantibus infra minorem ætatem revertatur ad eundem dotantem, ab iſto tamdiu tenendam, donec filii ad legitimam pervenerint ætatem, eis abſque diminutione reddendam.

Quærit autem Maſilla *ibid. ex nu.* 7. an hæc dos debea-
tur

tur filiis tanquam filiis, & concludit affirmative moriente
muliere vivo patre, quia tunc dos profectitia nunquam
fuit in bonis, & ſubſtantia matris, ſed tanquam ea ſubſtan-
tia evi juxta conſuetudinem Martini, ſecus autem mor-
tuo patre, quando dos ſuccedens loco legitimæ fit pro-
prium mulieris patrimonium, igitur iſta conſuetudo hanc
partem potius comprobat, ut de ea *diſc. præced.*

13 His demum addebam obſervantiam in caſibus dubiis
quamcumque controverſiam dirimentem, & quam obſer-
vantiam dupliciter, affirmativam ſcilicet, & negativam
ponderabam, affirmativam nempe, tum quia cum hæc
mulier ultra dictum filium maſculum, alteram etiam fi-
liam poſthumam reliquiſſet in infantili ætate defectam,
idem reus tanquam pater, ac pro medietate cum filio ab
inteſtato ſucceſſor ex illius perſona prætendiſſet legitimam,
illam ad ſolos limites juris communis detraxit computata
dote in patrimonio matris, tum etiam quia cum eadem
mater filio inſtituto interdicta patri adminiſtratione in bo-
nis ſuis curatorem deputaſſet, hic univerſam ſubſtantiam
computata etiam dote, ipſomet viro approbante, in in-
ventario deſcripſit, ac adminiſtravit, negativam vero,
quia ejuſdem rei Defenſores in prima inſtantia coram Or-
dinario articularunt, ac probare curarunt dictæ conſuetu-
dinis obſervantiam, juxta dictum intellectum a Rota tri-
butum, & quamvis plures inducti fuiſſent teſtes, attamen
probari non potuit, quæ omnia inſimul ponderata nimis
claram hanc veritatem reddere dicebam.

14 Ad verbum autem *aſſignare*, dicebam, quod per Rebuff.
in l. aſſignare 106. *de verbor. ſignific.* ſexdecim ſignificationes
ei tribuuntur, inter quas una eſt, quam deciſio adducit, non
tamen importans de neceſſitate dominium, ideoque ut be-
ne idem Rebuff. advertit *verſ. ultim.* illud capiendum eſt ſe-
cundum caſus præcedentes, ſive ſecundum quod juris ra-
tio, vel ſubjecta materia patitur, quod etiam advertit Rot.
deciſ. 157. *num.* 28. *part.* 6. *recent.* ac ita pariter reſpondebam
ad alia verba *perpetuo*, & *irrevocabiliter remanendo*, eo-
dem ſcilicet themate retento, & ad excludendum illum
uſumfructum, quem alias vir tanquam pater in bonis ma-
ternis filii de jure alias prætendere potuiſſet, præſertim
quia conſuetudinis contextus in aliis partibus oſtendebat
eam fuiſſe rudi ſtylo in ſcripturam redactam, neque exten-
ſorem fuiſſe talem, quod hujuſmodi verborum vim, ac ef-
ficaciam calleret, vel diſtingueret, unde non cortex, & fi-
gura verborum ſpectanda erat, ſed ſubſtantia voluntatis ex
præmiſſis deſumpta, his autem deciſio non reſpondet, neque
novam diſputationem aſſumere opus fuit, dum data dotis
imputatione in legitimam oſtendebatur conſumptio abſque
ſpe reintegrationis ob ejuſdem rei inſufficientiam.

URBEVETANA FIDEICOMMISSI DE CLEMENTINIS

PRO HIERONYMO CUM CATHERINA DE CLEMENTINIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Catherina.

An in dote, quæ ex Statuto filiis debetur uti filiis
poſſit mater ordinare fideicommiſſum inter eoſ-
dem filios, eorumque deſcendentes?
Et an hujuſmodi Statuta ita diſponentia de filiis, lo-
cum habeant in nepotibus ex eis prædefunctis?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De Statuto prohibente matri, ut non poſſit diſpo-
nere, niſi inter filios, quod ſit validum, & non poſ-
ſit mater eos gravare fideicommiſſo, & n. 5. & 9.*
3 *An loquens de filiis habeat locum in nepotibus?*
4 *Expenduntur conſimilia Statuta, & quod Urbevetа-
num ab aliis differat.*
5 *Declaratur concluſio, de qua n. 2.*
6 *Rota profitetur attendere potius rationes, quam aucto-
ritates.*
7 *De validitate Statutorum prohibentium mulieri teſtari
ſine certa ſolemnitate.*
8 *De ratione, in qua fundatur ſtatutaria diſpoſitio, de
qua num. 2.*
9 *De eadem declaratione, de qua n. 5.*
10 *Stante dicto Statuto non poteſt mater inter filios inæ-
qualiter diſponere, & de ratione.*
11 *Fideicommiſſum reciprocum non videtur gravamen.*
12 *An illud capiat legitimam?*

D I S C. CVI.

Eugenia Benincaſa vidua Urbevetana, inſtitutis hæ- 1
redibus univerſalibus Monaldo, & Jordano de Cle-
mentinis ejus ex Cornelio filio prædefuncto nepotibus,
perpetuum ſucceſſivum fideicommiſſum maſculinum inter
cujuſlibet deſcendentes ordinavit, ac etiam reciprocum
lineare, itaut una linea maſculina defecta ſuccederet al-
tera, fœminis ſemper excluſis, unde defecto ultimo ma-
ſculo de linea Monaldi ſuperſtite Catherina ſorore, &
hærede, Hieronymus deſcendens ex linea Jordani præ-
tendens factum eſſe caſum fideicommiſſi ad ejus favorem,
judicium inſtituit in Rota coram Albergato, & aſſumpta
diſputatione, *an ei danda eſſet immiſſio?* ſub die 15. Ju-
nii 1661. negativa prodiit reſolutio.

Cujus fundamentum fuit Statutaria diſpoſitio præcipiens, 2
mulierem nec in vita, nec in morte diſponere poſſe de
ejus bonis, niſi inter filios æqualiter, ſub decreto annul-
lativo in caſu contrarii, quo Statuto ſic ſtante, ſive ex
ratione, quod filii habere dicantur bona materna, non ab
ipſa matre, & ex ejus judicio, ſed conditione ex Statu-
to, ſive ex altera, quod ita Statutum exterit legitimam
iis debitam, ut quemadmodum de jure eſt in quota, ita
ſit in toto, receptum eſt matrem inter filios diſponen-
tem non poſſe eos aliquo fideicommiſſo gravare, quoniam
ita eſſet Statuto fraudem facere, atque per indirectum
tollere id, quod directe tolli non poteſt, ut firmant An-
char. *conſil.* 112. *num.* 8. Caſtrenſ. *conſil.* 442. *num.* 2.
lib. 1. & *conſil.* 468. *ſub num.* 1. *lib.* 2. Honded. *conſil.*
54. *ſub num.* 28. *lib.* 1. Peregrin. *deciſ. Patavina* 68.
num. 3. *cum ſeqq.* Franch. *deciſ.* 486. *num.* 3. & *per to-
tam*, Spada *conſil.* 365. *num.* 5. & *ſeqq. lib.* 2. Rota *de-
ciſ.* 578. *num.* 1. *par.* 4. *diverſ.* Merlin. *de legit. lib.* 3. *tit.*
1. *quæſt.* 24. *num.* 15.

Quodque ſtante hujuſmodi Statutaria diſpoſitione, bo-
na dicantur ſpectare ad filios conditione ex Statuto, ac
alias, quam ex judicio materno, quod impugnare poſ-
ſunt, ultra ſupra allegatos, in individuo hujus Statuti
Urbevetani, formiter diſcuſſo articulo firmavit Rota apud
Merlin. *deciſ.* 828. & 853. & *deciſ.* 66. *part.* 9. *recent.* quæ eſt
eadem apud Rojas *deciſ.* 157. unde propterea dubitandum
non erat de validitate hujus Statuti pluries in individuo
canonizati.

Et quamvis in littera loquatur de filiis, vel filiabus, in
præſenti autem non ageretur de filiis, ſed de nepotibus ex
eis prædefunctis, unde dubitari poterat, an tale Statu-
tum, utpote odioſum, eis conveniret, ex deductis in ter-
minis Statuti Urb. 142. per Rotam in Romana fideicom-
miſſi 27. Maji 1642. coram Ghitler. *deciſ.* 84. *par.* 9. *rec.* &
de qua habetur actum in Romana fideicommiſſi, de In-
caſatis, *ſub tit. de fideicommiſſis diſc.* 75. Attamen quic-
quid eſſet in terminis aliorum Statutorum, in iſtis tamen
terminis præciſis, receptum eſt ſub nomine filiorum,
etiam nepotes, aliuſque deſcendentes venire, ut punctua-
liter diſputata formiter quæſtione, firmatur per Theſaur.
jun. *quæſt. forenſ.* 92. *lib.* 1. & ſequuntur Mareſcott. *lib.* 2.
variar. c. 115. *num.* 51. & *ſeqq.* Merlin. *de legitima*, *dicta*
lib. 3. *tit.* 1. *quæſt.* 24. *num.* 32. Adden. *ad dec.* 199. *num.* 16. &
ſeqq. part. 8. *rec.* qui alios cumulant.

Quando ageretur de fideicommiſſo, quod mater, vel
evie gravando filios, vel deſcendentes, ordinaſſet ad favo- 3
rem extraneorum, itaut reſpectu filiorum eſſet merum
onus, Ego pro Hieronymo ſcribens, admittebam propoſi-
tionem ſaltem in obſequium tot auctoritatum, ac deciſio-
num ita firmantium, præſertim illarum, quæ in ſpecie ca-
nonizant hoc Statutum Urbevetanum, de cujus validitate
poſſet alias ſatis probabiliter dubitari, dum diſponendo de
univerſo aſſe, auferre videtur matri liberam teſtandi facul-
tatem, atque in propoſito eſt ſingulare, aliorum conſimi-
lium Statutorum exemplis non corroborandum, ſiquidem
conſuetudo Neapolitana, de qua Franch. *dicta deciſ.* 486.
ita refrenat maternum arbitrium in novem ex decem par-
tibus, itaut ſibi remaneat decima portio, in qua teſtandi fa-
cultatem exercere valeat, & in his terminis procedit etiam
Statutum, ſeu Conſuetudo Beneventana, de qua Spad. *dict.* 4
conſ. 365. & Rota *in eodem caſu*, *dicta deciſ.* 588. *p.* 4. *diverſ.*
Prout in caſu deciſionis 68. Peregr. reſervatur mulieri quar-
ta pars, de qua quarta ita reſervata, Caſtrenſ. *d. conſil.*
1. *lib.* 2. Theſaur. *deciſ.* 269. alter Theſaur. *lib.* 1. *quæſt.* 91. &
92. &

Digitized by Google

92. & *lib.* 3. *q.* 65. per quem plura referuntur conſimilia Statuta, omnia tamen ita diſponentia de parte, nullum vero de toto, & ſi quod adeſt ita diſponens de toto, attamen illud eſt reſtrictum ad certam ſpeciem, puta ad dotem, ut ſunt conſuetudines Barenſis, & Bituntina, juxta unam opinionem, quam ſequuta eſt Rota in Bituntina fideicommiſſi 28. Junii 1652. cor. Albergato, licet Mihi non arridentem, ex deductis in eadem cauſa *diſc.* 104. & ſic nullum adeſt Statutum diſponens de toto aſſe, ſive dotali, ſive extradotali, attamen, ut dictum eſt, captivare oportet intellectum in rerum judicatarum obſequium, ac majorum noſtrorum auctoritatis.

5 Non placuit tamen reſolutio in hac facti ſpecie, in qua non agebatur de fideicommiſſo mere odioſo, & gravatorio ad favorem extraneorum, in quibus terminis loquuntur omnes ſuperius recenſitæ auctoritates, innitentes rationi gravaminis, ac odii filiorum exinde reſultantis, ſed agebatur de fideicommiſſo reciproco inter eoſdem nepotes, eorumque deſcendentes maſculos pro agnationis, ac fami-

6 liæ decore, in quibus præciſis terminis cum nulla obſtaret ſpecialis auctoritas, itaut eſſet quæſtio omnino nova adhuc indeciſa, hinc proinde ceſſante obſtaculo auctoritatum, quæ hodie ex communi vitio magis attenduntur, dicebam omnino decidendum eſſe per ratiocinia, quæ magna Tribunalia, & præſertim ipſamet Rota plus attendere profitetur, ex deductis *dec.* 62. *n.* 12. *p.* 5. *rec.* 163. *n.* 7. *p.* 7. & in aliis per Adden. *ad dec.* 460. *n.* 18. *p.* 4. *rec. tom.* 2.

Diſcurrendo igitur dicebam, Rotam antiquam ap. Puteum *dec.* 388. *lib.* 1. agendo in ſpecie de validitate hujus Statuti Urbevetani, ſtante dicta ejus peculiari diſpoſitione de toto, itaut non facile conveniat ratio favorabilis adauctæ legitimæ, ſed potius obſtet contraria ratio odii reſultantis ex impedita libertate teſtandi, tractaſſe mate-

7 riam juxta terminos notatos per DD. *in l. ex facto*, *ff. de vulg. & pupill.* in ea ſc. quæſtione, an valeant Statuta mulieribus prohibentia teſtamenti factionem abſque alicujus licentia, conſenſu, vel interventu, in qua ſatis certant hinc inde DD. plene congeſti per Rotam in Viterbien. hæreditatis 4. Martii 1641. cor. Ghiſlerio, ubi canonizatur opinio pro Statuti invaliditate, licet in ejuſdem cauſæ repropoſitione, confirmando reſolutionem ex alio fundamento, proteſtata ſit illud relinquere in ſuſpenſo, ut in deciſione 28. Martii 1642. cor. eodem; tenentes autem pro Statuti validitate illi innituntur fundamento, quod Statutum abſolute non tollat teſtandi facultatem, ſed illam modificet, ac reſtringat ad rationabile motivum diſponendi inter filios ob ſexus imbecillitatem, ob quam mulieres ſeductionibus ſubjectæ de facili induci ſolent ad privandum filios, ac diſponendum in extraneos præſertim ſecundos viros, eorumque conjunctos, ducto argumento a diſpoſitione textus *in leg. hac edictali*, *Cod. de ſecundis nuptiis*, cum ibi notatis, ut habetur in ſua materia *ſub tit. de teſtamentis*.

8 Et in qua ratione, licet non expreſſa, deciſio Putei agnoſcendo aliam difficultatem fundatur, prout eam in eiſdem præciſis terminis iſtius Statuti bene exprimit Rot. ap. Merlin. *d. dec.* 828. *n.* 11. repetita poſt alium Merlin. *de legitima dec.* 167. *n.* 10. & ap. Rojas *d. dec.* 157. *alias* 188. *n.* 18. poſt eundem Merlin. *de legit. & dec.* 66. *p.* 9. *rec.* Eandemque rationem agnoſcit Theſaur. jun. *dict. q.* 91. *lib.* 1. occaſione firmandi, quod Statutum loquens de filiis, conveniat etiam nepotibus; inſulſa ſiquidem videtur altera ratio adauctæ legitimæ, dum hæc ſupponit quotam diverſam a remanenti hæreditate, ideoque adaptabilis non videtur toti, & ulterius, quia non videtur ſubeſſe ratio differentiæ inter utrumque parentem, & cur legitima filiorum in bonis patris, vel avi regulari debeat ad limites juris communis, illa vero matris, vel aviæ in toto, niſi jam dicta reſultans ex ſexus imbecillitate, & ad obviandum abſurdo exinde reſultante tollendi bona ſanguini, ac dandi extraneis.

9 Hac igitur ratione retenta, quæ meo judicio unice Statuti validitatem ſuſtinet, ſequitur juſte prohibendum eſſe matri, ne filios favore extraneorum gravet, injuſte autem, ac irrationabiliter eidem eſſe prohibendum, ne prudens, ac laudabile conſilium capiat conſervandi bona in ejus ſanguine, & deſcendentia, aliàs enim eſſet inducere operationem intentioni, ſeu rationi Statuti de directo oppoſitam, cum enim iſta ſit impediendi, ne mater ex fœminei ſexus fragilitate ſeducta malum conſilium capiat, auferendo bona filiis, & dando extraneis, ita juxta præ-

dictam opinionem, erit impedire prudentem proviſionem erga univerſum ſanguinem, ac facere, ut bona exeant a ſanguine, ac fiant diſſipabilia, & in extraneos tranſitoria, ideoque iſto caſu, qui eſt ſingularis, non deciſus, neque a Doctoribus tractatus, dicta reſolutio, ad ſolam veritatem reflectendo, non placuit, ideo etenim receptum eſt hujuſmodi Statuta loquentia de filiis convenire nepotibus, quia eadem viget ratio affectionis, & ſanguinis, ut per Theſ. jun. *loc. cit.* Igitur non videtur cur, & idem non ſit dicendum favore ulteriorum deſcendentium, cum ſatis laudabili motivo conſervandi agnationis decorem, ac impediendi bonorum diſſipationem, ac tranſitum in extraneos.

Difficultatem Mihi inferebat conſideratio, quod ex re- 10
cepta concluſione hujuſmodi Statuta prohibent etiam diſpoſitionem inæqualem inter eoſdem filios, quod litteraliter diſponit hoc Statutum, verum eam removeri dicebam ex ea differentiæ ratione, quod ubi mater inter filios inæqualiter diſponit, unum honorat, alterum vero gravat, itaut habens minorem portionem, injuriatus, & gravatus eſſe dicatur cum gravamine, ac præjudicio certo, atque iſto caſu urgere videatur eadem ratio ſeductionis, cum inconvenientibus diſcordiarum, ac æmulationum inter fratres, quorum eſt concordia rara, non ſic eſt in fideicommiſſo reciproco inter plures filios, eorumque deſcendentes, quia cum incertum ſit, quis prius mori debeat ſine prole, omnes æque agunt de commodo, & incommodo, nam moriens abſque prole, qui proinde fideicommiſſo gravatus dicatur ad favorem ſuperſtitis, poterat ſuperſtiti ſupervivere, atque totum capere.

Ideoque intrat concluſio, quod ubi actus poteſt ſe ha- 11
bere ad commodum, & incommodum, non dicitur læſivus, & præjudicialis, quamvis caſus producat damnum, quia poterat producere lucrum, ad communiter notat. *in l. præſes*, & *l. de fideicommiſſo*, *C. de tranſact.* unde propterea non deſunt graves Doctores, volentes fideicommiſſum reciprocum ordinari poſſe inter filios etiam in ipſa legitima de ſui natura non recipiente onus, vel gravamen, quia videtur ſpecies favoris, ac providi conſilii potius, quam odii, & gravaminis, ad tex. *in leg. ſi pater puellæ*, *C. de inoff. teſtam.* cujus diſpoſitionem remanere incorrectam a *l. quoniam in prioribus*, *C. eod.* firmant poſt Gloſſ. & antiquiores Menoch. *lib.* 4. *præſump.* 196. *n.* 21. & *conſ.* 106. *n.* 16. & 20. Petra *de fideic. q.* 15. *n.* 105. Capyc. Latr. *conſult.* 127. *n.* 43. *cum ſeqq.* Et licet quoad legitimam de jure naturæ debitam, utpote loco alimen- 12
torum ſubrogatam, iſta propoſitio ſuos habeat contradictores, neque videatur in Foro recepta, præſertim in Curia, ubi excepta cautela, quæ vulgo dicitur *Soccini*, de qua late Otthobon. *dec.* 100. aliud vinculum in legitima non admittitur, ut in ſua materia *ſub tit. de legitima*, & *detractionibus*, attamen ad effectum, de quo agitur, & in iſto, quod aliqui dicunt, accidentali, ac a jure exorbitanti legitimæ augmento, videtur probabilius dictam opinionem eſſe recipiendam, ducto argumento ab ipſa ratione, quæ hujuſmodi Statutariam diſpoſitionem ſuſtinet, ſed malum ſæculi noſtri ſatum exigit quandoque etiam in majoris, ac ſupremis Tribunalibus ita pragmatico more judicari.

TURRITANA
PRO JACOBO SANNA
CUM N.

Caſus diſputatus cor. A.C. & reſolutus pro N.

De ſucceſſione in dote juxta Conſtitutiones Cataloniæ, & an eodem jure vivatur in Regno Sardineæ?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Tranſactio non datur in re clara, ſed exigit dubium quod dimidietur, dando aliquid hinc inde.*
3 *Quod non oporteat cumulare allegationes in receptis propoſitionibus.*
4 *De Statuto Turritano circa ſucceſſionem in dote.*
5 *De Conſtitutione Cataloniæ nuncupata* de los impuberes.
6 *Quod dicta Conſtitutio ſit recepta in Regno Sardineæ.*
7 *Habens pro ſe regulam, dicitur habere intentionem fundatam, donec plene probetur limitatio.*

8 *Doctoribus atteſtantibus de conſuetudine non creditur.*
9 *Faciunt tamen adminiculum.*
10 *Quod eis deferatur in conſuetudine univerſali.*
11 *De ſimilibus conſuetudinibus in Regnis utriuſque Siciliæ.*

D I S C. CVII.

1 DIſſoluto matrimonio per mortem mulieris ſuperſtite unico filio poſtmodum defuncto in pupillari ætate, orta eſt controverſia inter dictæ mulieris dotantes, ac pupilli defuncti patrem de jure inteſtatum ſucceſſorem ſuper ſucceſſione in dote, ſopita per concordiam initam inter dictos dotantes, ac tutores N. filiæ ſecundi matrimonii, ac hæredis dicti patris interim defuncti, verum nolente dicta pupilla facta majore præfatæ concordiæ acquieſcere, introductaque per appellationem a ſententia, vel decreto Ordinarii cauſa cor. A. C. Scribentes pro dicta actrice concordiam impugnaure, totamque dictam dotem ſibi debitam eſſe contendente, clare fundatam eſſe dicebant ejus intentionem in notoria diſpoſitione juris noviſſimi, cum quo antiquatis omnibus legibus varie diſponentibus in materia inteſtatæ ſucceſſionis paſſim vivitur, ut ceſſante aliquo pacto legitime adjecto, matri morienti ab inteſtato, ſive in dote, ſive in extradotalibus ſuccedat filius ubi eſt unicus, ut in præſenti, quodque huic pariter ab inteſtato morienti, dum ceſſat concurſus fratrum, & ſororum ac matris, tota ſucceſſio debita ſit patri ſuperſtiti qui ſucceſſionem agnoverat, unde ceſſabat illa quæſtio quæ circa tranſmiſſionem non agnitæ ſucceſſionis cadere ſolet.

2 Hinc autem inferebant ad evidentem dictæ concordiæ invaliditatem, quamvis inita eſſet inter majores, liberam diſponendi facultatem, perfectumque judicium habentes, quoniam ad eſſentiam tranſactionis requiritur dubietas ob quam aliquid hinc inde detur, ac reſpective remittatur, ita præveniendo dubium litis eventum, ſecus autem ubi agitur de re adeo clara, cum in claris non detur tranſactio, multo vero magis ubi agitur de tranſactione pupilli nomine inita per tutorem, cui poteſtas datur faciendi utilia, & non alias, atque ſuper omnibus dictis propoſitionibus copioſas retexebant allegationes.

3 Non negabam Ego ſcribens pro Jacobo, penes quem jura dotantium conſolidata erant, dictarum propoſitionum veritatem, inſpecta juris communis diſpoſitione, adeo ut dicerem inanem fuiſſe laborem, inanemque chartarum repletionem, tot allegationes ſuper eis utpote notoriis in tanta copia deducere, niſi dicatur id fieri juxta currentem abuſum ad ſatisfaciendum ignaro vulgo, ex his collectionibus inutilibus, ac ſuperfluis judicium frequentius efformanti.

4 Dicebam tamen, concordiam pupillæ potius utilem fuiſſe, cum excepta legitima, reliquus bellis bonorum dotalium totus dotantibus debitus eſſet, non quidem ex diſpoſitione juris communis, ſed ex duplici jure municipali, primo ſc. magis particulari, ſeu locali Statuti Civitatis Turritanæ diſponentis, ut morientibus filiis ex muliere ſuperſtitibus in pupillari ætate, dos, excepta legitima, re-
5 deat ad dotantes, quod tamen Statutum non exhibebatur, ſed ſolum ex hac parte ad illud probandum dabantur aliquæ atteſtationes Advocatorum, & Curialium dictæ Civitatis, & ſecundo ob Conſtitutionem Cataloniæ idem diſponentem vulgo nuncupatam *de los impuberes*, de qua cæteris relatis Fontanell. *de pact. clauſ. 7. gloſ. 1. p. 3. n. 52. & ſeqq.* Cancer. *variarum p. 3. c. 1. n. 37. & ſeqq.*

6 Quodque in hoc Regno Sardineæ, præſertim vero in hac *Turſitana Civitate*, necnon in illis *Calaris*, & *Alguerii* vigeat etiam dicta Conſtitutio, adducebam teſtimonium Quæſadæ jun. *contr.* 20. *nu.* 3. ubi in fine ſupponit etiam dictum Statutum Turritanum, ut etiam atteſtabantur dicti Advocati, & Curiales.

7 His non obſtantibus, Judex in contrarium ſententiavit, procedendo cum generalitatibus, quod ſcil. cum intentio actricis eſſet clare fundata in diſpoſitione juris communis, replicatio autem fundata eſſet in limitatione deducta ex dicto jure municipali, iſtud in dubio non præſumendum concludenter probandum eſt, juxta vulgare axioma, de quo Barboſ. *axiom.* 198. Mantic. *dec.* 251. Fontanell. *de pact. clauſ. 5. gloſ. 1. p. 2. n. 19. & ſeqq.*

8 Quodque dicta probatio non reſultaret ex dictis atteſtationibus, utpote extrajudicialibus, parte non citata, minuſque ex dicta doctrina Quæſadæ, ex alia propoſitione quod non defertur atteſtationibus DD. de conſuetudinibus, & Statutis, ac aliis quæ facti ſunt, Dec. *conſ.* 285. *in fin. & conſ.* 402. *in fin.* Maſcard. *de probat. concluſ.* 528. Mantic. *dec.* 357. *n.* 6. Rot. *dec.* 574. *n.* 57. *& ſeqq. p.* 4. *rec. tom.* 3. ubi etiamſi eſſet Doctor verſatus in Regione, Ottob. *dec.* 149. *n.* 14. *&* 15. & ſæpius ſequendo *dec.* 2. *&* 3. Mohedan. *de conſuet.*

Quamvis autem dictæ propoſitiones generales ſint ve- 9
ræ, attamen reflectendo etiam ad ſolam veritatem, credebam, vel injuſte, vel præcipitanter emanaſſe reſolutionem, tum quia cum negari non poſſit dictas atteſtationes facere vehemens adminiculum, ex deduct. per Maſcar. *ubi ſupra n.* 5. Gabr. *de probat. concluſ.* 4. Capyc. Latr. *conſult.* 98. *n.* 19. concedi debuiſſent litteræ remiſſoriales jam petitæ ad id formiter probandum, tum etiam quia per plures Curiales Inſulanos Mihi ſupponebatur notorium incontrovertibile, potiſſime vero quia non 10
agebatur de aliquo Statuto, vel conſuetudine locali, ſed de uſu univerſali in hac Inſula dictæ Conſtitutionis Cataloniæ *de los impuberes*, ut de hac diſtinctione inter conſuetudinem localem, & generalem habetur per Rotam *dec.* 193. *num.* 13. *&* 14. *p.* 6. *rec.*

Ponderabam quoque pro adminiculo conſimiles conſuetudines Regnorum, ac reſpective Civitatum exiſtentium ſub eadem Corona Aragoniæ, ſub qua eſt etiam hoc Regnum Sardineæ, ex deduct. *ſub tit. de præeminent. diſc.* 29. cum ita videatur adeſſe quædam ſpecies communionis licet impropriæ ac remotæ, ob quam veriſimile eſt, ut una pars imitetur alterius mores, ut de conſimili conſuetudine in pleriſque Civitatibus, & locis Inſulæ Sici- 11
liæ ultra Pharum, Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. cap.* 11. *gloſ.* 7. & in Civitate Neapolis conſimilis adeſt conſuetudo Nobilium vulgo nuncupata *Capuanæ*, *& Nidi*, ſeu *More Nobilium*, alias *alla nuova maniera*, de qua ſupra *diſc.* 103. ac etiam in pleriſque aliis hujus Regni Siciliæ citra Pharum Civitatibus, & locis, atque longe poſt hanc diſputationem idem tanquam certum, ac notorium Mihi affirmatum fuit per alios doctos, ac verſatos Juris Conſultos dicti Regni, dictæque Civitatis Turritanæ Urbem accedentes, incertum autem eſt quid de cauſa ſequutum ſit, cum amplius de illa actum non audierim, vel quia ſit concordata, vel quia mutaverit Defenſores, ut frequenter contingit ex mutatione cauſæ Patroni, quæ ſecum trahere ſolet mutationem Advocatorum.

BONONIEN. SUCCESSIONIS DOTIS PRO SEBASTIANO MARIA SICIGHELLIO CUM FRATRIBUS DE BLANCHIS.

Reſponſum pro veritate.

De Statuto Bononiæ ſuper ſucceſſione filiorum ex diverſis matrimoniis in dote materna, an ſit in ſtirpes, & pro numero matrimoniorum, vel potius in capita, & pro numero filiorum, & an ſive uno, ſive altero modo ſuccedant jure proprio tanquam vocati a Statuto, vel potius tanquam hæredes matris, & aliqua de lucro, quod per idem Statutum viro ſuperſtiti defertur?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *Recenſetur Statutum Bononien. ſuper reſtitutione dotis, & lucro per virum faciendo.*
3 *Filii ex ultimo matrimonio ſuccedunt tanquam filii in proprietate lucri ex Statuto delati viro ſuperſtiti, & num.* 5.
4 *Ubi Statutum utitur verbo* lucrentur, *& non verbo* ſuccedant, *dicitur vocare filios ex perſona propria.*
5 *In quo Statutum alteret diſpoſitionem juris communis circa proprietatem, de qua n.* 3.
6 *Quid de filiis aliorum matrimoniorum ſuperſtitibus ex matre binuba, quomodo ſuccedant in dote, & an mater binuba poſſit relinquere plus filiis ſecundi matrimonii quam primi.*
7 *Expenduntur fundamenta, ex quibus filii non cenſentur vocati.*
8 *An circa lucrum Statutarium intret diſpoſitio legis* hac edictali.
9 *Rubrica ſatis confert ad intelligentiam legis, ſeu Statuti.*
10 *In caſu etiam vocationis an operetur licentia, quam mulieri dedit pater, vel alter a quo dos procedit.*

DISC.

D I S C. CVIII.

1 CONSTANTINUS de Macinellis, relicta dote librarum 20. mil. Mariæ Virginiæ filiæ, iſtam in reliquis bonis hæredem inſtituit, cum expreſſa facultate data eis pro arbitrio diſponendi inter filios, unum, vel plures gratificando, abſque eo quod alii contradicere poſſent. Nupſit Maria Virginia Sieighellio, aſſignatis in dotem omnibus bonis ex paterna, & materna hæreditate obventis, ſub expreſſa mentione dictæ facultatis in paterno teſtamento ſibi attributæ gratificationem exercendi inter filios, atque diſſoluto illo matrimonio per mortem viri, ſuperſtite Sebaſtiano Maria unico filio, convolavit cum eadem dote ad ſecunda vota cum Ioſepho de Blanchis, eaque nuper defuncta, condito teſtamento, in eo æqualiter inſtitutis hæredibus univerſalibus ſeptem filiis ex hoc ſecundo matrimonio ſuperſtitibus, dicto ulteri filio ex primo matrimonio jure inſtitutionis ſolum octavam partem reliquit dictæ dotis, in qua conſiſtebat totus aſſis hæreditarius, unde prætendens hic impugnare maternum judicium, atque medietatem dictæ dotis obtinere, regulata ſucceſſione in ſtirpes pro numero matrimoniorum; ſuper hujuſmodi prætenſione per Sapientes de partibus excitata, meum pro veritate conſilium petiit.

2 Dubitandi, ſeu dictam prætenſionem promovendi rationem dabat Statutum Bononiæ *lib.4. rubr. de reſtit. dotium*, quod conſtituendo plures caſus ad rem non facientes, *in §. ſi vero ex eo*, *fol.* 235. *& ſequent.* diſponit, quod ſi ex ultimo matrimonio nulli ſupereſſent filii, qui tamen ſupereſſent ex uno, vel pluribus præcedentibus, vir lucretur tantum dotis partem, quantam importat quodlibet matrimonium, ex quo filii reſpective ſuperſint, itaut tanta ſit portio viri ratione lucri, quanta illa filiorum cujuslibet matrimonii reſpective, in ſtirpes, & non in capita, *Et in ſequenti §. ſi vero ex ultimo*, *fol.* 237. diſponitur, quod ſi etiam ex ultimo matrimonio ſuperſint filii, illi lucrentur in proprietate dictum lucrum, ut ſupra viro delatum, quod tali caſu ſit quoad ſolum uſumfructum, & ex quo diſponendi modo oritur difficultas, an Statutum vocare cenſeatur omnes plurium matrimoniorum filios in ſtirpes, & non in capita, & an ea perſona propria independenter a matre, itaut ab illa gravari non poſſint, ejuſque judicium impugnare liceat.

3 Quoad filios ultimi matrimonii in dicta portione per Statutum viro ratione lucri delata, reſpondi probabilius videri ſucceſſionem eſſe neceſſariam, eoſque cenſeri vocatos ex perſona propria ad illam proprietatem, quam, ſi ipſi non extarent, pro eorum portione vir lucratus eſſet, tum quia Statutum dirigit verba in ipſos filios, ac utitur verbo *lucrentur*, non autem verbo *ſuccedant*, juxta diſtinctionem 4 derivantem ex recepta theor. Caſtrenſ. *in l. ſi cum dotem*, *n.* 11. *&* 12. *ff. ſolut. matrim.* de qua Honded. *conſ.* 18. *n.* 4. *& ſeq. lib.* 2. Theſ. *deciſ.* 34. *in princ.* Merlin. *de legitima*, *lib.* 3. *tit.* 1. *qu.* 24. *n.* 17. Addent. ad Gregor. *deciſ.* 398. Rota *deciſ.* 710. *nu.* 4. *p.* 5. *&* 653. *num.* 7. *par.* 2. *in Bituntina fideicommiſſi* 28. *Junii* 1652. *coram Albergato*, de qua cauſa habetur actum *ſupra diſc.* 104. & de eadem theorica ſuper ſucceſſione filiorum in univerſa hæreditate matris binubæ, habetur *in Volaterrana ſub tit. de ſucceſſ.* ac in ſpecie hujus Statuti advertitur per Munterentium ejus gloſſatorem *dicto §. ſi vero ex ultimo matrimonio*, *littera* C. *verbo lucrentur*.

Quod Statutum in hac parte non exorbitat a jure communi, ſed potius cum eo conformat; neque aliquod cauſat præjudicium mulieri morienti, ſeu aliis filiis, quoniam ſive adeſſent, ſive non dicti filii ex ultimo matrimonio, ſemper dos pati deberet iſtam ſciſſuram ratione lucri, quod eis non extantibus debitum eſſet viro, qui proinde filii dictam proprietatem auferre dicuntur tanquam filii, juxta diſpoſitionem textus *in auth. uxore mortua*, *Cod. de ſecundis nuptiis*; de qua Surd. *conſ.* 164. *num.* 22. *cum ſeq.* Rota *dict. deciſ.* 653. *num.* 5. *part.* 2. *recent. Romana dotis* 13. *Junii* 1663. *coram Albergato*, quæ eſt *in Romana de Sfortia*, de qua habetur etiam actum *hoc tit. diſc.* 140. atque cum hoc præſuppoſito in terminis hujus Statuti loquitur Rulo. *conſ.* 8. *lib.* 2.

5 In eo autem Statutum alterare videtur juris communis diſpoſitionem, quod parens, qui lucrum fecit, ubi non eſt binubus, tenetur quidem moriens relinquere hoc lucrum filiis ex eo matrimonio ſuperſtitibus, ſed non prohibetur in vita de illo (citra fraudem) diſponere, ex deductis in allegata *Romana dotis de Sfortia*, quod attento iſto Statuto facere non poteſt, quod tamen non percutit intereſſe mulieris morientis, vel aliorum filiorum, ſed illud viri eorum patris.

Card. de Luca, Lib. VI.

Quoverò ad aliorum matrimoniorum filios, contra illos probabilius credidi reſpondendum fore, ut ſcilicet nullam habeant Statuti vocationem, ſed ad limites juris communis veniant tanquam hæredes matris, illius judicio (ultra legitimam de eodem jure communi debitam) adſtricti, quo poſito impugnare non poterat filius primi matrimonii maternam diſpoſitionem ad favorem filiorum ſecundi, licet 6 enim plerique velint, ex ratione, vel diſpoſitione textus *in l. hac edictali*, *C. de ſecundis nupt.* non poſſe matrem binubam plus relinquere filiis ſecundi matrimonii quam primi, ex deductis per Theſ. *deciſ.* 170. Franch. *deciſ.* 435. & late agendo quæſtionem ad partes Rovit. *deciſ.* 12. Nihilominus contrarium, ceſſante fraude, quod ſcilicet diſpoſita ad favorem filiorum ſecundi matrimonii directa non ſint ad commodum, & utilitatem ſecundi viri, videtur verius ac in Foro magis receptum, ex bene deductis per Rovit. *dicta deciſ.* 12. qui auctoritates, & rationes expendit. Merlin. *de legitima*, *lib.* 4. *tit.* 2. *quæſt.* 3. Gregor. *deciſ.* 173. *&* 443. *deciſ.* 406. *num.* 18. *& ſeqq. part.* 9. *recent.* & in aliis.

Potiſſime vero ubi inter filios ſervata non eſt magna inæqualitas, ex qua reſultare ſolet ſuſpicio, ut id in fraudem 7 legis ad commodum ſecundi viri potius geſtum dicatur, ex plene deductis per Rotam *dicta deciſ.* 406. *par.* 9. *& deciſ.* 305. *par.* 10. *recent.* ubi de hac materia, dum in hac facti ſpecie, teſtamentaria diſpoſitio continebat idem quod ordo inteſtatæ ſucceſſionis a jure communi præſcriptus.

Plura vero ſuadere obſervabam, ex quibus videbatur Statutum non vocaſſe filios tanquam filios; primo nempe quia quando loquitur de illis, non utitur verbo *lucrari*, prout utitur, quando agit de filiis ſuperſtitibus ex ultimo matrimonio in ordine ad portionem lucri viro delatam, unde duplex intrat ratio, una diſcretivæ, quod ubi voluit dixit, &c. Et altera ex recepta propoſitione, de qua ſæpius *ſub tit. de ſucc.* præſertim in Fanen. ſucceſſionis, ubi habentur deciſiones 6. Aprilis 1663. 26. Junii 1665. & 26. Junii 1666. coram Alberg. quod ſc. in Statutis a jure communi exorbitantibus non datur extenſio de caſu ad caſum etiam ex identitate rationis.

Secundo ob diverſitatem rationis, quoniam ut ſupra dictum eſt, quoad filios ultimi matrimonii, nihil ſtatuitur mulieri præjudiciale, quod diſponendi libertatem reſtringat, cum ſolum ad limites juris communis auferatur viro proprietas lucri, quam alias ſi filii non adeſſent, obtineret, & ſic arguere non licet de uno caſu ad alterum. Tertio quia ſi talis fuiſſet Statuti intentio, id indeterminate ſtatuiſſet, ſive mulier deceſſiſſet vidua, ſive viro ſuperſtite, ac ſive eſſet binuba, ſive non, ut videmus in Statuto Urbevetano, de quo in Urbevetana fideicommiſſi ſupra *diſc.* 106. & in caſu, de quo in allegata Bituntina *diſc.* 104. in d. Volaterrana, *ſub tit. de ſucc.* & in aliis.

Et quarto ſatis clare ob expreſſam ejuſdem Statuti diſpoſitionem *in §. item dicimus*, *fol.* 248. ubi litteraliter habetur, quod mulier poſſit de bonis dotalibus teſtari, ſeu alias diſponere, non obſtante quod filios habeat ex quocumque matrimonio, dummodo legitima eis reſervetur, ideoque filios in dote ſuccedere tanquam hæredes matris, tanquam abſolutum frequenter Rota præſuppoſuit, præſertim in Bonon. ſucceſſionis 3. Martii 1651. coram Cerro, & 5. Maji 1653. coram Melzio *deciſ.* 117. *&* 321. *p.* 11. *recent.* & comprobare videtur idem Statutum *in §. & ſi d. femina*, *fol.* 263. ubi agendo de bonis mobilibus, quæ viro data ſunt in dotem, conſiderantur filii tanquam hæredes matris, non tanquam filii.

Neque credebam alicujus momenti eſſe, quod Statutum *in d. §. ſi vero ex ea*, *fol.* 236. conſideret ſtirpes, & matrimo- 8 nia, quoniam id myſterioſe factum eſt in gratiam viri, & ad effectum regulandi ejus lucrum, ne illud alias ſubjaceret diſpoſitioni text. *in d. l. hac Edictali*, per quam lucrum, quoties Statutum non continet derogationem dictæ legi, quamvis in majori quantitate taxatum, moderationem recipit, atque excedere non poteſt eam portionem, quam detracta prius legitima, quilibet ex filiis præcedentium matrimoniorum obtineret, ut ceteris relatis Boſſ. *de dot. c.* 2. *ex num.* 90. *cum ſeq.* cum aliis infra *diſc.* 130. *&* 131. & in aliis, non inde tamen inferri poteſt ad ſucceſſionem jure proprio, ſive ad aliam juris communis correctionem, ut tantam portionem obtinere deberet unus filius ex uno matrimonio quantum ſeptem ex altero in concurſu inter eos.

Idem quoque ſuadere videbatur ejuſdem Statuti rubrica, 9 quæ oſtendit ſtatuentium intentionem fuiſſe ſolum agendi de dotis reſtitutione per virum facienda, ejuſque parte lucranda, cum hoc ſolum contineatur in rubrica, quam re-

ſe ponderandam eſſe ad legis, vel Statuti intelligentiam advertitur in Firmana ſucceſſionis 14. Martii 1664. §. *fin.* coram Bevilaqua, da qua cauſa habetur actum *ſub tit. de ſucceſſion.*

10 Atque in ordina ad reliquam hæreditatem paternam, & maternam, quamvis in dotem conſtitutam, ſatis atiam obſtare videbantur, tam licentia tradita per patrem mulieri, quam etiam ejus præſervatio in ipſa apocha dotali, licet illa conſideretin non percuteret lib. 20. m. quas idem pater ſine tali facultate pro dote prælegavit, illam vero facultatem gratificandi magis filios unius quam alterius matrimonii in propoſito attendendam eſſe habetur plene apud Marjn. *reſol.* 273. *lib.* 1.

Ponderabam, quod ſi daremus filios non eſſa a Statuto vocatos ex perſona propria, ſed tanquam hæredes matris, a qua proinde gravari poſſent, ſequeretur quod melius aſſet conditio viri in lucro, quam filiorum primi matrimonii, dum illa haberet ſuam quotam ad liberam diſpoſitionem, filii vero cum vinculo, quod minoit, unde haberi dicitur illud minus, ſed hoc motivum non percutiebat punctum ſuccedendi etiam jure proprio in ſtirpes, in quo erat totus punctus ex parte petentis conſilium, dum vir non erat in cauſa, atque ſola controverſia erat inter filios unius, & alterius matrimonii ſuper quotis, ideoque reſpondi aliquam habere difficultatem.

MACERATEN. DOTIS PRO FERDINANDO BUCCOLINO CUM PERUSINIS.

Caſus diſputatus coram A.C. cum incerto exitu, creditur tamen reſolutus pro Buccolino.

De Statuto Maceratenſi ſuper modo reſtituendi dotem, an in ea parta, in qua diſponit ad favorem hæredum viri, ſuffragetur ipſimet viro viventi, qui dotam reſtituera debet?

SUMMARIUM.

1. *De Statuto Maceratenſi ſuper dotis reſtitutione.*
2. *Quando intret æquitas ſuper dilatione danda, vel deneganda in dotis reſtitutione.*
3. *Statutum concedens hæredibus viri dilationem ad reſtituendam dotem, an ſuffragetur ipſi viro, de quo non loquitur?*
4. *Quando detur Statuti extenſio, ſeu intenſio.*

DISC. CIX.

1 Uxorem duxit Ferdinandus Eliſabetham Peruſinam cum dote ſcut. 1500. in diverſis terminis, & paghis promiſſa, & reſpective ſoluta, ſob conventiona reſtitutionis ad formam Statuti Maceratenſis, quod *l.* 2. *rubr.* 31. tres caſus ad propoſitum conſideret, primum, ubi viro defuncto per ejus aatraneos hæredes ipſi mulieri dos reſtituenda eſt, alterum ubi aidem mulieri reſtitutio facienda eſt per hæredes, qui ſint etiam filii, & tertium, ubi per hæredes aatraneos dicta reſtitutio fieri debet non ipſi mulieri, ſed altari perſonæ, puta dotanti, vel ejuſdem mulieris hæredibus, in primo enim caſu, ſe conformando cum jure communi diſponit ſtabilia, & alia conſiſtentia in ſpecie ſtatim, pecunias vero infra annum, in ſecundo autem, ut hæredes, in quibus etiam filialia qualitas concurrat, gaudeant eiſdem dilationibus, quibus dotans potius eſt in ſolvenda dote reſtituenda eo modo quo recepta fuit, idemque in tertio, quamvis per aatraneos hæredes reſtitutio fieri deberet non ipſi mulieri, ſed alteri.

2 Rationabilis autem videtur dicta diſtinctio, quoniam ubi reſtitutio facienda eſt ipſi mulieri, æquius videtur juris communis formam ſervari debere, neque ipſam adſtringi ad majorem dilationem, ob quam impediatur alias nuptias contrahere, ſive interim in ſtatu viduitatis abſque dote miſere vivere, quæ æquitas vincat alteram militantem favore hæredum reſtituere debentium alteri quam ipſimet mulieri, quoniam æquum eſt, ut æqualitas ſervetur, atque viri hæredes potiantur ea dilatione, qua dotantes potiti ſunt, & in qua vir onera matrimonii ſupportavit, ut bene habetur deductum in Favent. dotis 6. Februarii 1651. cor. Rojas inter ſuas *deciſ.* 441. & quæ æquitas bena per Statutum admittitur in caſu quo ipſimet mulieri reſtitutio facienda eſt per filios, quibus æxtantibus ceſſant præcedentes conſiderationes majoris æquitatis, dum interim mater cum filiis vivere poteſt, neque tali caſu reputantur laudabiles ſecundæ nuptiæ, pro quarum acceleratione locus eſſe debeat tantæ æquitati, quæ alteram jam dictam favore hæreditatis viri militantem vincat.

Cum autem in hac facti ſpecie matrimonium ſolutum 3
eſſet per mortem mulieris abſque filiis ſuperſtite viro, hic pulſatus ad reſtitutionem per ejuſdem mulieris, vel dotantis hæredes, opponebat de dilationa per Statutum conceſſa in tertio caſu, de quo ſupra, reſtituendi ſcilicet in eiſdem terminis, & modis ſub quibus receperat, ſed prætendebant actores Statutum prædictum non ſuffragari utpote non loquens de iſto caſu, quo per ipſummet virum ſuperſtitem reſtitutio facienda eſſet, ideoque tanquam in caſu omiſſo intrare deberet diſpoſitio juris communis ex recepta diſtinctiona, quod in Statutis utpote odioſis, & a jure axorbitantibus, non datur extenſio de caſu ad caſum, ſed tantum diſpoſitum, quantum in eis aapreſſe legitur, aa deduct. per Gabr. *conſ.* 18. *num.* 48. *& ſeq. l.* 2. Rot. *deciſ.* 43. *num.* 2. *cum ſeq. &* 175. *nu.* 26. *cum ſeq. p.* 7. *rec.* & in aliis per Scribentes in oppoſitum ſuper hoc generali receptiſſimo aaiomata cumulatis.

Contrarium, cum ſenſu atiam veritatis, dicebam om- 4
nino probabilius eſſe, atque ita credo quod judicatum fuerit, dum amplius de cauſa tractatum non audivi, ut veriſimiliter in caſu oppoſito cum recurſu ad Signaturam ſequutum eſſet, quoniam licet dictum axioma de non patendendis Statutis de caſu ad caſum regulariter ſit verum, etiam concurrenta identitate rationis, attamen id procedit, ubi in eodem Statuto aapreſſa non aſt ratio, quæ ſi magis caſui omiſſo conveniat, tunc certum videtur intrare extenſionem, quæ potius dicitur comprehenſio, ſeu melius enucleatio alterius caſus, qui ſub eadem rationa latet, proindeque ratio per Statutum expreſſa, utpote principaliter in ſtatuentium intentione habita, præponenda aſt verbis, eodem modo, quo anima præponitur corpori, ut bena cæteris allegat. Alderan. Maſcard. *de Statutor. interpret. concl.* 4. *num.* 167. *ubi num.* 201. fortius id procedere firmat, ubi alias ex ſtricta intelligentia, & impedita axtenſione, ſeu comprehenſiona, aliquid irrationabile reſultaret, quodque etiam in Statutis, ubi habent axpreſſam rationem, detur axtenſio tanquam ſpecies comprehenſionis, habetur in Reatina ſucceſſionis 15. Februar. 1658. coram Celſo inter ſuas *deciſ.* 248. ac ſæpius *ſub tit. de ſucceſſ.* ubi frequentius quam alibi habetur tractata materia Statutorum præcipue in Fanen. ſucceſſionis.

Cum igitur hoc Statutum habeat in corpore ſuam expreſſam rationam æquitatis, ut dote fruendum ſit pro illo tempore, quo ſine illa matrimonii onera ſuſtentata ſunt, in non tantum caſu limitandæ, ubi major aſſiſteret æquitas mulieri ſuperſtiti; abſque dubio iſta ratio ſi congruia viri defuncti hæredibus etiam axtraneis potientibus iſto commodo in compenſationem incommodi, quod eorum auctor ſenſit, multo magis ea aſſiſtit ipſimet viro, cui a mulieris defunctæ hæredibus aliqua major reverentia debetur, itaut gaudeat beneficio *deducto ne egeat*, & aliis quibus non gaudent hæredes, & qui propria, ac directe paſſus eſt illud incommodum, quod Statutum in hæredibus compenſare voluit, unde alias eſſet intellectua omnino iniquus ac irrationabilis, continens verum judaiſmum.

Quodque vere Statutum intellexerit comprehendere atiam ipſum virum, licet tanquam non multum bene compoſitum non axprimat, clare probari obſervabam ex illis verbis, *Si viro alteri reſtitutio fieri deberet, hæredes mariti eiſdem terminis reſtituant quibus receperunt, &c.* obſervando illud verbum *receperunt*, non verificabile in hæredibus, qui ſoluto matrimonio dotem adhuc inaxactam non axigunt, nec recipiunt, unde conſtat virum ejuſque hæredes confundi, atque pro uno, & eodem capi, potiſſime quia rigor ſuper ſtricta intelligentia procedit in correctoriis, & odioſis, non autem in favorabilibus, ac rationem, vel æquitatem habentibus, ut in præſenti, ob æqualitatem ſervandam, ex deduct. *in d. deciſ.* 441. cor. Rojas.

JANUEN. FRUCTUUM.

Reſponſum pro veritate extra Curiam ſuppreſſis nominibus.

Facto legato certæ pecuniarum ſummæ in cauſam legitimæ filiæ, vel nepti pro dote, & pro quando maritabitur, an interim donac nuptiæ ſequantur, debeantur fructus, ſeu uſuræ?

SUM-

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſie.*
2 *De legato pro dote an dicatur purum, vel conditionale, & an tempus matrimonii adjectum ſit ſubſtantiæ, vel executioni?*
3 *De requiſitis ad intereſſe lucri ceſſantis.*
4 *Durante dilatione expreſſa non debentur uſuræ etiam aliàs licitæ, & abſque mora debitæ.*
5 *De fructibus legitimæ.*
6 *Quando, & quomodo debeantur uſuræ ex legato pecuniæ pro dote ſuccedente loco legitimæ.*

D I S C. CX.

1 PEtrus teſtator Liviæ ex filio nepti in teſtamento pro legitima, ac toto eo quod ex hæreditate aviæ paternæ prætendere poſſet, reliquit ſcut. ſeu petias 50. m. præſtandas de tempore nuptiarum, necnon domum, aliaque bona ſubjecta fideicommiſſo, quod deinde in codicillis ademit, quatenus eam mori contingeret poſt pupillarem ætatem, mandando ex dictæ legitimæ fructibus d. Liviæ alimenta præſtari, unde ortum eſt dubium, an pro dictis ſcutis, ſeu petiis 50. m. Livia petere poſſet fructus, ſeu interuſuria a die mortis teſtatoris uſque ad tempus nuptiarum, quando teſtator legatum præſtari mandavit, atque deſuper pro veritate conſultus reſpondi ut ſequitur.

Super hujuſmodi legatis, quæ pro dotibus, & ad nuptia-
2 rum tempus filiabus, vel neptibus fieri ſolent, intrat quæſtio, an illa ſint pura, vel conditionalia, & an tempus nuptiarum adjectum ſit ſubſtantiæ legati, vel potius executioni præſtationis ad effectum caducationis, & alios, ad quos effectus attendi ſolet, an legatum ſuccedat necne loco legitimæ, ut primo caſu cenſeatur purum, ſecundo autem conditionale, niſi facti circumſtantiæ, vel conjecturæ diverſam ſuadeant teſtatoris voluntatem, ex late in materia deduct. per Merl. *l.2. contr.*45. Mantic. *de tacit. l.*11. *tit.* ea. Boſſ. *de dot. c.* 7. *ex n.*91. *cum ſeq.* Fontan. *de pact. clauſ.*6. *gloſ.*3. *p.*1. Giovag. *conſ.*41. & 42. *l.*1. Rota in Bonon. legati 28. Junii 1652. cor. Veroſp. *dec.*291. *p.*11. *rec.* atque ad hunc effectum attenditur qualitas legitimæ, in cujus cauſam legatum factum ſit.

Verum ad effectum fructuum, ſive uſurarum, iſta inſpectio non cadit, quoniam pecunie de ſui natura ſterilis non
3 parit fructus, neque apta eſt producere acceſſiones, niſi quoties concurrant requiſita ad intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis, ad deducta per Caſtr. *in l. 3. ff. de eo quod certo loco*, & de quibus Menoch. *de arbitr. caſu* 119. Maſc. *de probat. concl.* 933. Viſcont. *in concl. verbo intereſſe*, Carleval. *de judic. tom.* 2. *lib.* 1. *diſputat.* 8. *ſection.* 1. 2. & 6. Caſtill. *tom.*2. *controv. c.*1. Hodiet. *controv.*17. Adden. ad Buratt. *dec.* 767. Rut. *decis.* 29. poſt Merl. *de pign.* Leotar. *de uſur. qu.*74. & ſæpe in ſue materia *ſub tit. de uſur.* atque inter hæc requiſita illud eſt principale ac præcipuum moræ, ſine qua ſaltem irregulari atque e jure ſubintellecta nullo modo intereſſe dari poteſt, unde cum in iſto caſu hæres nullatenus de mora redargui poſſet ob dilationem ſibi a teſtatore datam, non videbatur agi poſſe de intereſſe.

Adeoque verum eſt, ut accedente dilatione non poſſit tractari de intereſſe, ſeu uſuris, quod etiam in caſibus moræ ir-
4 regularis, ſive in illis, in quibus abſque formali mora fructus ſive uſuræ debentur, ut contingit in uſuris dotalibus debitis viro in compenſationem onerum matrimonii, juxta terminos text. *in c. ſalubriter, de uſur.* ſive in uſuris recompenſativis debitis per emptorem venditori rei fructiferæ in reſtaurationem fructuum, quos percepiſſet venditor, qui re & pretio careat, juxta terminos tex. *in l. curabit*, *C. de act. empti*, & quæ uſurarum ſpecies moram non poſtulent, attamen ſi expreſſa dilatio accedit, adhuc illæ non conventæ non debentur, ut de uſuris dotalibus Abb. *in c. ſalubriter*, & cæteri per Surd. *de alim. q.*42. *n.*50. Greg. *deciſ.* 204. *n.*25. Et de aliis recompenſativis debitis venditori Leotard. *de uſuris, q.*27. *n.*31. & *ſeqq.* ubi cæteri, quia dilatio eſt pars pretii.

Neque obſtat quod legitimæ fructus debeantur ipſo ju-
5 re ſtatim ſequuto obitu parentis abſque alia interpellatione ex mora irregolari, Franch. & Adden. *deciſ.* 12. & 13. Surd. *deciſ.* 15. Merlin. *de legitim. lib.* 2. *tit.* 1. *quæſt.* 1. *n.* 11. & *ſequent.* Buratt. & Adden. *deciſ.* 165. quia id procedit in ea legitimæ quota, & portione, quæ juris miniſterio debetur ex omnibus bonis hæreditariis, quatenus ſint fructifera, & pro ea rata fructuum, quos ipſa bona producunt, quia tales fructus non ſunt interuſuria, neque uſuræ conſequendæ jure creditoris, ſed ſunt illi fructus, quos jure dominii filius ex ea bonorum rata percipiſſet, ſi iſtam ſibi tradita eſſet, ſecus autem ubi hæreditas conſiſtit in pecunia, vel aliis bonis, & effectibus infructiferis, ut per Otthob. *deciſ.* 81. *n.* 5. & *ſeq.* in Avenion. pecuniaria 10. Decembris 1646. & 5. Aprilis 1647. cor. Veroſp. quarum prima *eſt deciſ.* 39. *p.* 10. *rec.* Melevit. bonorum 10. Maji 1652. cor. Meltio *deciſ.* 248. *p.* 11. *rec.* & in aliis, & eſt concluſio veriſſima, quia ceſſat dicta ratio ſubrogationis interuſuriorum loco fructuum, quos vere bona hæreditarie produxerant, ut in propoſito vitæ militiæ habetur, *ſub tit. de feud. diſc.* 108.

Cæterum in hoc puncto, deciſio pendere videtur ex fa- 6
cto, in quo inſpicienda eſt qualitas bonorum hæreditariorum, ex quibus huic nepti legitima debita erat, an ſc. eſſent de ſui natura fructifera, vel potius in toto, ſeu in parte conſiſterent in pecuniis, & mobilibus, aliiſque bonis infructiferis, cum ad iſtam proportionem, & naturam fructus legitimæ regulentur.

Item dixi inſpiciendam eſſe patrimonii quantitatem, an ſc. eſſet talis, quod dicta ſumma petiarum 50. m. ac valor aliorum bonorum relictorum adæquarent, vel ſatis notabiliter excederent, ſi enim excederent, tunc probabilius dixi dilationem eſſe partem pretii, quod ſc. teſtator majorem ſummam ſub dicta dilatione reliquerit in compenſationem fructuum medii temporis, eo modo quo de uſuris non debendis ex dilato pretio rei venditæ habetur, cum ſimilibus.

Sed ſi ſumma relicta adæquaret, tunc intrat regula de præſtandis fructibus ad normam, & proportionem bonorum ut ſupra, & ad illam rationem, quam ipſorum bonorum fructus important, quamvis pater, vel avus loco portionis bonorum pecuniam pro legitima reliquerit, quia tunc pecunia eſt pretium bonorum, ideo quia ex ratione text. *in l. curabit*, *C. de act. empti*, fructus recompenſativi debentur, ut in puncto legati dotis loco legitimæ relicti in pecunia ad hunc effectum firmatur per Rot. in d. Avenion. pecuniaria 10. Decembris 1646. & 5. Aprilis 1647. cor. Veroſp. & in Melevit. Viridarii 2. Maji 1652. cor. Peuting. & ſic deciſio pendebat ex facti qualitate, & circumſtantiis, cum non conſtaret teſtatorem juris diſpoſitionem voluiſſe alterare.

ANNOT. AD DISC. CX.
cum ſeq. ad Diſc. CXXIV.

AGitur in his diſcurſibus de fructibus, vel uſuris dotalibus, de quibus *ſupra diſc.* 3. & *infra latius diſc.* 160. & 161. & *in hoc titul. diſc.* 196. *cum plur. ſeq.* In caſu autem de quo *diſc.* 115. *prima deciſ. pro actore quæ ſunt impreſſa deciſ.* 35. & 364. *p.* 15. *recent.* fuerunt poſtea ex fundamentis contentis in hoc *diſc.* revocatæ cum reſolutione ad favorem reorum ſub diebus 4. Junii 1670. & 26. Januarii 1671. coram Emerix, & forte aliæ, atque in hoc ſtatu cauſa per notabile tempus ſilet, iſtæque poſteriores reſolutiones pro cauſæ qualitate, & ex facti circumſtantiis probabiliores videntur.

BONONIEN. FRUCTUUM DOTIS
INTER LUCRETIAM ACCURSIAM DE BOLOGNETTIS,
Et ejus Filios.

Reſponſum pro veritate.

De fructibus, ſeu uſuris dotalibus per mulierem ſoluto matrimonio pro retardata dotis reſtitutione a viri hæredibus prætenſis.

Et an percipiens fructus, vel alimenta ex bonis viri in ejus domo, teneatur perceptum imputare in ſortem?

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſia.*
2 *De agentibus de fructibus dotalibus mulieri viduæ ſoluto matrimonio.*
3 *Excuſatio Advocatorum Curiæ Romanæ, ſi articulos non diſputant.*
4 *Diſtinguuntur plures caſus circa fructus, ſeu uſuras dotales poſt ſolutum matrimonium.*
5 *Viro non debentur etiamſi matrimonii reliquiæ ſuperſint.*
6 *De muliere ſoluto matrimonio petente hos fructus adverſus dotantes.*

7 *De eadem agente ad idem contra hæredes viri pro uſuris aſſequendis.*
8 *De ratione ſalvante Statutum Urbis, & ſimilia Statuta circa hos fructus.*
9 *De Statuto Bon. & quando dicatur adeſſe interpellatio.*
10 *An in propoſito ſuffragetur diſpoſitio* textus in l. in rebus.
11 *De uſuris per mulierem jam perceptis, & conſumptis, & quid de alimentis.*
12 *Quid de muliere ipſorum hæredum tutrice vel curatrice.*

D I S C. CXI.

1 CONtracto matrimonio inter Lucretiam, & Antonium cum dote, partim in fundis, partim vero in mobilibus æſtimatis, ac nominibus debitorum, eoque per mortem Antonii diſſoluto, cum Lucretia, communium filiorum tutela ſuſcepta, per plures annos donec ad ſecunda vota pertranſiit, cum eiſdem filiis convivendo domi alimenta ſuſceperit, placuit Rotæ Bononienſi occaſione reſidui dotis in pecunia per dictos Antonii filios matri reſtituendi, decernere quod poſt annum luctus mulieri nulli fructus deberentur, quodque percepti, ſive etiam ſub nomine alimentorum præſtiti, imputandi ſint in ſortem, vel quod expenſæ pro ejus alimentis erogatæ non ſint in rationibus admittendæ, quarè deſuper pro veritate conſultus, an hujus deciſionis fundamenta ſubſiſterent? reſpondi ut ſequitur.

2 Adeo frequenter ac varie punctus hic per noſtros Scribentes tractatus fuit, ut juſte dici valeat materiam eſſe de magis intricatis quas habeamus, itaut docti quidem, & eruditi, ſed omnino otioſi Juriſconſulti labor neceſſarius videretur pro ſingulis Scribentium opinionibus examinandis, eiſque juxta facti varietatem concordandis, ac materia dilucidanda; qui autem cupit ingentem numerum de illa tractantium guſtare, ſummo labore ac eruditione, licet non multa ſtyli felicitate, congeſtum, habebit apud Caſtill. *in tract. de alim.* alias 8. *tom. controv. cap.49. ex n.* 13. ubi deducuntur Amat. *var. reſol. c.* 49. Surd. *de alim. tit.* 1. *quæſt.* 45. *& conſ.* 194. Giurb. *ad conſuet. Meſſanen.* Barboſ. Hermoſilla, & alii, qui pleno calamo quæſtionem tractare, ac Doctores pro utraque cumulare profeſſi ſunt, non potuit autem auctor allegare Leotardum *in tract. de uſur. quæſt.* 30. & Giballin. *eodem tract. par.* 2. *lib.* 4. *cap.* 5. *art.*26. Boſſ. *de dot. cap.* 20. *ex n.* 77. *cum ſeq.* cum iſtorum opera forſan poſt ejus labores luci prodierint, quod etiam aliquibus Rotæ deciſionibus congruit.

3 Meum non eſt hoc opus aggredi, quia nec eruditio patitur, neque frequentes Fori occupationes concedunt, indulgendum enim eſt Romanæ Curiæ Advocatis, ſi juris quæſtiones exterorum more non diſputant, ſed concluſive juxta receptas opiniones diſcurrunt, quoniam ſemper currenti calamo properando, atque ut vulgo dicitur, *correndo* 4 *la poſta*, ſcribere coguntur, pro aliquali tamen propoſiti puncti notitia diſtinguendi ſunt caſus, ut juxta cujuſque diverſas circumſtantias, veritatis notitia, quo magis fieri poteſt, habeatur.

Omiſſis ergo caſibus pro tempore conſtantis matrimonii, atque ad tempus poſt illud diſſolutum reſtringendo diſcur- 5 ſum, primus caſus eſt in viro petente fructus a dotis promiſſore, ſoluto matrimonio, & tunc licet plerique diſtinguere ſoleant, an matrimonii reliquiæ (quales filii dicuntur) ſuperſint necne? quaſi quod illis extantibus, adhuc vigeat eadem ratio *text. in cap. Salubriter de uſuris*, ut patet ex deduct. hinc inde per Boſſ. *dicto cap.* 20. n. 79. *cum ſeq.* Contraria tamen opinio eſt magis recepta, & per Rotam Romanam præſertim omnino approbata, ex late deductis *in Romana fructuum dotis coram Coccino* impreſſ. poſt Fenzon. *ad Statuta Urbis deciſ.*91. *& repetit. deciſ.* 607. *par.* 4. *recent. tom.*3. cum qua reputata magiſtrali, ſæpe alias pertranſiit, præſertim *deciſ.*94. *n.*2. *& ſequ.* poſt Merlin. *de pignor. & in Romana fructuum dotis* 21. *Aprilis* 1651. *coram Cerro, & in eadem* 15. *Januarii* 1652. *coram Bichio*, in quibus recenſentur Concordantes, & quarum ſecunda eſt impreſſa poſt Zuffum *de legitim. proceſſ. deciſ.* 4. & hanc ſuſtinet Leotar. *quæſt.* 30. *ex n.* 1. Superfluum tamen eſt de hoc agere, cum non ſimus in caſu, inſinuatur tamen ad oſtendendum dictam deciſionem Coccini 607. *par.* 4. *rec. tom.* 3. in qua prædicta Rotæ Bononienſis deciſio præcipuum reſolutionis fundamentum conſtituere videtur, non percutere caſum de quo agitur, ſed terminos diverſos, cum nimis longa rationis diverſitas militet inter virum, & ipſammet mulierem, pro cujus alimentis dos ex juris gentium, vel civilis ordinatione inducta eſt.

Secundus eſt caſus in ipſa muliere ſoluto matrimonio dotis fructus petente adverſus dotantem, & tunc communis eſt diſtinctio, an adverſus patrem, vel fratres ad dotem loco legitimæ, & alimentorum obligatos, vel adverſus 6 extraneum agat, & an ſuperſint filii necne, de quo ultra Caſtill. alios cumulantem, *ubi ſupra, cap.* 49. *&* 50. agunt per eum non deducti Altograd. *conſil.* 32. *lib.* 1. Leotar. *dict. quæſt.* 30. *num.* 30. Rota apud Fenzon. *ad Statut. deciſ.* 81. 84. *&* 88. in Bonon. dotis 18. Martii 1648. coram Dunozetto *inter ſuas deciſ.* 796. & in aliis, ſed pariter extra propoſitum eſt de hoc agere, cum non percutiat noſtros terminos.

Tertius eſt (aliis omiſſis) caſus noſter mulieris viduæ 7 agentis adverſus viri hæredes ad fructus, vel uſuras dotis pro tempore iſtius retardatæ ſolutionis poſt annum luctus, de quo præciſe agunt Caſtill. & alii initio allegati, & in hoc varii varia ſentiendo, plures diſtinguere ſolent caſus, an ſcilicet mulier dictos hæredes interpellaverit, aliaſque diligentias pro dote conſequenda adhibuerit, & an habeat aliunde vivere necne, conſiderando etiam rationes lucri ceſſantis, & damni emergentis, aliaſque circumſtantias, quas majori otio abundans apud præmiſſos de facili poterit diſtincte videre.

Concluſive autem, more potius Judicantis, quam Conſulentis (prout pro veritate Scribentem decet) per ſequentium caſuum diſtinctionem Mihi videtur procedendum eſſe, obſervando non agi de fructibus futuris, quoniam fatuus eſſet ille, qui has inſpectiones aſſumeret pro tempore futuro, dum adhibendo cautelam deſumptam ex theor. Caſtr. *in leg.* 3. *ff. de eo quod certo loco*, poteſt de facili ſibi conſulere, ac tollere omnem dubitandi occaſionem.

Attento igitur tempore præterito, aliud eſt, ubi mulier agit, dictoſque fructus petit, aliud vero ubi excipit, vel replicat de jam exactis ad effectum evitandi illorum reſtitutionem, vel imputationem in ſortem; primo caſu in diſcurſiva, ſeu diſputativa ratione probabilior opinio videtur, ut diſpoſitio text. *in l. unica*, §. *exactio*, *C. de rei uxor. act.* adhuc maneat incorrecta, & non obſtet uſurarum prohibitio a jure canonico inducta, quia revera iſtæ uſuræ non continent fœnus, neque ſunt lucroſæ acceſſiones ex retardata pecuniæ ſolutione reſultantes, ſed ſtant loco alimentorum, quæ mulier quamvis dives ex ſua dote, ſalva ſubſtantia, percipere ſolet, ac debet, maxime ubi ſunt ad ſummam congruam, & veriſimilem, alimentorum metam non excedentes, & ex qua ratione ſalvantur Statuta Ur- 8 bis, aliorumque locorum, etiam per Sedem Apoſtolicam approbata, hujuſmodi uſuras Viduis aliunde habentibus decernentia, ſi enim hæc eſſet uſura, nullatenus talia Statuta valere poſſent quamvis habentia confirmationem Papæ, qui non poteſt uſuras diſpenſare, & nihilominus quicquid adverſus eorum validitatem teneat plene Caſtill. *dicto cap.* 49. *n.* 36. & alii per eum relati, ubique, præſertim vero in Rota, & Curia Romana paſſim recepta eſt contraria, unde non videtur, quænam differentia conſtitui debeat inter poteſtatem juris civilis, ac iſtorum particularium Statutorum.

Nil refragante inepta conſideratione per aliquos fieri ſolita, ut eatenus hæc Statuta valeant, quatenus Apoſtolicæ confirmationis robur obtineant, ſi enim eſſet uſura de jure Divino damnata, non poſſet Papalis auctoritas illam reddere licitam, ut bene obſervat Beltramin. ad Greg. *dec.* 93. *n.* 9. ideoque conſuetudinem Neapolitanam paſſim approbant Regnicolæ apud Capyc. Latr. *deciſ.* 97. *lib.* 1. *in fin.* prout alii alias de quibus *diſc.* 160. & conſequenter non bene aliqui ſentiunt, ut iſti fructus venire debeant ſub nomine uſurarum, & acceſſionum, quoniam vere potius referendi ſunt ad licitum titulum alimentorum, ex quorum ratione pacta etiam, atque conventiones valere debent, cum a Statutis ad pacta ſit licite argumentatio, ut bene de his etiam diſcurrit doctiſſime Leotar. *de uſur. q.* 30. *ex n.* 39. & favore mulieris veram firmat etiam Arias de Meſa *l.* 1. *c.* 18. *n.* 6. *& d. diſc.* 160.

Verum quamvis hæc magnam habeant probabilitatem, atque Mihi vera videantur, duriſſimam tamen provinciam aſſumeret, qui vellet id in Foro ſuſtinere, præſertim in Curia Romana, in qua ceſſante Statuto, vel requiſitis generalibus Caſtrenſ. cuilibet privato creditori ratione lucri ceſſantis, vel damni emergentis proficuis, ſive duobus requiſitis particularibus dotis mulieri viduæ reſtituendæ, ſc. interpellationis, & inopiæ, illum punctum aſſumens, videretur contra ſtimulum calcitrare, cum contrarium perpetuo

Digitized by Google

petuo Rota ſenſerit, ut conſtat apud Mantic. *deciſ.* 53. *&* 171. *dec.* 153. *p.* 4. *rec. to.* 2. Penia *dec.* 1206. *&* 1237. & in aliis, ac etiam apud exteros ſit frequentiori calculo receptum ea deduct. per Surd. *de alim. d. q.* 45. *& conſ.* 144. Hodiern. ad eundem *deciſ.* 240. Amat. *d. reſ.* 40. *num.* 84. Capyc. Latr. *dec.* 97. Caſtil. *d. c.* 49. niſi ratio damni emergentis urgeat, quia nempe mulier pro ſe alenda æs alienum contraxerit, ob quod alias dotem diſſipare, ac indotata manere cogatur, quod etiam admittit idem rigoroſiſſimus Caſtil. *d. d. cap.* 49. *num.* 38. *& ſeq.* atque admittit eadem Rotæ Bononien. deciſio, itaut iſto caſu neque ſpecialis interpellatio requiſita videretur, ſtante quod dos de ſui natura mulieris alimentis eſt deſtinata.

Et quidem, ubi mulier ad decurſorum fructuum conſecutionem agit, itaut ceſſante dicta ratione damni de lucro potius contendere dicatur, tunc tolerabilis videtur dicta magis rigoroſa opinio, catenus tamen meo judicio admittenda, quia eſt magis communis, & recepta, cum de cætero ratio prohibitæ uſuræ, in qua fundatur, vere ſubſiſtere
9 non videatur ex ſuperius dictis, & hac opinione poſita, non ſuffragatur in caſu, de quo agit ſtatutum Bonon. viduæ uſuras adverſus viri hæredes decernens, quod in ſpecie canonizatum habemus per Rot. *d. deciſ.* 153. *p.* 4. *rec. tom.* 2. dum ſupponitur deficere duo requiſita, interpellationis, & inopiæ, quæ a ſtatuto deſiderantur.

Circa vero interpellationem, admonendum cenſui, quod cum ex eadem contraria deciſione Rotæ Bonon. deducatur, Antonium virum deceſſiſſe non ſolvendo, itaut ad ſubſidiarium remedium *Auth. res quæ* pro dotis reſtitutione convolare opus fuerit, requiſita eſſet interpellatio ejuſdem Antonii filiorum tanquam fideicommiſſariorum, & iſto titulo expreſſe facta, adeout neque ſufficeret ea, quæ ſub titulo hæreditario fratris facta eſſet, ut in ſpecie firmatur apud Othob. *dec.* 103. *num.* 7. *& ſeqq. & deciſ.* 201. *num.* 6. *cum ſeq.* quæ deciſiones, quoties agitur de dote reſtituenda, admittuntur *in dec.* 359. *n.* 4. *& ſeqq. par.* 12. *rec.* ubi firmatur diſpoſitionem dictæ *Authent. res quæ*, procedere nedum pro ſorte principali, ſed etiam pro fructibus, ſeu uſuris dotalibus contra bona fideicommiſſo ſubjecta · cum temperamento, ut ſors ea ſorte, fructus ex fructibus, dictaque deciſio prodiit in Romana fructuum dotis de Magdalenis, ſeu Potcarius ſupra *diſc.* 55.

Prout nullatenus ſuffragari poteſt conſideratio, quod cum ea ſtatuto Bonon. ſervandum ſit jus civile, non debeat obſtare diſpoſitio juris Canonici, per quod ea magis communi ſententia hujuſmodi uſuræ dotales viduæ denegantur, iſta enim conſideratio procedit in illis differentiis, quæ in materiis indifferentibus, ac mere poſitivis vigent inter jus civile, & Canonicum, ſecus autem in materia peccati derivante a jure Divino, quoniam etiam in terris Imperii ſola juris Canonici diſpoſitio ſine dubio in hujuſmodi materiis eſt ſervanda, ſiquidem etiam in Urbe adeſt conſimile Statutum de ſervando jus civile, & tamen vanum eſt uſuras ea iſta ratione ſuſtinere, ideoque hoc motivum nullius penitus eſt momenti.

Minus ſuffragatur auctoritas Surdi, Gratiani, Burſatti, & Cyriaci, quatenus firment matrem ſibi de dote non ſatisfacientem poſſe petere eos fructus, quos filii perceperunt ex bonis alias pro dotis ſatisfactione diſtrahendis, huic enim motivo bene ſatisfacere videbatur d. deciſio Bonon. *verſ.* 3. *& ult. cum ſeq.* Et quidem fallax eſt illorum opinio, niſi vere probentur requiſita Caſtrenſ. quo caſu non intret ratio particularis fructuum dotalium, ſed ratio generalis lucri ceſſantis, vel damni emergentis in quocumque privato creditore conſiderabilis, nil enim refert, an debitor ob non factam ſolutionem commodum reportaverit, ſi in creditore non concurrit legitima cauſa, ob quam uſuras conſequi debeat, quia utilitas in propoſito non ſpectatur ea parte debitoris, ſed creditoris, Leotar. *de uſur. q.* 32. *n.* 30. *qu.* 78. *n.* 14. *& q.* 80. *n.* 18. *& ſæpe in ſua materia, ſub tit. de uſur.*

Irrelevans pariter videbatur alia ingenioſa conſideratio facta pro parte mulieris, quod cum vir de tempore matrimonii eſſet facultatibus minus idoneus, dominium dotis in eum non tranſierit, quoniam ultra reſponſiones datas in deciſione, & multas alias, quæ dari poterant, ea ſola ſufficere videbatur, quod quicquid ſit de hoc, cum agatur de mobilibus, ac nominibus debitorum infructiferis, non videbatur ad quid motivum relevaret, quoniam data etiam perſeverentia dominii in muliere, non per hoc intrat debitum fructuum in filiis hæredibus viri, maxime, quia nec tanquam hæredes conſiderantur, ſed tanquam fideicommiſſarii majorum jure proprio, tunc autem motivum eſſet ſatis conſiderabile, quando dos conſiſteret in bonis ſtabilibus, vel aliis juribus fructiferis, puta cenſibus, vel locis montium
datis in dotem æſtimatis, quia in caſu ſubſidii intrat diſpoſi- 10
tio text. *in l. in rebus, C. de jure dot.* licet enim hoc privilegium vere procedat quoad effectum potioritatis, non autem veri dominii, ac per retrotractationem, unde augmentum, vel diminutio bonorum eſt viri, & non mulieris, ex dictis ſupra in Tuſculana *diſc.* 77. *& inf. diſc.* 166. Nihilominus probabilior omnino videtur opinio prædictorum ex quadam ſatis congrua æquitate, unde quatenus pertinet ad punctum fructuum exigendorum, in quibus mulier ſit actrix, niſi in facto verificarentur dicta duo ſtatuti Bonon. requiſita, ſtante dicta magis communi, & recepta DD. opinione, contra tamen meam credulitatem, ac opinionem, ſequendo illam aliorum, pro deciſionis approbatione reſpondendum dixi, eo quia propria opinio cedere deberet magis communi, & receptæ.

Altero autem caſu, quoties ſc. mulier non agit, nec petit, ſed ſolum excipiendo ſe tuetur adverſus fructuum jam ſolutorum, ſeu perceptorum imputationem, vel reſtitutionem, & pariter plures termini diſtingui ſolent, an ſcilicet mulier ex bonis viri pignoris cauſa retentis fructus perceperit propria auctoritate, vel ex conſenſu hæredum, & an agatur de uſu-
ris ab eiſdem hæredibus ſponte ſolutis, vel vigore præceden- 11
tis pacti exactis, itaut ita videantur habiti pro interpellatis juxta *d. dec.* 153. *p.* 4. *recent. tom.* 2. ſæpe in aliis canonizatam præſertim in dicta Rom. fructuum dotis 21. Aprilis 1651. cor. Cerro, & in eadem 15. Januarii 1632. coram Bichio. Verum de his ſupervacaneum cenſui tractare, utpote non verificabilibus in caſu controverſiæ, in quo ſtricte agebatur de prætenſa imputatione alimentorum, quæ ob dotem non reſtitutam mulier in domo filiorum, qui erant dotis reſtituendæ debitores, accepit.

Quamvis autem alimenta per mulierem percepta per multos DD. parificari videantur uſuris per hæredes ſolutis, ſeu fructibus ea pignore perceptis ad effectum imputationis, itaut iſto caſu promiſcue pro æqualibus, ac ſynonimis per eos habeantur, ex deduct. per Surd. *de alim. d. tit.* 1. *quæſt.* 45. Amat. *d. reſ.* 49. *num.* 84. Caſtil. *d. c.* 49. Mantic. *deciſ.* 53. *&* 171. & Penia *d. dec.* 220. *&* 2234. apud quos Conc. deciſio tamen pendere videtur a facti circumſtantiis, conſiderando nempe, an mulier reſtantem dotem in fundis conſiſtentem pœnes ſe habuerit, ejuſque fructus cumulaverit, ſeu alias ditior ex eis facta ſit, itaut hæc alimenta lucrum, & acceſſionem importent, vel potius ſincera bonaque fide (prout mos eſt matrum viduarum cum filiis commorantium) nulla facta ſeparatione, in eodem ſtatu quo vivente viro vivebatur, continuaverit, expendendo ſcilicet pro ejus condecentibus uſibus omnes fructus ex dotalibus fundis perceptos, atque pro rata deficiente alimenta ea filiorum redditibus ſumendo, itaut ſi nunc illa imputare, vel reſtituere teneretur, diminutionem dotis in ſorte principali pati cogeretur.

Primo caſu adhuc nimis rigoroſa, & improbabilis Mihi videbatur prædicta Rotæ Bonon. reſolutio, tum ea rationibus ſupra etiam in caſu fructuum conſequendorum conſideratis, tum clarius, quoniam quæſtio ſuper fructibus vertitur in eo, an illi in dubio ad fœnus, & lucroſas acceſſiones, vel potius ad alimentorum rationem referendi veniant? quod dubium ceſſat, quia mulier ita declaravit cauſam licitam, & honeſtam, & quod magis ſtringit, ait Statutum Bononiæ, per quod cum ſimplici formalitate interpellationis, ſatis de facili adimplenda, exceſſivas uſuras ad rationem ſcut. 7. pro centenario conſequi potuiſſet, unde videbatur rigor nimis indiſcretus, atque ab humana ratione & communi uſu valde alienus, quia dos principaliter deſtinata eſt, ut ex ea mulier alimenta percipiat, & ex qua ratione, id aliorum auctoritate optime fundat Leotar. *qu.* 30. *num.* 41. *cum ſeq.* cum quo tanquam ſimplex inſectator in effectu pertranſit Giball. *loco ſupr. cit.*

Verum tali caſu, quatenus in Rota Rom. diſputari contingeret, ſatis de hac opinione dubitari poſſe advertebam ob tot gravium DD. auctoritatem, & quia dum mulier ex bonis viri, vel filiorum, intuitu reſidui dotis alimenta percepit, ut fructus aliorum bonorum dotalium cumulum faceret, videremur ita eam verſatam non eſſe in bona fide, ſed potius uſuras, ac lucroſas acceſſiones ſub ſpecioſo titulo alimentorum conſequi voluiſſe. Et in his, vel proximis terminis procedunt *dec.* Mant. 53. & 171. quia mulier habens uſumfructum bonorum viri volebat iſtum cumulare, & de fructibus dotis vivere, vel e contra, ideo Rota mandavit imputationem,

Alio autem caſu, quo mulier totius dotis fructus conſumpſit, vel quia permanendo in domo cum filiis alimenta perceperit, vel quia per hæredes viri aliqua congrue, & alimentis proportionata ſumma annua, ſeu menſtrue ſoluta ſit, itaut non de cumulo ac majori locupletatione contendat, ſed ſolum agat de evitando damno diminutionis ſuæ dotis, quod alias ipſa pati cogeretur, ſi alimenta bona fide in domo filiorum percepta imputaret, vel de eis debitrix remaneret, & tunc ſine dubio cenſui contra reſolutionem reſpondendum, quoniam vere intrat ratio damni emergentis, quod ita mulier pateretur, remanendo cum adeo diminuta ſolutione indotata, ut bene conſiderant Leotard. & Giball. *ubi ſup.* itaut ſaltem ratio æquitatis intret, quam habuit etiam Rota apud Seraph. *deciſ.* 1406. & Burat. *deciſ.* 776. atque contrarium aſſerere eſſet merum judaizare, ac bonam, ſinceramque mulieris fidem, & benevolentiam erga filios irrationabiliter punire, dum de facili poterat, vel interpellando uſuras graves in vitu ſtatuti aſſequi, vel bona fructifera alienare, ſeu ſibi adjudicare animus enim, & propoſitum diſtinguunt maleficia, atque in uſura attenduntur principaliter in creditore depravata intentio fœnerandi, ac lucroſas acceſſiones de ſterili pecuniæ reportandi, & in debitore ſuffocatio, utrumque ceſſebat in præſenti, unde ipſam naturæ rationem, atque communem uſum eſſet offendere, obſervando, ut dixi, quod in *d. deciſ.* Mantic. 53. & 171. ideo fructuum imputatio mandatur, quia mulier habebat uſumfructum, atque dotis ſubſtantia manebat ſalva, ideoque utroque caſu Mihi pro veritate viſum eſt de alimentorum imputatione agendum non eſſe, ſed quod de primo poſſet dubitari, de ſecundo autem nullo modo.

12 Nullius autem fundamenti videbatur conſideratio, quod hæc mulier fuerit tutrix, atque adminiſtrando bene potuerit ſibi ſatisfacere, quoniam intraret quidem motivum, quando ſub adminiſtratione fuiſſent pecuniæ, quas otioſas mulier retinuiſſet, vel adeſſent fructus exuberantes bonorum, de quibus potuiſſet ſibi ſatisfacere, ſed dum ſupponebatur non adeſſe niſi ſtabilia fructifera, implicat contradictionem, denegare alimenta, & opponere, cur ſibi non ſatisfecerit, quoniam ſi hoc feciſſet, privaſſet filios illis fructibus, quos ex bonis non alienatis perceperunt in majori ſumma, quam importent alimenta, quare eſſet lapidare de bonis operibus, ac redarguere de nimia charitate, &c. Et hæc Mihi videbatur veritas.

ROMANA FRUCTUUM DOTIS DE SABELLIS INTER PRINCIPEM SABELLUM, ET PRINCIPEM JUSTINIANUM.

Diſcurſus arbitramentalis.

An dotans teneatur viro pro tempore retardatæ ſolutionis dotis ad fructus, ſeu uſuras dotales, quoties ſolutionem in judicio obtulit prompte facturus, eo ipſo, quod per virum adimplerentur promiſſa, itaut non implementum eſſet cauſa retardatæ ſolutionis.

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia ſuper uſuris dotalibus non dandis per dotantem conſtituentem in mora virum creditorem per oblationem.*

2 *Ubi adeſt conventio expreſſa, dicta oblatio non excuſat.*

3 *De differentia inter uſuras dotales, & uſuras ratione moræ.*

4 *De rationibus, ob quas uſuræ dotales reputantur licitæ, ac debitæ, etiam ſine mora.*

5 *Fructus recompenſativi per emptorem non evitantur a ſola oblatione.*

6 *Quando culpa viri ſit conſiderabilis, & non implementum impediat curſum uſurarum dotalium.*

D I S C. CXII.

1 Cedente die ſolutionis cujuſdam ratæ dotis, Baſſani Princeps Juſtinianus ſocer, Albani, & Venafri Principem Sabellum generum judicialiter interpellavit ad docendum de adimplemento per eum in inſtrumento dotali promiſſo ſuper impetratione Regii aſſenſus in forma valida pro obligatione bonorum feudalium in Regno Neapolitano poſſeſſorum pro caſu reſtitutionis, vel aſſecurationis dotis, dum promptam habebat pecuniam verbaliter oblatam, cum proteſtatione, quod eius per ipſum non adimplentem ſtare diceretur quominus ſequatur ſolutio, ob cujus proinde retardationem nullos fructus, vel uſuras dotales prætendere poſſet, cumque inter dicti aſſenſus exhibitionem, ac diem deſtinatæ ſolutionis, aliquorum menſium interſtitium decurriſſet, orta eſt quæſtio ſuper fructibus dotalibus, quos agentes pro dotante non negabant regulariter debitos eſſe, ſed dicebant Regulam in præſenti limitari, dum per ipſum virum ſtetit quominus ſolutio ſequeretur, atque per judicialem oblationem conſtitutus erat in mora, ex deductis in Anconitana dotis 1. Julii 1643. coram Cerro, *deciſ.* 228. *p.* 9. *rec.* & *reper. deciſ.* 70. poſt Merl. *de pign.* atque in hac deciſione ſe fundabat dotantis Advocatus, in quem, & Me Advocatum Viri, benevole remiſſa fuerat controverſia ſine lite pro veritate cognoſcenda.

Verum ex pluribus ponderabam dictam deciſionem non facere ad caſum, primo, quia ibi non agebatur de uſuris dotalibus ſavorabilibus conſtante matrimonio viro debitis etiam abſque mora, & non ratione illius, ſed in compenſationem onerum matrimonialium, ſed agebatur de uſuris odioſis, ac pœnalibus ex ſola mora reſultantibus pro credito pecuniario quamvis originarie dotali, in quod ſolum matrimonio dos converti dicitur, unde propterea termini ſunt longe diſpares, ſecundo quia ibi de facto debitor pecuniam depoſuerat, unde concurrebat oblatio realis, atque de facto pecuniæ in banco ſtetit otioſa pendente lite ſuper nullitate depoſiti, quam litem eventus dedit fuiſſe injuſtam ex parte creditoris, & tertio demum, quod ibi creditor expreſſe oblatam ſolutionem recuſaverat, ut in ſpecie reſpondendo huic deciſioni, iſtud ultimum fundamentum ponderatur per Rot. in Bonon. fructuum dotis 10. Martii 1651. coram Pentinger.

Magis in ſpecie inſinuabam ſtare pro ſocero auctoritatem Capyc. Latr. *conſult.* 37. ubi ex Gret. *diſcept.* 143. *num.* 48. cujus verba præciſa regiſtrat, firmat ex hujuſmodi judiciali oblatione quamvis verbali reſultare excuſationem ab illarum uſurarum curſu, quod etiam punctualiter firmatum fuit per Rot. in Romana dotis 10. Decembris 1660. coram Teja, cujus deciſionis inter cætera præcipuum fundamentum eſt, quod ſocer eſſet facultatibus nimis idoneus, ſummam debitam, ac longe majorem ſemper habens promptam in pecunia numerata, unde veriſimiliter ſtatuta die ſolutio ſecuta fuiſſet, niſi generi mora, vel non implementum illam impediſſet, quæ ratio congrue adaptabilis erat ad hanc facti ſpeciem, dum dotans erat dives, ac pecuniarum affluentiſſimus.

His tamen non obſtantibus, in contrario eram voto, in quod etiam doctus Collega devenit, unde uſurarum etiam ſolutio cum ſorte ſecuta eſt, ex eo potiſſime, quod ultra juris diſpoſitionem accedebat etiam expreſſa conventio ſuper hujuſmodi fructuum, ſeu uſurarum dotalium ſolutione, donec ſortis ſolutio ſequeretur, cum dicta conventione moderando magis rigoroſam taxam Statutariam.

Conventione autem accedente, ſola oblatio verbalis, 2
quamvis in judicio facta, etiam in quocumque credito indifferenti non ſufficit ad conſtituendum creditorem in mora, & impediendum hujuſmodi uſurarum curſum, ſed omnino neceſſaria eſt realis, cum operatio oblationis verbalis ubi facta eſt in judicio, potius conſiſtere videatur in impediendo, ne debitor moram incurrat, ſeu quod in incurſa perſeveret, ut ex Febro, & aliis admittit idem Capyc. Latr. *d. conſult.* 37. *num.* 20. & cum eodem ſenſu procedit dicta deciſio coram Teja §. *placuit*, quæ vel cum dicta ſola auctoritate prodit, non multum forte diſcuſſo articulo, vel verius in peculiaribus facti circumſtantiis fundata fuit, ut ejus lectura oſtendit, unde propterea ex ſolo facto dictarum auctoritatum applicatio ceſſebat.

Præterea obſervabam quod Capyc. Latr. cauſæ opportunitati tanquam Advocatus inſerviendo, ingenioſe curavit cum terminis generalibus Clientem tueri, ipſeque utpote iſtas partes gerendo eſt excuſabilis, ut e converſo ſatis de æquivoco redarguendus eſſet, ſi in deciſionibus, vel alias in Scribendo ad veritatem id aſſeruiſſet, ob ſentit notabilem 3
differentiam in jure militantem inter uſuras, ſeu Interuſurium pro ſimplici credito pecuniario debita cuicumque privato creditori, ac fructus, ſeu uſuras dotales; primæ ſiquidem uſuræ dicuntur in jure odioſæ tanquam pœnales, ac debitæ ex ſola ratione moræ, a qua tanquam delicto hujuſmodi pœna reſultare dicitur, ideoque de facili cauſa excuſans admittitur, nedum ex regula, ut quælibet cauſa a delicto, vel mora excuſet, ſed etiam quia creditor contendere dicitur de cauſa lucrativa, & de conſequendis acceſſionibus, quæ

con-

Digitized by Google

contra naturam dicuntur, utpote reſultantes ex pecunia de ſui natura ſterili, ac fructuum non productiva.

4 Non ſic eſt in hujuſmodi uſuris dotalibus, quæ per virum matrimonii onera ferentem, & pro tempore illius conſtantiæ petuntur, quoniam iſtæ non debentur ratione moræ, & tanquam acceſſiones lucrativæ; ſed ſunt potius reſtaurativæ damni, quod vir paſſus eſt in ſuſtentatione onerum, ad inſtar illarum recompenſativarum, quæ debentur venditori per emptorem, qui retinuit rem, & pretium, vel econtra, juxta terminos tex. *in l. curabit C. de act. empti*, ut iſtos terminos partificando in ſpecie, cæteris allegatis, obſervat Leotar. *de uſur. q. 28. n. 3. & 13. circa medium 16. & 19. in princ.* cum aliis per Boſſ. *de dot. c. 20. n. 28. cum ſeqq.* & eſt principium in Foro, præſertim in Rota, & Curia receptum, itaut præſupponi poſſit tanquam indubitatum, duplicem habens evidentem rationem, unam damni ex parte viri circa ſupportationem onerum abſque dote, cujus intuitu illa in ſe ſuſcepit, alias non ſuſcepturus, & alteram lucri ex parte dotantis, ita relevati ab onere ſibi alias incumbente alendi mulierem. Hæc autem ſecunda ratio, ubi difficultatem pati poſſet in dotante extraneo, quem proinde aliqui (licet minus vere) ab hujuſmodi uſuris excuſatum volunt, indubitate tamen applicabatur in hac facti ſpecie, in qua agebatur de patre, ut in ſpecie ponderatur in Rom. dotis 3. Junii 1665. cor. Veroſpio, de qua cauſa *hoc tit. diſc. 1. & ſeqq.*

5 Et in dictis terminis emptoris, qui rem emptam fructiferam non ſoluto pretio retinuit, ut ad uſuras recompenſativas teneatur juxta terminos text. *in d. l. curabit*, quamvis retardata dici poſſit ſolutio ex facto venditoris ex parte ſua non adimplentis ea, quæ adimplere tenebatur, quia debebat tali caſu pro ejus cautela ex futuro implemento deſiderata, pecuniam deponere, non autem verbaliter ſolvere retinendo rem, & pretium in manibus, Greg. *deciſ. 297. n. 2.* Leot. *eod. tract. q. 27. n. 24. & 29.* ubi Concord. *& ſub tit. de uſur.*

6 Potiſſime ubi adimplementum ex parte viri præſtandum non eſt tale, quod ſit cauſa impeditiva ſolutionis, ſeu cauſa proxima, & immediata alterius damni, itaut alias debitor dupliciter damnificatus remaneret, ut puta vendit dotans rem fructiferam, cujus pretium emptor deponit, ſeu alias ex pacto illud apud ſe otioſum retinet, viro in cauſam dotis ſolvendum, ut ejus jura cedat, ſeu aliud adimpleat, ſive idem dotans ad hunc affectum, pecuniam ad cenſum, vel alias ſub uſuris cum eadem lege ſuſcipit, quia tunc recte non implementum viri, ſeu mora in recipiendo oblatam pecuniam impedire debet hujuſmodi uſurarum curſum, tum quia ex parte dotantis oblatio dici poteſt potius realis quam verbalis, tum etiam quia ita duplici damno ſubjectus eſſet ex aliena culpa, ſecus autem ubi pecunia ſolvenda remanet penes eum, cum tunc de plano intret dicta ratio habendi eodem tempore rem, & pretium.

Quatenus vero pertinet ad auctoritatem Rotæ in d. Romana dotis cor. Taja, relinquendo in ea facti ſpecie locum veritati, de cujus viribus ob reverentiam Tribunali debitam meum non erat agere, dum in cauſa non ſcripſeram, obſervabam facilem eſſe illius applicationis evitationem ob diverſas facti circumſtantias, illam præſertim, quod vere ſocer depoſitum fecerat, cujus nullitas ex quadam juris ſubtilitate deducebatur, nullaque aderat uſurarum conventio, ut in præſenti, & quod magis eſt, ſponſus in domo ſoceri convixerat, prompte recepturus ad horam quamcumque ſibi bene viſam eam dotem, quam ita reliquiſſe viſus eſt in depoſitum in banco, quod dotans exercebat, & in quo etiam extranei pecunias, quas propriæ domi habent, deponere ſolent, & quia hujuſmodi fructus cum pleriſque ſoceri prætenſionibus compenſati videbantur, & ſic potius ex facto quam ex jure in eo caſu reſolutionem prodiiſſe liquet.

A R I A N E N.

PRO MARCO TANCREDO

CUM JOSEPHO BEVERE

Caſus diſputatus in Signatura, & reſolutus pro Tancredo.

An mulieri ſoluto matrimonio debeantur fructus, vel uſuræ dotales per dotantem, vel ejus hæredes, præſertim ubi ſunt conventæ?

S U M M A R I U M.

1 Facti ſeries.
2 De ratione, ob quam retardari non debet manutentio in poſſeſſione exigendi fructus, ſeu uſuras dotis.
3 Soluto matrimonio ceſſat diſpoſitio cap. ſalubriter, & non currunt amplius fructus, etiamſi adſint filii.
4 An valeat conventio inter viduam, & hæredes viri ſuper uſuris dotis reſtituendæ, remiſſive? & n. 10.
5 Quid inter mulierem, & dotantem, vel ejus hæredem.
6 In Regno Neapolitano ex Conſtitutione in aliquibus dos ſuccedit loco legitimæ.
7 An in dote ſuccedente loco legitimæ, uſura ex conventione excedere fructus bonorum?
8 In taxandis iſtis uſuris ſpectatur mos Regionis.
9 Recenſentur plures taxæ Statutariæ, ſeu conſuetudinariæ.
10 Declaratur concluſio, de qua n. 4. & 5.

D I S C. CXIII.

Pro matrimonio contracto de anno 1610. inter Mutium Tancredo, & Apolloniam Bevere, Joannes Laurentius ſponſæ pater dotem conſtituit ducator. 1800. ex quibus ſolvit 800. reliqui vero mille promiſſi fuerunt infra certum tempus, ad effectum inveſtiendi in emptionem ſtabilium, vel annuorum redditnum, convento interim fructu ad rationem octo pro centenario, ad quam rationem, defuncto dotante, ejus filii, & hæredes ſolvere continuarunt non ſolum Mutio, conſtante matrimonio, verum etiam Apolloniæ viduæ, ceſſante vero dicto Joſepho per aliquos annos a ſolutione prædicta, Marcus Apolloniæ filius ac ceſſionarius ab Ordinario Arianen. obtinuit mandatum de manutenendo, a quo interpoſita per Joſephum appellatione, & obtenta ab A. C. inhibitione, pro illius moderatione adita fuit Signatura Juſtitiæ, quæ illam conceſſit, atque Mihi pro Marco ſcribenti, reflectendo etiam ad ſolam veritatem, juſta viſa eſt reſolutio, tum ex natura ſommariſſimi poſſeſſorii manutentionis, in quo regulariter non intrat appellatio ſuſpenſiva; quod ſi procedit in omni caſu, quoties de injuſtitia pluſquam evidenti non conſtat ob præjudicii reparationem in petitorio, & quia in hoc judicio non quæritur de juſtitia, vel injuſtitia, ſed ſpectatur nudum factum poſſeſſionis, multo magis procedere dicebam in hac facti ſpecie, quia cum certum eſſet debitum in ſorte principali, idcirco quatenus in progreſſu cauſæ, ac diſputatione petitorii comperiretur iſtos fructus non deberi, nullum exinde damnum, vel præjudicium ſolventi reſultaret, ſed potius commodum, ita paulatim, ac per diminutas ſolutiones debitum in ſorte principali extinguendo. 1 2

Tum etiam ex claro bono jure actoris, etiam in petitorio, ſuper dd. fructuum curſu, licet enim ſoluto matrimonio receptum ſit non intrare diſpoſitionem text. *in cap. ſalubriter, de uſur.* ſuper illis uſuris dotalibus, quæ ſine mora debentur, ac favorabiles reputantur, utpote non acceſſiones lucrativæ, ſed potius reſtaurativæ onerum matrimonialium, quia cum dos nomen, ac eſſentiam recipiat a matrimonio, iſto diſſoluto quicquid ſit ad alios effectus, certum eſt, quod ad illum non dicitur amplius talis, ſed reſolvitur in purum creditum pecuniarium. 3

Idque adeo verum, ut licet plurium ſententia ſit (non omnino improbabilis) id locum non habere, ubi ſuperſunt matrimonii reliquiæ, quales dicuntur filii per ſuperſtitem conjugem alendi, educandi, ac alias providendi, quaſi quod tunc urgere videatur eadem ratio, ſeu cauſa hujuſmodi fructuum productiva, ut tenent Cumia *ſuper rit. c. 94. n. 22.* Borgn. *dec. 22. & 26.* Altogr. *conſ. 32. l. 1.* Leotar. *q. 30. n. 19. & ſeq.* & cæteri relati per Amat. *var. reſ. c. 49. n. 86. cum ſeq.* & Boſſ. *de dot. c. 20. n. 80.* Contraria tamen opinio in Rota, & Curia eſt magis recepta, ut liquet ex add. ad Greg. *dec. 573. in fin. dec. 91.* apud Fenz. *ad ſtat. alids dec. 607. p. 4. rec. to. 3. dec. 94.* poſt Merl. *de pign.* Rom. fructuum dotis 21. Aprilis 1651. cor. Cerro, & 25. Januarii 1652. cor. Bichio *quarum 2. eſt dec. 4.* poſt Zuff. & Rom. fructuum 16. Januarii 1660. cor. Bevilaq. poſt Zuff. *dec. 155.* & poſt Contrium *dec. 46.* Et ea forenſibus, cæteris allegatis, probabiliorem etiam probat Caſtill. *de alim. alias 8. to. contr. c. 51. n. 1.* Bellon. jun. *conſ. 64. n. 8.* Medices *deciſ. 15. n. 6. & ſeqq.* Boſſ. *de dot. c. 20. n. 79.*

Nihilominus attenta etiam hac poſteriori opinione, eam procedere dicebam, ubi peterentur ex ſola juris diſpoſitione, ſecus autem jure expreſſæ conventionis, quam probabilius eſt ſuſtineri etiam in caſu dotis reſtituendæ inter viduam, & viri hæredes, quoniam ſi receptum eſt in propoſito valere conſuetudines, vel Statuta, ut habetur *diſc. 161.* & alibi, atque de facto practicatur in Urbe, valida etiam de conſequenti reputanda eſt conventio, quoties fraudis, ac fœnoris conjecturæ non urgeant, cum de pacto ad Statutum, & e contra va- 4

leat argumentum, ut tam ex Juriſtis quam ex Theologis Boſſ. *d. c.20. n.50. cum ſeq. & d. diſc.161.*

5 Verum ubi etiam iſto caſu aliqua ſupereſſe poſſet difficultas, illam tamen omnino ceſſare dicebam in hac facti ſpecie, in qua non agebatur de muliere creditrice hæredum viri, qui in propoſito extranei debitores reputantur, ſed de eadem creditrice patris hæredum pro dote ſuccedente loco legitimæ, vel ſaltem loco alimentorum, quo caſu etiam ſine conventione fructus debentur, ſi non tanquam uſuræ dotales, vel tanquam intereſſe crediti, attamen tanquam fructus legitimæ, ſeu tanquam alimenta, Gab. *conſ.139. n.14. l.2.* Mareſcoti. *l.2. var. c.83. n.52.* Rota apud Fenzon. *ad Statut. dec.81. & 84. dec.471. n.1. p.1. rec. & d. diſc.161.*

Quod indiſtincte recipiendum eſt, ſive dos ſuccedat loco legitimæ, ſive non, quoniam ubi etiam non ſuccedat, itaut Statutum faciat fœminam extraneam quoad effectum ſucceſſionis, non tamen facit eam talem quoad obligationem alimentorum, quam in jure abſolutum eſt in deſcendentibus, a quibus illa debentur non ſola ratione charitatis, ſed ratione ſanguinis, non terminari cum perſona, ſed afficere bona, & quoſcumque horum ſucceſſores univerſales, ut ſæpius habetur deductum ad materiam *Auth. res quæ.*

6 Multo magis in hac facti ſpecie, in qua ſine dubio dos, quæ per Conſtitutionem Regni quæ incipit *in aliquibus* reſervatur fœminis ab eadem Conſtitutione excluſis, ſuccedit loco legitimæ, ejuſque naturam ac privilegia in omnibus obtinet, ac nihil ab ea differt niſi circa quantitatem, quoties conſtituitur per patrem viventem, cum tunc ſubſequuto matrimonii effectu, ſufficiat eam ſpectato tali tempore fuiſſe congruam, ſeu de paragio, quamvis inſpecto tempore mortis detegatur minor legitima, cum ab eventu potuerit etiam eſſe major, ſecus autem in dote, vel per patrem viventem, vel per hæredes dabita pro matrimonio poſt mortem ſequuto, cum tunc exceptis Magnatibus receptum ſit non eſſe minus legitima, cujus ſupplementum fœmina petere potuit, cum, & eam integram obtinere poſſit quamvis nubere nolit, ut eſt apud Regnicolas receptum, & habetur *diſc.* 144. & in aliis, ac etiam *ſub tit. de feudis diſc.*108.

7 Opponebat reus, quod cum hujuſmodi fructus eſſent debiti, non tanquam dotales, ſed ratione legitimæ, exceſſiva erat eorum conventio ad rationem octo pro centenario, cum tales fructus regulandi ſint ab illis bonorum, ex quibus legitima percipienda eſt, atque ad eorum proportionem juxta firmata apud Otthob. *dec.* 38. & 81. *& ſeqq.* unde cum bona ſtabilia fructare præſumantur ad ſolam rationem quinque pro centenario, bona vero mobilia ſint infructifera, exinde inferebant, exceſſivam remanere conventionem prædictam, ideoque exceſſum ſpatio annor. 35: & ultra ſolutum, tanquam uſurarium ipſo jure in ſortem imputandum eſſe, eamque jam extenuaſſe, & conſequenter ceſſante ſorte agi non poſſe de fructibus, qui tanquam acceſſorii dari non poſſunt ſine principali, idque primo aſpectu Judicibus aliquam faciebat impreſſionem.

Duplex tamen facilis erat reſponſio, una jam dicta, quod hæc exceptio tanquam altioris indaginis, & removibilis per probationes faciendas in petitorio, ad iſtud remittenda erat, neque in hoc ſummariiſſimo judicio admittendam, cum dubitandum non eſſet de potentia probationis hujuſmodi interuſuriorum ad illam, ac majorem rationem ob lucrum ceſſans vel damnum emergens, quod in hac ſumma eſſe potuerit, potiſſime dum ex pacto in ipſo dotali inſtrumento contento hæc dotis pars deſtinata erat inveſtimento in bona ſtabilia, vel in annuos cenſus in Regno, ubi juxta Bullam Nicolai V. *& pragm.* 1. *de cenſ.* creari poſſunt, ac de facto creantur, præſertim ſpectato eo tempore, ad rationem decem pro centenario.

8 Et altera, quod in hac materia taxationis hujuſmodi fructuum, ſeu uſurarum ſatis deferendum eſt conſuetudini loci, ſeu Regionis, Burat. *dec.65. n.3.* Rota *dec.280. n.19. p.1. rec. dec.247.* poſt Zacch. *de oblig.* Boſſ. *d. cap.20. n.45.* circa medium, dictaque taxa Statutaria, vel conſuetudinaria, habita forſan conſideratione onerum matrimonialium quæ magna, & fere inæſtimabilia eſſe ſolent, ut plurimum non continetur intra limites taxæ legalis deductæ ex gl. *in Auth.*

9 *perpetua C. de ſacroſanct. Eccl.* ſed eſt major, ut videmus in Urbe, in qua adeſt Statutum taxans ad ſeptem cum dimidio, Anconæ ad octo, Grat. *diſcept.* 726. *n.* 14. Aſculi ad ſeptem cum dimidio, *dec.* 471. *p.* 1. *rec.* Ravennæ ad ſeptem, Greg. *dec.* 93. in Sicilia ultra ad ſeptem, Amat. *reſ.* 43. *n.* 8. *&* 99. & in dicto Regno Neapolitano pariter ad ſeptem, ac etiam octo, Gramm. *dec.* 103. *n.* 101. quod admiſit Rota *d. deciſ.* 247. poſt Zacch. Capyc. Latr. *dec.*175. *num.*36. Merlin. *lib.*2. *contr.* 16. Quodque hujuſmodi uſurarum taxatio ſuſtineatur uſque ad decem, Corn. *conſ.* 251. *n.* 7. *l.* 5. Fenzon. *ad ſtatut.* 137. *n.* 21. Et de taxatione ad octo, ultra allegatos Theſaur. *dec.* 45. *n.* 3. Magon. *dec. Florent.* 83. *nu.* 3. Cyriac. *controv.* 30. *num.* 20. *cum ſeqq.* & cæteri *ut d. diſc.* 161. cum, ut dictum eſt, hujuſmodi taxæ regulari magis videantur ab expenſis, ac oneribus, quam a fructibus bonorum dotantis, alia etiam ratione accedente, quam ponderabam in materia fructuum recompenſativorum, ex *l. cunctos*, ut ſæpius in ſua materia *ſub tit. de uſur.* dum dos in minori ſorte conſtitui poteſt correſpective ad aliquam majorem fructuum, ſeu uſurarum conventionem.

Cæterum reflectendo ad veritatem ſupradictæ concluſionis juxta opinionem receptam a Rota denegandi uni, vel alteri conjugi has uſuras, ubi ſoluti matrimonii reliquiæ ſuperſint, intellectus non quieſcebat, non ſolum ex bonis rationibus ponderatis per Leotar. *de uſur. d. q.*30. & Altogr. *d. conſ.*32. apud quos videri poſſunt, ſed etiam ex diſpoſitione *Statuti Urbis* 137. per quod litteraliter habetur etiam ſoluto matrimonio virum facere ſuos fructus pignoris dotalis pro filiorum alimentis, & licet Rota *d. dec.* 91. poſt Fenzon. alias *dec.* 507. *p.* 4. *rec. n.* 3. dicat Statutum loqui de ſola perceptione fructuum ex pignore, non videtur tamen congrua reſponſio, quoniam ita eſt uſura percipere fructus ex pignore, ac acceſſiones ex credito. Unde quemadmodum dicti fructus permittuntur loco alimentorum, quæ filii potius obtinere debent a materna dote de eorum patrimonio effecta, quam a patre, cujus obligatio eſt de jure ſubſidiaria, ita nil prohibere videtur, ut ad limites fructuum de honeſtis uſuris conveniatur, ob validum argumentum a Statuto ad pactum, Greg. *dec.* 204. *num.* 23. Neque de dicti Statuti validitate dubitandum eſt, tum ob ejus obſervantiam, tum ob confirmationem Apoſtolicam arguentem illud non continere uſuram, quam ducto argumento voluntatis a poteſtate, alias Papa non canonizaſſet, quia non potuiſſet, & poſita validitate Statuti ſubeſſe non videtur probabilis ratio differentiæ, cur valere non debeat conventio, *ut d. diſc.* 161. 10

SABINEN. FRUCTUUM DOTIS

PRO ILLIS DE PEDACCHIA

C U M N.

Caſus deciſus per Rotam contra dictas de Pedacchia.

De uſuris dotalibus conſtante matrimonio regulariter debitis, an currant, & debeantur pendente dilatione conventionali, & quando de illa conſtare dicatur necne, & quid ubi dos promiſſa eſſet ad placitum, & requiſitionem viri?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia ſuper uſuris dotalibus non dependis ex contraria conventione.*
2 *Conventio non probatur per teſtes, ſi contrarium conſtet ex inſtrumento, & n.6.*
3 *Pendente dilatione conventionali, non debentur uſuræ dotales, etiam conſtante matrimonio.*
4 *Sed etiam ea pendente, vir facit ſuos fructus pignoris.*
5 *Quid in caſu dilationis implicitæ, & tacitæ.*
6 *De concluſione de qua n. 2.*
7 *Simulatio dotis ad pompam etiam levioribus probationibus eſt contenta.*
8 *Teſtis utrique parti conjunctus admittitur.*
9 *Teſtibus ſingularibus quando deferendum.*
10 *An debeantur uſuræ pro dote promiſſa ad omne viri beneplacitum pro tempore, quo hic non petiit.*

D I S C. CXIV.

Poſt longum tractatum fere unius anni ſemper continuatum, concluſum fuit matrimonium cum dote ſcut. 2000. quam mater, & fratres ſponſæ ſimpliciter, ac indefinite in dotali inſtrumento conſtitutam dicebant teſtes mediatores utriuſque patris conjuncti ſub ea lege promiſſam fuiſſe, ut juxta dotantium opportunitatem ſolvenda eſſet abſque fructuum curſu, cumque vir ſoli inſtrumento innitens, dicta extrinſeca conventione negata, fructus dotales a die contracti matrimonii peteret, introducta cauſa a

in Rota cor. Bevilaqua, ſub die 10. Februarii 1656. pro eo prodiit reſolutio, ex eo potiſſimum fundamento, quod licet teſtes mediatores de dictæ conventione, ac partium intentione deponerent, attamen utpote non præſentes inſtrumento, neque illius tempus præciſum percutientes, ſed tempus tractatus præcedentis, non concludebant, quia
2 per ſubſequens inſtrumentum recedi potuit a præcedenti tractatu, ex deduct. per Mantic. *de tacit. lib. 2. tit. 4. n. 2. cum ſeq.* Adden. ad Greg. *dec.* 186. cum aliis deductis in deciſiona deſuper edita, fundamentum quoque in eo conſtituendo, quod teſtes neque bene concluderent, utpote non conteſtes, ſed in ſuo dicto ſingulares, quibus etiam pro viro Scribentes addebant exceptionem perſonalem parentelæ eorum fidem diminuentem.

3 Pro Pedacchiis dotantibus reis conventis Scribens, ſaltem nimis rigidam, atque a veriſimilitudina extraneam credidi reſolutionem, quoniam diſpoſitio *tex. in c. ſalubriter de uſur.* juxta communem, paſſimque receptum intellectum, deferens etiam abſque mora aliiſqua requiſitis viro matrimonii onera ferenti uſuras dotales, utpote dictorum onerum reſtaurativas, ceſſat accedente dilatione conventionali, qua pendente, niſi expreſſa dictarum uſurarum conventio adſit, non debentur, quia dilatio dicitur pars pretii, ſeu contractus, Abb. *in eod. c. ſalubriter n.* 303. *& cæteri, de quibus* Surd. *de alimentis tit.* 1. *q.* 42. *n.* 50. Staiban. *de intereſſe q.* 1. *n.* 49. *& ſeq.* Boſſ. *de dot. c.* 20. *n.* 32. Gregor. *dec.* 204. *n.* 25. ubi Adden. *n.* 32. Rota *dec.* 94. *n.* 6. poſt Merlin. *de pign.* quod in conſimilibus fructibus, ſeu uſuris recompenſativis debitis per emptorem venditori pariter procedit ex eadem ratione, quod ſit pars pretii, Leotard. *de uſuris q.* 27. *nu.* 31. *& ſeq.*

4 Quod ſane recipiendum venit quoad uſuras, ſeu fructus qui agendo per virum a dotante peterentur, ſecus autem quoad illos, in quibus vir exciperet, quales ſunt fructus pignoris dotalis, quoniam ſi dotans res pignori tradit cum dilatione ad ſolvendam quantitatam pro dote promiſſa, quamvis nihil exprimatur, contractus continere dicitur antichreſim de jure illo caſu licitam, ut Leotard. *ubi ſup. alias diſc.* 161.

5 Adeoque verum eſt, ut pendente expreſſa dilatione, iſti fructus non currant, niſi alias conventum ſit, quod etiamſi dilatio non eſſet expreſſa, ſed tacita, ſeu implicita per verba generalia, & urbana, nempe ad omnem commoditatem, vel beneplacitum, idem dicendum ſit, ut per Grat. *diſcept.* 726. *n.* 5. *dec.* 471. *n.* 4. *p.* 1. *rec.* Adden. ad Buratt. *dec.* 159. *n.* 14. Et quamvis ubi accedit hujuſmodi conventio vaga, & collata in arbitrium dotantis, intret arbitrium Judicis quoad ipſam dotem in ſorte, attamen in fructibus videtur benignius agendum, tum ex dicta ratione quod ſit pars pretii, ſeu contractus, quia nempe alias dotantes tunc commoditatem non habentes, vel puellæ collocationem diſtuliſſent, vel tantam dotem non dediſſent, tum etiam quia id non percutit præjudicium dotis in ſorte, ſed illud viri, qui ſicuti indotatam in ejus præjudicium ducere poteſt, ita nil prohibet, ut cum tali conventiona ducat.

6 Quare ſola difficultas erat in dicto poſſibili receſſu a priori conventione, qui tamen in hac facti ſpecie videbatur omnino improbabilis, neque congrue applicari videbantur auctoritates perdictæ, quibus Rota innixa eſt, illæ ſiquidem procedunt, quando inter unum, & alterum actum, longum temporis intervallum intercedit, itaut dici poſſit præcedentem tractatum quodammodo habitum fuiſſe pro derelicto, atque ab eo per poſteriorem concluſionem receſſum, juxta caſum, de quo præſertim ſupra in Romana augmenti dotis de Bolognettis *diſc.* 27. *& de ſideic. diſc.* 179. unde iſta quæſtio circa diſcrepantiam inſtrumenti a præcedentibus capitulis, vel ab alio tractatu per teſtes probato, videtur potius facti quam juris, certam, determinatamque regulam non admittens, ſed juxta ſingulorum caſuum individuas circumſtantias prudentis Judicis arbitrio pro veriſimili partium intentione terminanda.

In hac autem facti ſpecie dictus poſſibilis receſſus omnino improbabilis erat, quoniam teſtes mediatores deponebant iſtius matrimonii tractatum habuiſſe longum, ac ſucceſſivum tractum unius fere anni, poſt plures negotiationes tandem concluſum in patria cum Agatha, & Alexio fratre, ſub dicta lega, atqua pro concluſionis executione quod dictus Alexius una cum ſponſo, ac uno ex mediatoribus acceſſiſſet ad Urbem, ubi erat Dominicus alter frater, ad effectum ibi conficiendi inſtrumentum dotale, quodque in eadem Urbe, cum inſimul in caupona comederent ſponſus, dicti duo fratres ſponſæ, & mediator, idem repetitum fuerit, immediate vero poſt prandium, mediatore ad alia negotia ob temporis opportunitatem divertente, ſtipulatum fuerit inſtrumentum, unde prorſus inveriſimile videbatur, quod in dicto temporis momento abſque participatione matris ſub cujus obedientia, ac regimine dicti fratres vivebant, & abſque aliqua participatione dicti mediatoris utriuſque partis conjuncti, ac ſine dotia diminutione, receſſum fuerit a concluſione poſt tam longum, & continuatum tractatum habita, ut clare ad ſenſum.

Alias dicebam, quod ſi iſte poſſibilis, ac metaphyſicus 7
receſſus, qui inter inſtrumentum, & præcedentem tractatum, ita de facili admittendus eſſet, ſequeretur quod nunquam probari poſſet in hac materia ſimulatio illius majoris quantitatis, quæ ad pompam, ac oſtentationem in inſtrumento dotali conſtitui ſolat, & tamen hæc probatio etiam per adminicula, & præſumptiones admittitur, ax deductis ap. Crivall. *dec.* 49. Burat. *dec.* 775. Duran. *dec.* 98. *dec.* 41. *n.* 2. poſt Merlin. *de pign. cum aliis in Romana reſidui dotis ſupra diſc.* 24. Et nihilominus ille eſt caſus fortior, dum teſtes aliæque ſpecies extrinſecæ probationis expreſſe contrariabantur inſtrumento, quod in præſenti dici non poterat, dum id, de quo teſtes deponebant, non adverſabatur inſtrumento, ſed erat caſus omiſſus, & ſic præter, non contra.

Exceptiones autem, quæ dabantur contra teſtes, erant 8
leves, illa etenim conjunctionis, ſeu parentelæ ceſſabat, dum erat æqualis erga utramque partem, quo caſu non obſtat gloſ. *in l. non ſolum*, §. *primo per illum text. ff. de ritu nuptiarum*, Franch. *dec.* 95. *n.* 2. Mant. *dec.* 372. *n.* 14. Rota *dec.* 75. *n.* 8. *p.* 10. *rec.* & frequenter, potiſſime attenta ſubjecta materia, cum hujuſmodi tractatus, ac mediationes nonniſi per conjunctos fieri ſoleant, ideoque hanc exceptionem in proximis terminis parvifecit Rota apud Buratt. *dec.* 844. *n.* 13.

Altera vero exceptio ſingularitatis tollebatur ex facto, 9
dum de tractatu habito in Oppido Turris erant conteſtes, ſed quia ſæpius reaſſumptus fuit, tam in Tarano, quam in Turri, hinc proinde teſtes, ita in aliquibus ex dictis tractatibus, & locis reſpective erant ſingulares, dum quando unus, & quando alter tractatum prædictum proſequutus eſt, ideoque erat ſingularitas adminiculativa, non obſtativa, quæ fidem teſtibus non adimit, ex deductis per Farinac. *qu.* 64. *n.* 88. *cum ſeqq.* atque eſt propoſitio in Foro ſatis vulgaris, accedente quoque eadem jam dicta ratione ſubjectæ materiæ, dum hujuſmodi tractatus, ut plurimum per unum probatum virum utriuſque partis confidentem haberi ſolent, ideoque etiam unicus ob qualitatem mediatoris utpote deponens de facto proprio, nullumque habens in negotio intereſſe, reputari ſolet teſtis idoneus, ut apud Buratt. *d. dec.* 844. *nu.* 10. *&* 14. & habetur deductum in dicta Romana augmenti dotis de Bolegnettis *diſc.* 27.

Occaſione autem iſtius cauſæ, reflectendo ad eam quæ- 10
ſtionem, an ſc. hujuſmodi uſuræ dotales deberentur, ubi dos abſque temporis præfinitione promiſſa eſſet ad omne viri beneplacitum, vel requiſitionem, quo caſu uſuras non currere, donec vir requiſierit, tenent Adden. ad Buratt. *d. dec.* 159. *n.* 14. & Gratian. *diſcept.* 726. *n.* 5. allegantes Caſtrenſ. *conſ.* 11. *n.* 14. *lib.* 1. & Rota *dec.* 571. *n.* 4. *p.* 1. *rec.* contrarium vero tenent idem Grat. *diſcept.* 143. *n.* 13. Ludovic. *dec. Lucen.* 21. *n.* 48. Rauden. *conſ.* 39. *n.* 15. *lib.* 1. Staiban. *de intereſſe qu.* 1. *tit.* 3. *nu.* 8. *&* 9. & hæc videtur probabilior, ac omnino recipianda opinio, quoniam verba prædicta non videntur adjecta, ut conditionem, vel dilationem inducant, ſed potius admonitionem, ut celerius fiat, juxta tex. *in l. cum ſtipulatus ſim* 113. *ff. de verborum oblig.* ubi Bart. & cæteri, quia vir incipiendo ferre onera matrimonii cenſetur ita ſuum beneplacitum declarare, ac dotantem interpellare, ut ex Bart. in *l.* 5. *ff. ſolut. matr.* & aliis obſervat Leotar. *de uſuris q.* 28. *n.* 23. Auctoritates autem ponderatæ per Gratian. & Adden. ad Buratt. non percutiunt iſtos terminos, quoniam Caſtrenſ. loquitur de ſolutione conventa infra terminum arbitrio tertii declarandum, Rota vero *d. dec.* 471. *p.* 1. *rec.* excitat ſolum motivum factum a parte, ſed nihil firmat, aliiqua allegati loquuntur de expreſſa dilatione, quinimmo neque idem Gratian. determinate loquitur, ſed incidenter per verbum *quicquid ſit*, unde propterea hujuſmodi propoſitio nullatenus recipien-

pienda eſt, niſi quando facti circumſtantiæ ita ſuadeant juxta caſum, de quo in Romana dotis 10. Decembris 1660. coram Taja, de quo ſupra in Romana fructuum pro Principe Sabello *diſc.* 152. quia nempe ſocer menſam nummulariam exercens, atque pecuniam numeratam ſemper ſolutioni promptam habens, promiſerit dotem ad omne beneplacitum viri, qui non habens forte occaſionem inveſtiendi eam tanquam in menſa nummularia depoſitam, ibi relinquere voluerit, quale vere eſt dictæ deciſionis in eo caſu ſolidum fundamentum cum aliis ad materiam *d. diſc.* 161.

BITETTEN. BONORUM PRO ILLIS DE NICOLO' CUM CAROLO MARIA CALO'

Caſus varie deciſus per Rotam pro Calò, & pendet.

De fructibu, ſeu uſuris dotalibus, an ab illarum curſu excuſetur dotis debitor ob juſtam credulitatem ſe non eſſe debitorem, & an per receptionem ſortis cenſeantur remiſſæ, & de illarum præſcriptione, ſeu tacita remiſſione per ſilentium longi, vel longiſſimi temporis?

SUMMARIUM.

1 *FActi ſeries.*
2 *Deciſio cauſæ, & deciſionis fundamenta.*
3 *Debitum juratum exigit præſcriptionem quadragenariam,*
4 *Quod juſta cauſa, ſeu credulitas excuſat a curſu uſurarum dotis, vel lucri.*
5 *Quæ in præſenti eſſent juſta excuſantes.*
6 *Uſuræ dotales conſtante matrimonio non debentur ratione moræ, ſed propter onera matrimonii, & ideo incertitudo, vel illiquiditas non excuſat.*
7 *Minuſque excuſat non implementum creditoris, vel aliud impedimentum adinſtar fructuum recompenſativorum* ex l. curabit.
8 *Quod in hac facti ſpecie intret excuſatio, & de ratione.*
9 *Quomodo doctrinæ, & auctoritates intelligi, ac applicari debeant.*
10 *De concluſione, de qua ſupra n. 3. & quando dicatur debitum juratum.*
11 *De præſcriptione in annua præſtatione, ſeu fructibus debitis pendente ſolutione ſortis.*
12 *Datur diſtinctio terminorum qui in hac materia cadunt pro evitando debito uſurarum dotalium.*
13 *De materia præſumptæ ſolutionis fructuum, ſeu uſurarum dotalium.*
14 *De materia præſcriptionis eorundem fructuum, ſeu uſurarum.*
15 *Præſertim an, & quando obſtet mala fides in principali debitore.*
16 *Mala fides præſumpta non obſtat, neque in hoc jus civile correctum eſt per jus Canonicum.*
17 *Quod ſilentium longum decem annorum ſufficiat ad præſumptam remiſſionem uſurarum dotalium.*
18 *Contrarium quod requiratur tempus longiſſimum 30. annorum.*
19 *Quod ubi adeſt tempus longiſſimum omnes concordent.*
20 *Opinio Auctoris quomodo iſta quæſtio decidenda ſit.*
21 *De differentia inter præſcriptionem præſumptam, & iſtum caſum præſumptæ voluntatis gratuitæ dilationis.*
22 *Donatio in dubio non præſumitur, ſed excluditur.*
23 *Quomodo aliæ circumſtantiæ in propoſito attendi debeant.*
24 *De conjecturis, & adminiculis particularibus inducentibus præſumptam remiſſionem, ſeu non agnitionis uſurarum.*
25 *An uſuræ dotales debeantur in eo quod excedunt onera matrimonii remiſſive?*
26 *Quod vir recipiendo ſortem ſibi præjudicet in uſuris debitis ex ſola diſpoſitione juris.*
27 *Contrarium verius.*
28 *Uſuræ dotales dicuntur debitæ jure actionis, & ex ſtipulatione ſtante clauſula generali* pro quibus omnibus, *vel ſimili.*
29 *Circa taxam ceſſante conventione defertur conſuetudini, vel Statuto loci.*
30 *Taxa ad ſeptem pro centenario in Regno Neapolitano eſt probabilis, & de taxa Statutaria Urbis.*

DISC. CXV.

INito matrimonio uſque ab anno 1609. inter Annam 1 de Nicolò, ac Propertium Calò cum dote ducatorum 5500. conſtituta per Octavium patrem, atque ſolutis ducatis 5000. circiter, illinc ad triennium ejuſdem Annæ fratres, præfati Octavii patris interim defuncti hæredes, dederunt in cauſam reſidui quoddam prædium. Poſt ſilentium autem annorum 28. Propertius præſupponendo ſe eſſe creditorem in ſumma reſiduali ducatorum 294. pro illa inſtrumentum liquidavit in forma ritus M. C. V. in illa Regia Audientia Tranenſi, unde dicti fratres ex dicto rigoroſo judicio executivo ſolvere coacti ſummam prædictam, judicium inſtituerunt in Sacro Conſilio Neapolitano ſuper inofficioſitate dictæ dotis, ad effectum ejus partem repetendi, dictoque judicio pendente; Propertius ceſſit Carolo Mariæ filio fructus dotales pro dicto tempore decurſos pro dicto reſiduo, unde ceſſionarius in Cu- 2 ria Archiepiſcopali Barenſi contra præfatos de Nicolò obtinuit immiſſionem in Salviano ad quædam bona, confirmatam etiam in gradu appellationis ab A. C. & commiſſa cauſa in Rota coram Cerro, pro dictæ immiſſionis, ac ſententiarum confirmatione reſponſum fuit ſub diebus 28. *Februarii* 1667. & 23. *Januarii* 1668. ſed conceſſa denuo audientia coram eodem, & repropoſita cauſa 8. *Aprilis* 1669. dilata fuit reſolutio, atque in hoc ſtatu cauſa pendet.

Primæ deciſionis fundamenta conſiſtunt in generalibus, ſuper debito ſcil. dictorum fructuum conſtante matrimonio, juxta vulgarem *textum in cap. ſalubriter*, ac ſuper eorum taxa ad rationem ſeptem pro centenario juxta conſuetudinem Regionis per teſtes probatam, atque reſpondendo ad taciturnitatem longiſſimi temporis annorum 30. 3 & ultra, dicitur, quod cum ageretur de contractu jurato perpetuante actionem, idcirco ad inducendam præſcriptionem non ſufficit lapſus annorum 30. ſed requiritur tempus quadragenarium, juxta firmata in Bituntina cenſus coram Corrado *dec.* 373. *n.* 11. *p.* 9. *rec.* Secunda vero deciſio, immorando ſolum in altero motivo, quod per receptionem dictæ ſortis reſidualis, cenſerentur remiſſi fructus, inſiſtit magis in facto quam in jure, an adeſſet necne proteſtatio, ſeu declaratio dd. fructuum præſervativa.

In repropoſitione igitur, Ego ſcribens pro illis de Nicolò reis conventis, inhærendo jam deductis in præcedentibus diſputationibus, quibus deciſiones non ſatisfaciunt, etiam cum aliquo ſenſu veritatis dicebam, hujuſmodi reſolutiones, vel parum probabiles, vel ſaltem nimis aſperas, nimiumque leguleico rigori innixas videri ex pluribus fundamentis, ac facti circumſtantiis, quæ ubi ſingulariter, ac de per ſe difficultates pati poſſint, eis tamen inſimul, ac unitim conſideratis, magna probabilitas huic parti aſſiſtere videbatur, ideoque ex difficultatibus habitis in repropoſitione, credebam ſperari debere ſucceſſum.

Singula enim fundamenta examinando, præcipuum Mi- 4 hi videbatur illud juſtæ credulitatis habitæ per dictos fratres, ſe non eſſe debitores, quinimmo jus habere ad partis dictæ dotis repetitionem, ideoque credulitatem prædictam, ubi etiam ex judiciali eventu illa detegeretur erronea, probabiliter tamen, & juſte habitam ſufficere ad ad excuſationem a dictis fructibus, ſeu uſuris dotalibus, ut in terminis fructuum dotalium, ut non debeantur ob litem cauſatam ab exceſſiva petitione, firmatur per Rotam in Anconitana dotis cor. eod. Cerro *dec.* 228. *n.* 15. & *ſeqq. p.* 9. *rec.* Et in terminis uſurarum, ſeu interuſuriorum ex Statuto Urbis per viri hæredes debitorum mulieri pro lucro, ſeu quarto, ut ab eis excuſet dubietas, ſeu juſta credulitas, quod lucrum prædictum non deberetur ad formam Statuti Urbis, ſed juxta *Regiam pragmaticam primam de antephato Regni Neapolitani*, firmatur *in Romana dotis* 22. *Junii* 1661. & 3. *Martii* 1662. coram Veroſpio editis in *Romana dotis*, *de Anguillaria*, *ſeu de Albertinis*, de qua infra *diſc.* 128.

Ex eo autem dicti fratres juſtam credulitatis cauſam 5 habuerunt, quod facta fuit aſſignatio dicti prædii in cauſam reſidui de anno 1612. nullo convento pretio, unde probabiliter credere potuerunt illud abſorbere totum debitum, & quæ credulitas recte confirmata fui

u ſub- t

a ſubſequuto ſilentio viri per ſpatium annorum 28. poſt dictam aſſignationem, unde quicquid ſit de hujus ſilentii effectibus in ordine ad præſcriptionem, vel remiſſionem, ut infra, certum tamen videbatur reſultare illum effectum eos confirmandi in dicta credulitate, confirmata etiam ab indubitato exceſſu, ſeu inofficioſitate, ſuper qua litem etiam deinde ut ſupra inſtituerant, dum ſupponebatur magis importare hanc dotem uni filiæ conſtitutam, quam reliquum aſſem pro aliis decem filiis remanentem, atque ita comprobata ad evidentiam remanere videbatur illa fatuitas patris, quam filii rei conventi de tempore hujuſmodi conſtitutionis dotis pro certo ſupponebant, quamvis non bene juſtificarent; quodque hujuſmodi juſta credulitas excuſet, ideoque viro imputandum ſit eus pretium dicti prædii in cauſam reſidui habitum certificari non curaverit, ut debitores ſcirent ſe in aliqua ſumma tales remanere, firmatur in ſpecie apud Peniam *deciſ.* 522. *n.* 3. *& 4. Juxta impreſſionem Lugdunen.* alias *deciſ.* 408. *juxta Venetam*.

Illud fundamentum ita ſimpliciter, ac indefinite ſumptum, reflectendo ad veritatem, Mihi videbatur minus tutum, quoniam hujuſmodi fructus, ſeu uſuræ non de-
6 bentur ratione moræ, ſed principaliter in recompenſam onerum matrimonialium tanquam illorum reſtaurativæ, ac adinſtar illorum fructuum recompenſativorum, ad quos tenetur emptor rei fructiferæ pendente pretii ſolutione, donec habet in manibus rem, & pretium, juxta terminos, *textus in l. curabit, C. de action. empti.* unde propterea quicquid teneant Gall. *conſ.* 11. *n.* 4. *lib.* 1. Martius Medices *deciſ. Senen. exam.* 7. *n.* 43. *& ſeq.* & Rota apud Peniam ubi ſupra, ac dubitari etiam videtur apud Gregor. *dec.* 573. *n.* 6. *&* 7. magis communiter receptum videtur debiti incertitudinem, vel illiquiditatem non tollere, ſeu impedire hujuſmodi fructuum, ſeu uſurarum curſum, ut agendo de caſu quo dotis quantitas, vel ſolvendi modus in tertii arbitrium collatus eſſet, ſive quod conſtituta dote in quantitate, data eſſent aliqua bona ſub futura æſtimatione, quod iſta, vel reſpectiva certificationa ſequuta, ea retrotrahatur ad ſuum initium, atqua fructus interim debeantur, in ſpecie firmant Herculan. *in l. de diviſ. ſolut. matrim. num.* 7. Rodriq. *de ann. reddit. lib.* 3. *q.* 7. *num.* 48. *ampl.* 6. Surd. *de alim. dicto tit.* 1. *q.* 42. *num.* 13. *& conſ.* 269. *num.* 3. Ludovic. *deciſ. Lucen.* 21. *num.* 49. Giurb. *deciſ.* 72. *num.* 2. *& ad conſuet. cap.* 3. *gloſ.* 5. *nu.* 50. *& gl.* 7. *n.* 83. Leotar. *de uſur. q.* 28. *nu.* 13. Staiban. *de intereſſ. dicta q.* 1. *n.* 23. *& ſeq.* Boſſ. *de dot. cap.* 20. *n.* 33. *cum ſeqq.* Rota *in Bonon. dotis* 18. *Martii* 1648. *cor.* Dunoz. *inter. ſuas deciſ.* 796. *& in eadem* 10. *Martii* 1651. *cor. Pouting. Raven. dotis* 11. *Junii* 1660. cor. Albergato, atque in ſpecie Leotar. *d. q.* 28. *n.* 14. confutat dictam opinionem Caſtrenſis, & ſequacium, & habetur *diſc.* 161.

Ac etiam adinſtar dictorum terminorum *legis curabit*, de quibus apud Leotar. *q.* 27. *num.* 29. *& ſeqq.* Duran. *deciſ.* 34. *num.* 26. *& ſeqq.* ac frequenter in ſua materia *ſub tit. de uſuris*, idem dicendum eſt, quamvis dotans
7 juſtam habuerit cauſam non ſolvendi, atque a mora excuſaretur ex facto, & culpa ipſius viri, puta quia conventam cautionem non præſtet, ſive alia promiſſa non adimpleat, ex dicta ratione, quod hujuſmodi fructus non debentur ratione moræ, ſed propter onera matrimonii & in eorum reſtaurationem, ut illos terminos *capit.* ſalubriter, *& l. curabit.* parificat Leotar. *dicta q.* 28. *n.* 32. & aliis.

Verum in hac facti ſpecie ob ejus particulares circumſtantias, etiam reflectendo ad veritatem, contrarium Mihi probabilius videbatur, ex ceſſante ſcilicet æquitate,
8 cui innixa eſt diſpoſitio dicti textus *in l. curabis*, ut emptor non ſit in lucro cum aliena jactura, percipiendo fructus ex re, cujus pretium non ſolvit, habendo utrumque in manibus, quod adinſtar, & per aſſimilationem dici poteſt in dotante, qui lucrum ita reportaret exemptionis ab illo onere, quod alias non ſequuto matrimonio ſibi incumbebat alendi filiam, vel ſororem reſpective, quam interim dote non habita aluit vir; iſta ſiquidem æquitas in præſenti ceſſabat ob alteram majorem æquitatem reſultantem ab exceſſu hujuſmodi dotis adeo imprudenter & inofficioſe conſtitutæ in aliorum filiorum in tanto numero ſupplantationem, dum agebatur de modico reſiduo, atque pars ſoluta longe excedebat id quod matrimonii oneribus ex more Regionis congruebat, ideoque dato etiam quod in ſtricta juris cenſura non juſtificaretur vera dotis inofficioſitas, vel re, & conſilio, vel re tantum, ad effectum annullationis, vel reformationis reſpective, adhuc tamen id videbatur ſatis conſiderabile ad effectum faciendi ceſſare dictam æquitatem, cujus ratione, etiam ceſſante mora, juſtaque excuſatione accedente, adhuc hujuſmodi fructus, ſive uſuræ debentur, quare illius præſertim controverſiæ occaſione advertebam ad id quod mea frequens aſſ dicendi conſuetudo, quod in judicando; vel conſulendo erroneum ſit procedere cum regulis, & 9
concluſionibus generalibus, atque deciſiones, vel auctoritates aliquid firmantes cuicumque caſui indefinite applicare, cum tota peritia conſiſtat in applicationa congrua ad caſum ſpecialem, ſpectatis ejus particularibus circumſtantiis.

Alterum erat fundamentum diuturni, ac longiſſimi ſilentii, cui, ut ſupra dictum eſt, prima deciſio reſpondet cum terminis generalibus formalis præſcriptionis debiti jurati, ut non ſufficiat tempus tricenarium, ſed quadra- 10
genarium requiratur, juxta plena deducta *d. deciſ.* 373. *part.* 9. *rec.* cum qua ſimpliciter proceditur, *ut ſupra num.* 3.

Iſta reſponſio dupliciter corruit, primo ex defectu præſuppoſiti, quod ageretur de debito jurato, licet enim in inſtrumento dotali adeſſet juramentum, quod hodie ſaltem de facto dici poteſt de clauſulis apponi ſolitis de ſtylo, ac formulario Notariorum, abſque eo quod partes ad id ſpecialiter advertant, ejuſque vim percipiant, ut antiquitus erat, ut alibi advertitur, attamen in dicto inſtrumento nulla continetur conventio hujuſmodi fructuum, qui non ex partium conventione, ſed ex legis diſpoſitione debiti dicuntur, unde quicquid ſit, an propter clauſulas in eodem inſtrumento contentas dici valeat etiam ex juris, vel DD. ſubtilitate eos eſſe debitos jure actionis necne, ut infra in proxime ſequenti tertio fundamento, illud tamen certum videtur, ut ſuper iis non adſit explicitum juramentum prædicti, ac aliorum effectuum productivum, cum dici non valeat partes juraſſe ſuper eo quod non convenerunt, neque cogitaverunt, & ſecundo quia *in dict. deciſ.* 373. ac in aliis ibi allegatis agitur de formali præſcriptione debiti ex- 11
preſſe in conventionem deducti, & quodammodo de ſui natura impræſcriptibilis, ut eſt annuus cenſus, in quo ſors utpote non debita, & irrepetibilis nunquam cadit ſub præſcriptione, quæ ſolum capit fructus exigentes tot præſcriptiones, quot ſunt anni, juxta opinionem Citramontanorum, quam Rota ſequitur, & tamen in ea cauſa, in qua adhuc indeterminatus, an Advocati munus ſuſcipere deberem, ſcribebam, quamvis elaboratus deciſionis extenſor digrederetur, tam ad iſtam concluſionem quam ad alteram malæ fidei principalis debitoris influentis in primum hæredem, quæ pariter ad rem in præſenti deduci potuiſſet, ipſa tamen deciſio de facto admittit præſcriptionem tricennalem, decernendo aſſociationem pro fructibus a 29. annis citra, ut eſt conſueta Curiæ praxis.

Extraneos autem dicebam hujuſmodi terminos præſcriptionis a caſu noſtræ controverſiæ, in quo Ego fundamentum conſtituebam pro reis conventis, non in formali præſcriptione debiti jam contracti, & nati, ſed in remiſ- 12
ſione, ſeu non agnitione, ac voluntate, ne illud naſceretur, ad quod clarius comprobandum, tollendaque æquivoca de facili reſultantia ex promiſcuo uſu diverſorum terminorum, quem aliqui potius collectores quam DD. in propoſito habere ſolent, advertebam in hac materia fructuum dotalium tres cadere diverſos terminos ex parte dotantis debitoris adhiberi ſolitos; unum ſcilicet præſumptæ ſolutionis ex longo ſilentio cum aliis adminiculis reſultantis, alterum formalis præſcriptionis debiti jam contracti, atque in eſſe producti, & tertium tacitæ, ſeu præſumptæ remiſſionis, ſeu benevolæ, & gratæ voluntatis viri creditoris patientis dilationem, ne tales fructus, ſeu uſuræ currant, & ſic impedientis, ne debitum oriatur, qui termini ſunt inter ſe longe diverſi, utpote per omnino diverſas regulas metiendi.

Quatenus enim pertinet ad primum præſumptæ ſolutionis, ille cadit indefinite ſuper omnibus hujuſmodi fructibus etiam in ſtipulationem expreſſe deductis, cum cadat quoque in ipſamet ſorte principali, neque in hoc de- 13
ſideratur requiſitum bonæ fidei, ob quod ipſe principalis debitor nunquam præſcribit, *ad vulgarem textum in cap. fin. de præſcript.* & quod juxta unam opinionem, de qua *d. dec.* 373. *p.* 9. *rec. nu.* 12. *&* 13. transfunditur etiam in primum hæredem, quoniam non eſt præſcribere, ſed præſumere ſolutionem, ut habetur pluries *ſub tit. de credito*, ac etiam

hoc

Google

hoc eodem tit. præſertim *ſupra in Beneventana*, *diſc.* 29. in propoſito præſcriptionis Statutariæ facilius cadentis in fructibus quam in ſorte ob differentiam, quam ita ſtatuentibus facere placuit.

Minuſque deſideratur alterum certi, & determinati temporis requiſitum in formali præſcriptione neceſſarium, cum longum ſilentium ſit quidem unum ex adminiculis, & præſumptionibus, abſque tamen certa temporis meta, cum in hujuſmodi quæſtione, potius facti quam juris, totum pendeat ab aliis adminiculis, & præſumptionibus pro Judicis prudentis abitrio ex ſingulorum caſuum particularibus circumſtantiis regulando, ut in propoſito præſumptæ ſolutionis fructuum dotalium, ac etiam ipſius ſortis habetur *diſc.* 67. *cum pluribus ſeqq.* Et generaliter in quocumque debito plures in ſua materia *ſub tit. de credito.* juxta celebres deciſiones 13. Attilct. 105. Suadi, 124. Merlini *cum ſimilibus*; dari enim poteſt, quod aliis adminiculis, & præſumptionibus urgentibus, in uno caſu etiam breve tempus ſufficiat, & quod in altero longum, vel longiſſimum ob deficientiam aliarum præſumptionum, ſive propter obſtantiam contrariarum ſit inſufficiens, unde propterea nimium clarus Leguleicus error eſt, quem frequenter experimur, hujuſmodi quæſtiones regulare cum deciſionibus, ſive auctoritatibus diverſos caſus percutientibus, illas indefinite cuicumque caſui applicando, ut etiam in dote confeſſata, aliiſque materiis adminiculativis, ſeu præſumptivis frequenter cum eodem errore procedi videmus.

14 Quo vero ad alterum terminum præſcriptionis, certum eſt, quod cum non agatur de rebus corporalibus, ſed de juribus, & actionibus, non intrat uſucapio triennalis cadens in mobilibus, neque præſcriptio decem annorum inter præſentes, & 20. inter abſentes, ſed cadit præſcriptio longiſſimi temporis 30. vel 40. annorum, juxta generalitatem textus *in l. omnes & l. ſicut*, *C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *annorum*, ut in ſpecie, cæteris relatis, advertitur per Rotam *deciſ.* 144. *num.* 3. apud Poſthium. *de manut.* & Altograd. *conſ.* 30. *num.* 3. *& ſeqq. lib.* 1. ac paſſim advertunt Alciat. Menoch. & cæteri, de quibus infra in tertio termino præſumptæ remiſſionis, expreſſe proteſtantes non agere de præſcriptione, quam in propoſito, tali etiam longiſſimo tempore accedente, nimium difficile, ac tantum eſt ad praxim, ſeu perfectionem deducere, tum ob pupillarem ætatem creditoris quæ illam obdormita facit, tum etiam ob reſtitutionem in integrum, quæ ratione minoris ætatis, vel abſentiæ, aut juſtæ ignorantiæ, ſive ex alia cauſa ex clauſula generali, *ſi qua mihi*, juxta opinionem in Foro receptam, etiam adverſus longiſſimam præſcriptionem conceditur, ac etiam quod hos fructus intrat eadem quæſtio inter Ultramontanos & Citramontanos, de qua dicta *deciſ.* 373. *part.* 9. an ſcilicet unica præſcriptio ſufficiat, vel potius, ut requirantur, quot ſunt anni, dum dici poteſt etiam debitum conditionale quod ſingulis annis naſcitur, ut in præviſis terminis fructuum dotalium advertitur per Rotam *deciſ.* 671. *p.* 4. *rec. num.* 3.

Prout intrat etiam inſpectio malæ fidei impeditiva præſcriptionis ratione peccati etiam per mille annos juxta *dict.*
15 *tex. in cap. fin. de præſcript.* ad quem tamen effectum nimium refert, an hujuſmodi fructus, ſeu uſuræ in ſtipulationem expreſſe deducantur necne, ut primo caſu inerat hoc impedimentum, ſecus autem in ſecundo, in quo fructus debentur ex ſola diſpoſitione juris, unde mala fides debitoris, vel non adeſt, vel illa eſt præſumpta, quæ non ſufficit, quoniam cum ratio dicti textus *in c. finali* fundetur in peccato,
16 requiritur mala fides vera, & poſitiva, per quam aliquis certo ſciat ſe eſſe debitorem, non autem ubi adeſt ſolum mala fides præſumpta, in qua jus civile remanet incorrectum, ut in his ſpecialibus terminis advertunt Alc. *reg.* 1. *præſum.* 32. *in ultimis verbis*, Menoc. *lib.* 3. *præſumpt.* 25. *n.* 9. & generaliter poſt Bald. *in l. ult. num.* 11. *C. unde vi*, & alios, Covarr. *in regula poſſeſſor. part.* 2. §. 8. *num.* 3. Rota *deciſ.* 270. *n.* 10. *p.* 6. *rec.* & communiter; quemadmodum enim hæres in teſtamento ſcriptus quamvis certo ſciat ſe eſſe debitorem legatorum utpote contentorum in eodem teſtamento, a quo ipſa ſuum jus metitur, adhuc præſcribit per tempus longiſſimum, quia dicere poteſt ita ſe fuiſſe conſtitutum in bona fide, vel juſta credulitate, quod legatarius noluerit agnoſcere legatum, ita debitor dotis dicere poteſt ſe bona fide credidiſſe quod vir exacturus non eſſet durus exactor etiam uſurarum, ſed quod gratuitam dilationem concedere voluerit.

Quamvis autem omnia præmiſſa, tam primum præſumptæ ſolutionis, quam alterum formalis præſcriptionis terminum percutientia extranea eſſent a caſu controverſiæ, dum neque in uno, neque in altero fundamentum conſtituebatur, attamen citra evagationis vitium ea inſinuebantur ad tollenda æquivoca, cum quibus per Scribentes in contrarium procedebatur, iſtos terminos confundendo, atque cumulando auctoritates, quæ eos percutiunt, ut ſcilicet oſtenderetur illas a caſu extraneas eſſe, cum in hujuſmodi diſtinctionibus, ſeu congrua applicatione omnes quæſtiones hodie reſidere ſoleant.

Tertius demum eſt terminus proprius, ac præciſus, cum 17
quo in iſta controverſia dicebam procedendum eſſe, præſumptæ ſcilicet remiſſionis, ſeu verius non agnitionis, ut voluntatis concedendi dotis debitori hanc benevolam dilationem abſque aliquo uſurarum gravamine, ſuper quo DD. minime certare videntur ſuper tempore, an ſcilicet illud ſufficiat longum, vel requiratur longiſſimum, quod enim ſufficiat longum decem annorum, ſed non admittatur minus, tenent Bald. ſive Dionyſius ſub nomine Bald. *conſ.* 474. *lib.* 3. Alciat. *de præſumpt. regul.* 1. *præſumpt.* 32. *nu.* 7. & alii relati per Menoch. *l.* 3. *præſumpt.* 35. & per Leotar. *de uſuris*, *q.* 92. *n.* 3. *& ſeqq.* iſtam opinionem putantes veriorem.

Contrariam vero, quod non ſufficiat decennalis, ſed requiratur tempus longiſſimum 30. annorum, tenent Bart. Alex. Roman. & alii *in l. quæ dotis*, *ff. ſolut. matrim.* ubi 18
Barb. *num.* 46. *& ſeq.* illamque veriorem profitentur, & ſequuntur Surd. *de alim. tit.* 1. *q.* 42. *nu.* 90. *& ſeqq. & nu.* 110. Medices *deciſ.* 60. *& exam.* 37. Fontanell. *de pact. clauſ.* 6. *gloſ.* 1. *p.* 6. *n.* 21. bene Altogr. *conſ.* 30. *num.* 10. *cum ſeq. l.* 1. Rota apud Baratt. *deciſ.* 159. *n.* 2. & apud Greg. *deciſ.* 93. *in Romana Salviani.* 4. *Decembris* 1643. cor. Veroſpio, & in aliis, pluresque pro utraque ſententia cum ſolita indigeſta collectione abſque diſcurſu refert Amat. *reſol.* 43. *n.* 19. *cum ſeq.* Et alios etiam plene pro utraque ſententia colligunt Caſtill. 8. *tom. controv. c.* 50. *num.* 39. *cum ſeq.* & Baſſ. *de dot. c.* 20. *nu.* 72. *cum ſeq.*

Omnes autem concordare videntur, quod ubi præſertim non agitur de uſuris expreſſe in ſtipulationem deductis, tempus longiſſimum ſufficiat, ut præſertim Fontan. ubi ſupra, *n.* 17. ubi quod tunc eſt ſine dubio Amat. *d. cap.* 19
43. *n.* 21. ubi quod omnes fere id firmant, ſequitur Caſtill. *d. controv.* 50. *n.* 43. apud quos alii, & præſupponitur in dictis Rotæ deciſionibus, unde patet quæſtionem eſſe inter tempus longum, & longiſſimum, ideoque iſto quoque accedente, videtur extra quæſtionem, unde propterea dum in hac facti ſpecie habebamus tempus longiſſimum, nulla ſuberat neceſſitas examinandi unius, vel alterius opinionis majorem probabilitatem, dum retenta etiam ſecunda magis rigoroſa contra debitorem, adhuc habebatur intentum.

Mihi vero omnino verius videbatur, ad inſtar primi termini præſumptæ ſolutionis, iſtam eſſe quæſtionem voluntatis, & ſic potius facti quam juris, non recipientem certam 20
ac generalem regulam, ſed decidendam prudentis Judicis arbitrio ex ſingulorum caſuum particularibus circumſtantiis, aliiſque adminiculis, ac præſumptionibus conjungendis cum ſilentio, illud capiendo tanquam unum ex adminiculis, non autem tanquam ſimpliciter, ac de per ſe productivum hujus effectus, in quibus terminis, & cum quo præſuppoſito, Surd. Fontanell. & cæteri credunt requiri tempus longiſſimum, confundendo iſtos terminos remiſſionis cum illis præſcriptionis, ſeu etiam præſumptæ donationis, qui ſunt diverſi diverſam rationem habentes.

Præſcriptio enim regulariter eſt in jure odioſiſſima tanquam ſpecies pœnæ negligentiæ, ita auferendo rerum dominium uni, & dando alteri contendenti de locupleta- 21
tione cum aliena jactura, idemque dicendum eſt de donatione, quæ ſupponit præcedens rei dominium in donatore, a quo ita abdicetur, ac transferatur in donatarium pariter contendentem de lucro, ac locupletatione cum aliena damno, unde propterea lex, ſeu legis præſumptio in donationibus reſiſtit, illæque in dubio non præſumuntur, omniſque poſſibilis intellectus capitur pro excluſione, *ad* 22
text. in l. cum de indebito, *ff. de probat.* & communiter DD. de quibus Cavaler. *deciſ.* 603. *deciſ.* 41. *nu.* 5. *& ſeq. p.* 9. *rec. & frequenter.*

Non ſunt autem iſti termini noſtri, quoniam debitor ita ab hujuſmodi uſuris excuſandus, nihil acquirit de novo, neque contendit de lucro, ſeu locupletatione, minuſque diminuitur patrimonium creditoris, vel aliquod jus quæſitum amittitur, itaut dicatur contendere de poſitivo damno vitando,

tando, ſed agitur ſolum de non quærendo id, quod alias quærere poſſet, & ſic de non quærendo, ſive de remittendo debitori quendam juris rigorem, atque cum eo exercendi benevolentiam, & gratuitam dilationem ſaltem ita veriſimiliter opinatam ab ipſo debitore, qui alias non obdormitaſſet, neque curaſſet fieri tantum fructuum cumulum, quod ejus patrimonii ſupplantationem cauſare poteſt, ſed potius fuiſſet ſollicitus de ſolutione ſortis, ſive de eorundem fructuum ſolutione minutatim in ſingulos annos, cumque in hac materie conjecturali præcipuum ac majorem locum occupet veriſimilitudo, vel inveriſimilitudo, hinc proinde non pro limitationibus, vel declarationibus regulæ, ut plures ex noſtris cum diſcrepantia inter ſe faciunt,
23 ſed pro adminiculis, conjungendis cum tempore, conſiderandæ ſunt illæ circumſtantiæ, quæ per eos ponderari ſolent, nempe majoris, vel minoris affectionis, & an dotis debitor ſit ipſemet uxor, aut ſocer, ſeu ſororius, vel reſpective extraneus, & an vir ſit dives id veriſimiliter non curaturus, vel pauper, cum ſimilibus præſumptionibus, & adminiculis, ex quibus pendet etiam determinatio temporis, quod reſpective majus requiritur, vel minus ſufficit, juxta numerum, & qualitatem aliarum circumſtantiarum, & adminiculorum, quæ attendi debent cum conſueta regula in conjecturalibus, & ambiguis perpetuo attendenda, ut *ſingula, quæ non proſunt, unita juvent*.

Applicando igitur ad rem, plure concurrebant hujus rigoris remiſſionem in creditore veriſimiliter inducentia, tum ob diuturnum ſilentium etiam longiſſimum, quod ſolum in ſenſu plurium, ſecundum opinionem magis rigoroſam tenentium, ſufficit, tum etiam ob ſanguinis conjunctionem, dum agebatur cum fratribus uxoris, fortius
24 vero (& in quo pro meo judicio magnæ veriſimilitudinis fundamentum conſtituebam) quod non agebatur de integra dote, ſive de notabili parte, itaut partis ſolutæ fructus non ſufficerent ad onera matrimonialia, pro quibus vir dici poſſet damnificatus de proprio patrimonio, ſed agebatur de modico reſiduo adhuc illiquido, ac incerto, atque dos jam ab initio ſoluta, attenta qualitate perſonarum, ac more Regionis, erat nedum congrua, & ſufficiens ad onerum ſupportationem, ſed etiam exceſſi-
25 va, itaut in hoc reſiduo vir uſuras prætendens, magis de lucro, ac odioſis acceſſionibus contendere diceretur, adeout plurium ſententia ſit, hujuſmodi fructus, vel uſuras onera matrimonii excedentes non deberi, ut ex Ugolino, Rodriquez, & aliis, plene ſuſtinet Leotar. *de uſuris, quæſt.* 28. *nu.* 62. *cum ſeq. ubi n.* 66. expreſſe negat aſſumptum Fontanellæ *de pactis, clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *part.* 15. *num.* 6. *& ſeq.* & Avendani *de cenſib. c.* 10. *n.* 9. *& ſeq.* ut hujuſmodi onera non recipiant æſtimationem. Quicquid enim ſit de veritate unius, vel alterius opinionis, atque admiſſa etiam illa Avendani & Fontanellæ, quæ in Foro de facto magis recepta videtur ob plura inconvenientia ex hujuſmodi calculis, & valutationibus alias reſultantia, ac etiam ex communi uſu, adhuc tamen iſta quæſtio ſatis in propoſito conſiderabilis videtur, ad effectum facilius inducendi dictam præſumptionem, quodque vir ita magis de lucro, quam de damno contenderet.

Magnum quoque adminiculum reſultare ponderabam ex dicta circumſtantia nimium exceſſivæ, vel indiſcretæ dotis uni filiæ conſtitutæ, ſtante magno numero aliorum decem filiorum, ac exiguitate patrimonii, unde propterea habebant alii filii prætenſionem actionis inofficioſæ, ad exercitium etiam damnum ut ſupra deductam in Sacro Conſilio, ita enim vir, qui ſupponebatur ſagax, & juris peritus, prudenter curavit cognatos obdormitare, abſtinendo a petitione iſtius modici reſidui, quod veriſimiliter debitores putarunt negligendum fore, quæ omnia inſimul ponderata rem in claris ponere videbantur.

26 Tertium hujus partis fundamentum, in quo in primis diſputationibus alii Defenſores potiſſimum inſiſtebant; erat accepta ſolutio ſortis, qua ceſſata non poſſunt amplius peti uſuræ, quoties non adeſt earum expreſſa ſtipulatio, ob quam illæ dicantur debitæ jure actionis, minuſque adeſt Statutum eas decernens, ob quod utpote debitæ conditione ex Statuto, jure actionis magis quam Judicis officio deberi dicantur, ſed agitur de uſuris dotalibus debitis ex ſola diſpoſitione legis, quas juxta magis communem & veram opinionem, dicendum eſt, deberi potius officio Judicis, quo caſu peti non poſſunt, cum acceſſorium ſtare non poſſit ſine principali, juxta communem diſtinctionem DD. *in l. cenſum Capua, ff. de eo quod certa loco*, de qua in ſpecie poſt Beld. *in l. ſi marito, §. fin. ff. ſolut. matrim. & in l. fin. §. præterea, C. de jure dotium*, ac alios antiquiores ab eis relatos, tenent Gabriel. *conſ.* 145. *lib.* 2. Surd. *de aliment. tit.* 1. *q.* 43. *n.* 9. *cum ſeq.* Gratian. *diſcept.* 455. *n.* 26. *cum ſeq.* Merlin. *lib.* 1. *controv.* 28. *n.* 13. de Marin. *reſolut.* 198. *num.* 3. *lib.* 1. late alios referens Amat. *d. reſ.* 43. *nu.* 53. *& ſeq.* Leotar. *de uſuris, qu.* 91. *num.* 14. *cum ſeq. ubi nu.* 34. *cum ſeq.* aliis relatis, nimium ſe diffundit in rejiciendo illud fundamentum, in quo prima hujus cauſæ deciſio inſiſtit, proteſtationis ſcilicet factæ per virum, recipiendo ſortem, ut ea tanquam contraria facto non ſuffragetur.

Iſtud fundamentum Mihi videbatur parum tutum, quam- 27
vis more Advocati cauſæ inſervientis, colendo motiva ab aliis excitata, in eo quoque inſiſterem, tum quia Rota tenet contrariam ſententiam, potiſſime ubi proteſtatio accedit, ut apud Greg. & Addeo. *dec.* 93. Penia *dec.* 350. *juxta Venetam*, alias 451. *juxta Lugdunen.*, & rationabilibus quidem etiam ſine proteſtatione, cum non agatur de odioſis, ac lucroſis acceſſionibus, ſed de reſtauratione damni, juxta ea quæ in ſimilibus terminis fructuum recompenſativorum ex æquitate *l. curabit*, bene diſcuſſo articulo, habentur per Rotam *dec.* 315. *part.* 4. *rec. tom.* 2. cujus fundamenta, & rationes bene adaptantur, cum iſti termini ſymbolizent ut ſupra, tum clarius, quia licet hujuſmodi uſuræ in ſtipulationem expreſſe deductæ non eſſent, adhuc tamen probabilius dicendæ veniebant conventionales, atque debitæ jure actionis ob clauſulam, 28
pro quibus omnibus obſervandis &c. in inſtrumento contentam, ob quam tanquam ſtipulationem generalem ad omnia damna, & intereſſe, iſtæ uſuræ in ſtipulationem deductæ cenſentur, Amat. *d. reſ.* 43. *nu.* 7. de Marin. *reſ.* 166. *n.* 37. *l.* 2. Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 240. *n.* 19. Leotar. *d. q.* 91. *n.* 21. Rota poſt Zacch. *de oblig. Camer. dec.* 244. *num.* 4. *&* 275. *n.* 5. *& in Romana fructuum dotis* 10. *Junii* 1648. cor. Peuting. *impreſſ. dec.* 206. *n.* 7. *&* 8. *p.* 10. *rec.*

Adhuc tamen iſta ſub quæſtione cadentia ita conſiderabilia videbantur pro debitoribus excuſandis, quibus etiam accedebat alterum fundamentum, magis tamen facti quam juris, quod creditor petendo in Regia Audientia dictum jam aſſequutum reſiduum, illud petierit ſub nomine reſidui, unde fatebatur de reliquo ſe eſſe ſatisfactum, licet hoc in facto controverteretur, atque ex his, reflectendo ad ſolam veritatem, credebam in repropoſitione ſperandum eſſe receſſum a dictis reſolutionibus.

In quarum prima agitur etiam de eorundem fructuum, 29
ſeu uſurarum dotalium taxa ad rationem ſeptem pro centenario juxta illius Regionis conſuetudinem per actorem probatam per teſtes, poſitaque dicta legitime probatione, deciſio eſt bene fundata, quoniam in hac materia quicquid plures contradicant, receptum eſt juri municipali ſcripto, vel non ſcripto deferendum eſſe, & ſic Statuto, vel conſuetudini, ut apud Buratt. *deciſ.* 65. *n.* 3. *& deciſ.* 247. poſt Zacch. *de oblig. Camer. deciſ.* 280. *n.* 19. *p.* 6. *rec.* Amat. *d. reſol.* 43. *n.* 8. *cum ſeq. & infra diſc.* 161.

Difficultas enim in materia juris municipalis eſt circa ſubſtantiam hujuſmodi fructuum, ſeu uſurarum in caſu, quo de jure illæ non debeantur, niſi ſub certis requiſitis, ut ſunt fructus, qui ſoluto matrimonio decernuntur mulieri contra hæredes viri debitoris dotis reſtituendæ, ſeu fructus eidem mulieri debiti per dotantem pro dote conſtituta, & non ſoluta, & tamen etiam in his receptum eſt, Statuta, vel conſuetudines, ubi ſe continent intra ſummam juſtam, ac veriſimilem, ſuſtineri, ex deductis per Leotar. *q.* 79. *n.* 36. Buratt. & Add. *deciſ.* 65. Greg. & Adden. *deciſ.* 93. *& paſſim*, dum hoc jure in Foro vivitur, ſed ubi agitur de fructibus conſtante matrimonio, ut in præſenti, itaut Statuti, vel conſuetudinis operatio non ſit circa ſubſtantiam, ſed circa ſolam taxam, tunc nulla cadere videtur difficultas, potiſſime ubi agitur de ſumma moderata, qualis in ea Regione, quinimmo in Civitate, & in toto Regno Neapolitano reputatur iſta ad ſeptem 30
pro centenario, ut apud Capyc. Latr. *deciſ.* 175. *num.* 36. Merlin. *l.* 2. *controv.* 16. ubi quodcumque aliud intereſſe etiam ſimplicis crediti non dotalis non taxatur ad minorem rationem quam ſeptem, præſertim vero, & abſque principio dubitandi attento tempore hujus matrimonii, & videmus in Urbe, ubi ob longe majorem pecuniarum affluentiam inveſtimenta in bona ſtabilia, cenſus, vel loca Montium ſunt longe minoris fructus, & tamen Statutum decernit fructus dotales ad ſeptem cum dimidio, quamvis hujuſmodi Statuti obſervantia communiter referatur cuidam leguleico indiſcreto rigori, dum de facto cernitur inveſtimen-

Digitized by Google

menta vix aſcendere ad quatuor pro centenario, taxa vero ſtatutaria eſt antiqua ſub Gregor. XIII. quando inveſtimenta in bona ſtabilia, cenſus, & loca Montium hujuſmodi fructum ac majorem reddebant, unde aliqua non levis admiratio reſultat, quod non reflectatur ad moderationem. Verum in præſenti non fuit opus de his agere, dum denegabatur ſubſtantia debiti, qua poſita, probabilem credebam reſolutionem circa taxam, circa quam plura habentur *infra d. diſc.* 161. ubi generaliter de hac materia uſurarum dotalium.

PRÆNESTINA
PRO
JOANNE BAPTISTA FELLO
CUM N.

Reſponſum pro veritate.

An per receptionem dotis in ſorte principali præjudicatum cenſeatur fructibus, ſeu uſuris dotalibus decurſis, quin amplius peti poſſint? Et aliqua de eorundem fructuum taxa, ſeu quantitate, quando dos ſolvi promiſſa eſt in bonis, non autem in pecunia.

SUMMARIUM.

1 C*Aſus controverſia.*
2 *An teſtamentum ad formam* c. cum eſſes *ſuſtineatur in Urbe, & diſtrictu, ſtante Statuto.*
3 *De Statuto Urbis diſponente mulierem non poſſe diſponere de dote, niſi in decima parte.*
4 *Per receptionem ſortis cenſetur præjudicatum in uſuris dotalibus debitis officio Judicis, contrarium n.* 8.
5 *Quid ubi accedit proteſtatio.*
6 *Secus ubi debentur ex Statuto, vel alias jure actionis.*
7 *Quando ceſſante Statuto dicantur debita jure actionis.*
8 *Declaratur concluſio, de qua n.* 4. *ut ex canonica æquitate non cenſeatur præjudicatum.*
9 *Idem in fructibus recompenſativis debitis* ex l. curabit.
10 *Iſti fructus recompenſativi, ac uſuræ dotales parificantur.*
11 *Retenta opinione, de qua n.* 4. *an tali caſu vir actionem habeat contra dotantem pro alimentis præſtitis.*
12 *Ubi dos promiſſa eſt in bonis, uſuræ debentur ad ratam fructuum ipſorum bonorum.*
13 *Declaratur, & de alio caſu in idem.*

DISC. CXVI.

1 DE tribus ex parte Joannis Baptiſtæ pro veritate requiſitus fui. Primo an teſtamentum ab ejus uxore conditum coram Notario, & duobus teſtibus ad formam *c. cum eſſes*, inter liberos cum pluribus piis oneribus ſubſiſteret. Secundo an legata excedentia decimam partem dotis deberentur, vel potius ad limites dictæ quotæ reſtringenda eſſent. Et tertio num ipſe recipiendo ſortem dotis ſimpliciter & abſque proteſtatione, ſibi cenſeretur præjudicaſſe in fructibus, ſeu uſuris dotalibus ante ſolutionem decurſis, & in omnibus facilis ac plana viſa eſt reſponſio.

2 Quatenus enim pertinet ad primum, quicquid eſſet in propoſito, ſtante Statuto Urbis mandante ſervari jus civile, ut proinde teſtamenta ad ejus formam ordinanda ſint, & non ſufficiat illa præſcripta *in c. cum eſſes*, quamvis hæc in terris Eccleſiæ etiam in prophanis vigeat, cum antiquitus id fuerit ſatis controverſum, hodie vero receptum ſit dictam juris Civilis formam ratione Statuti ſervandam eſſe, nihilominus in præſenti omnis difficultas ceſſabat, dum agebatur de teſtamento inter liberos, quod etiam de jure civili cum duobus teſtibus ſuſtinetur, *ad text. in l. hac conſultiſſima*, §. *ex imperfecta*, C. *de teſtam.* ac etiam reſpectu legatorum ad pias cauſas, dum præſertim erant pro Miſſis celebrandis, pariter lex civilis ſive communis, ſive ſtatutaria ceſſat *ad text. in c. relatum, de teſtam.* ac habetur ſæpius in ſua materia *ſub tit. de teſtam.*

3 Quoad ſecundum, licet Statutum Urbis reſtringat mulieris facultatem in diſponendo non niſi de decima parte dotis, nihilominus receptum eſt illud ſolum reſpicere intereſſe viri ob lucrum ſtatutarium de integra dote, quam filiis reſervare tenetur, non inde tamen deferre dotem filiis uni filiis, ſive eorum legitimam augere, ut eſt Statutum Urbevetanum cum ſimilibus, ſed filii tenentur eſſe heredes matris, ejuſque diſpoſitionis implementum in eo quod excedit legitimam, de jure communi debitam, evitare non poſſunt, *ut in Romana ſucceſſionis, & alimentorum 9. Junii* 1606. coram Litta, & in aliis, atque hoc jure vivitur.

Super tertio quæſito, ſuper illo inter DD. non levis eſt 4
quæſtio, quam tamen in Urbe ac diſtrictu ceſſare dicebam, cum illa procedat in illis uſuris dotalibus, quæ ceſſante partium conventione, vel Statutaria diſpoſitione, debentur ex ſola diſpoſitione juris communis, in quibus magis communis & recepta videtur, eas debitas eſſe officio Judicis, proindeque per receptionem ſortis cenſeri eis præjudicatum ex diſpoſitione *text. in l. centum Capuæ*, ubi DD. *ff. de eo quod certo loco*, & poſt Bald. *in l. ſi marito*, §. *ult. ff. ſol. matrim. & l. fin.* §. *præterea*, C. *jur. dot.* ac alios antiquiores ab eis relatos, tenent, ac magis communem, & veram profitentur Surd. *de alim. tit.* 1. *quæſt.* 43. *nu.* 9. *cum ſeq.* Gabr. *conſ.* 145. *l.* 2. Grat. *diſcept.* 244. *n.* 33. *& diſcept.* 455. *n.* 26. *cum ſeq.* Merlin. *controv.* 28. *n.* 13. *& ſeq. l.* 1. Amat. *reſ.* 43. *n.* 53. *& ſeq.* de Marin. *reſ.* 198. *n.* 3. *l.* 1. Leotar. *de uſur. q.* 91. *nu.* 14. *cum ſeq.* ubi late hanc ſententiam ab impugnantibus tuetur.

Adeoque prædicti eam veram reputant, ut procedat 5
etiamſi vir recipiendo ſortem proteſtaretur de uſuris, quoniam cum id non proveniat ab animo recipientis, ſed ex diſpoſitione juris, proteſtatio non relevat, Grat. *d. diſcep.* 244. *n.* 36. de Marin. *d. reſ.* 198. *n.* 3. Leotar. *d. q.* 91. *ex n.* 34. ubi late ſe diffundit in probando quod proteſtatio non ſuffragetur, niſi debitor illi conſentiat, licet in caſu proteſtationis contrarium teneat Amatus, ubi ſupra.

Et quamvis contrariam ſententiam viro favorabilem, ut per receptionem ſortis præjudicatum non cenſeatur, teneant Roman. *in l. Inſulam*, §. *uſuras*, *n.* 17. *ff. ſolut. matr.* Lupus *in c. per veſtras*, §. *octavo infertur*, *n.* 6. Magon. *dec. Floren.* 83. & alii relati per Amat. *d. reſ.* 43. *nu.* 35. *& ſeq.* atque hanc tenere videatur Rota apud Greg. *dec.* 93. ubi Adden. & apud Pentam *dec.* 451. attamen ſpectato numero Doctorum, eorumque rationibus, ac fundamentis, de ſtricto jure magis recepta videtur prima opinio, cum plerique ſecundam tenentes moveri videantur ex præſuppoſito minus tuto, quod iſtæ uſuræ deberentur jure actionis.

Verum in propoſita facti ſpecie hujuſmodi difficultas ceſ- 6
ſabat, quoniam cum eſſemus in diſtrictu, atque per Statutum Urbis 137. hujuſmodi uſuræ dotales expreſſe concedantur, exinde reſultat illas dici poſſe debitas jure actionis, vel ſaltem condictione ex lege, quo caſu juxta receptam diſtinctionem DD. *in d. l. centum Capuæ*, receptum eſt dictum præjudicium non reſultare, ut firmant iidem Surd. Merl. Amat. Leotar. & cæteri deſuper pro prima ſententia viro præjudiciali allegati, Greg. *d. dec.* 93. Rota *in Rom. Salviani 4. Decembris* 1643. cor. Veroſpin & paſſim, quoniam illo caſu eſt concluſio recepta, ut habetur etiam *diſc. præc.* & infra *diſc.* 161.

Atque ad effectum ut uſuræ prædictæ dicantur debitæ 7
jure actionis, ceſſante Statutaria diſpoſitione, deſideranda non eſt expreſſa, & individua conventio, ſed ſufficit in inſtrumento dotali adeſſe clauſulam, *pro quibus obſervandis &c.* vel aliam æquipollentem, quæ importet obligationem ad damna, & intereſſe, ut eſt clauſula *alias*, Amat. *ubi ſup. num.* 7. Leotar. *d. q.* 91. *n.* 41. Hodiero. ad Surd. *deciſ.* 240. *n.* 19. de Marin. *reſ.* 166. *nu.* 37. *l.* 2. Rota *dec.* 244. *n.* 4. *&* 275. *n.* 5. poſt Zacch. *de oblig. Camer. in Romana fructuum dotis* 10. Junii 1648. cor. Peuting. *dec.* 206. *n.* 7. *&* 8. *p.* 10. *rec. & in aliis.*

Cæterum quamvis neceſſitas quæſiti non exigeret, atta- 8
men hujuſmodi reſponſi occaſione inſinuabam, quod ceſſante etiam Statuto prædicto, licet in ſtricto jure apud DD. ex diſpoſitione juris civilis magis communiter recepta eſſet dicta opinio viro præjudicialis, attamen ubique, præſertim vero in Rota, & Curia Romana, abjecto juris civilis rigore contraria opinio viro favorabilis recipienda videtur, quoniam hujuſmodi uſurarum debitum reſultare magis videtur ex diſpoſitione juris canonici *in c. ſalubriter, de uſur.* hoc autem poſito, atque admiſſa etiam magis communi, & recepta opinione, ut id cauſet hoc debitum ex ſolo officio Judicis, non autem jure actionis, nihilominus ex dicta canonica æquitate reſultare dicitur quoddam officium nobile, quod deficiente etiam actione, ac Judicis officio mercenario, remanet implorabile pro reſtauratione damno-

rum,

rum, quæ vir in ſupportatione onerum paſſus eſt, ſeu verius ex ratione, ut dotans ita locupletari non dicatur cum aliena jactura, ut bene in his terminis ponderat Magon. *d. deciſ. Florent.* 83. Et in ſimilibus terminis uſurarum recompenſativarum, quæ venditori debentur per emptorem retinentem rem, & pretium, late ac magiſtraliter ex profeſ-
9 ſo diſcuſſo articulo Rota *deciſ.* 315. *p.* 4. *rec. tom.* 2. ubi
quod iſto caſu de æquitate intret, vel officium Judicis nobile, vel conditio ſine cauſa, ideoque cum uſuræ dotales ac recompenſativæ in omnibus paſificentur, ut admittunt
10 iidem dictæ prioris ſententiæ ſequaces, præſertim Leotar.
quæſt. 28. *et eadem q.* 91. & habetur *hoc eod. tit. deductum in Roman. fructuum* pro Principe Sabello *diſc.* 112. & in aliis, merito Rota apud Gregor. & Peniam ubi ſupra, & ſæpius hanc ſententiam viro favorabilem recepit, cum dicti DD. contrarium tenentes etiam in dictis uſuris recompenſativis per emptorem debitis dictam diſtinctionem inter debitas jure actionis, vel officio Judicis ſequantur, quod ex optimis fundamentis deductis *d. dec.* 315. *p.* 4. *rec. to.* 2. vere non videtur recipiendum.

11 Agnoſcunt aliqui dictam rationem æquitatis, ſed nolentes aſſumptam viam deſerere, dicunt ut viro concedi debeat actio negotiorum geſtorum, ſeu de utili in rem verſo pro conſequendis a dotante alimentis præſtitis mulieri ab ipſo dotante alimentandæ, ut cæteris allegatis Sord. *dict. tit.* 1. *qu.* 42. *num.* 16. *cum ſeqq.* & Leotar. *dicta qu.* 91. *num.* 47. *cum ſeqq.* quæ tamen declaratio non ſemper viro proficua eſt, tum quia ſimplicia alimenta ſolent minus importare, cum non in eis tantum onera matrimonii conſiſtant, tum etiam quia ubi dotans eſt extraneus, ſeu de illis, qui alimentare non tenentur, hæc actio non remaneret exercibilis, ſed de hoc parum agere oportet, cum indiſtincte a dicta opinione viro favorabili in judicando, & conſulendo recedendum non ſit.

12 In propoſito item hujuſmodi uſurarum dotalium *in una Spoletana* ſuper matrimonio contracto inter quendam Ruffinum, & Thaddæam cum dote ſcut. 1500. conſignanda in tot terris ad æſtimationem, pro veritate pariter interrogatus fui, pendente dictarum terrarum conſignatione, ad quam rationem uſuræ dotales deberentur, & reſpondi deberi ad eandem rationem fructuum ipſarum terrarum, quæ regulariter non docto de contrario juxta *receptam gloſ. in auth. perpetua*, C. *de Sacroſ. Eccleſ.* præſumuntur fructare ad rationem quinque pro centenario, cum fictio ſuperare non poſſit veritatem, ideoque intereſſe ex cauſa non implementi excedere non poteſt id quod creditori intereſſet, ſi implementum debito tempore ſequutum eſſet, ut in ſpecie Rota *deciſ.* 292. *n.* 4. *p.* 1. *recent.* & *deciſ.* 448. *n.* 3. *p.* 2. ex quibus idem dixi in dicta Romana fructuum dotis pro Principe Sabello *diſc.* 112. & in aliis, niſi dos conſtituta eſſet in pecunia ſub inveſtimento in genere, quia cum hoc etiam in cenſibus ſequi potuerit, non excuſatur debitor a taxa ſtatutaria, vel conſuetudinaria, ut in ſpecie habetur *dec.* 471. *n.* 3. *p.* 1. *recent.*

13 Atque ad eandem rationem fructuum ipſarum terrarum, in quodam voto edito *in una Sabinen.* inter Franciſcum Tatchettam, & Fauſtinam ſororem Caſtri Peteſiæ, hujuſmodi uſuras taxandas cenſui tanquam Conſultor illius Officialis, licet enim dos conſtituta eſſet in quantitate, cum pacto, ut eſſet in facultate dotantis illam præſtare in tot terris, quæ proinde eſſent potius in facultate ſolvendi, quam de ſtricto jure, donec animum declararet, diceretur debitor quantitatis, atque ad taxam ſtatutariam, vel conſuetudinariam teneretur, attamen de æquitate Mihi viſum eſt contrarium probabilius, quia in effectu creditoris nihil magis intererat, dum dotans voluit dotem dare in terris, ut ſequutum fuit, potiſſime quia dum hodie ex immutato rerum ſtatu ſatis exceſſiva, & indiſcreta eſt taxa ſtatutaria, hinc proinde omnis poſſibilis intellectus capiendus eſt pro illius moderatione, & de aliis ad materiam latius *infra diſc.* 161.

ROMANA SALVIANI
PRO HIERONYMO JACOBILLO
CUM PETRO PAULO DE ROSIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Petro Paulo.

De uſuris dotalibus debitis mulieri per virum etiam conſtante matrimonio in caſu aſſecurationis ob vergentiam ad inopiam, tam de dote, quam de lucro, & ad quam rationem illæ debeantur, ſeu ad quem pertineant, & pro qua rata percipiat fructus bonorum, in quibus mulier aſſecurata fuit? Et de fructibus dotalibus pro dote incerta, & illiquida ex poſt facto certificata.

Card. de Luca, Lib. VI.

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia.*
2 *In caſu aſſecurationis conſtante matrimonio ob viri inopiam, debentur etiam fructus lucri dotalis.*
3 *Taxa Statutaria fructuum dotis reſtituendæ attendenda eſt in alimentis debitis in primis ſex menſibus.*
4 *Aſſecuratio non eſt reſtitutio, ideoque fructus bonorum, in quibus illa facta eſt detractis neceſſariis ad ſuſtentationem, ſunt viri, & cedunt commoda creditorum.*
5 *Suſtentatio præſumitur ſequuta ex bonis jure aſſecurationis poſſeſſis.*
6 *Quando & ad quem ſpectet probare quod fructus bonorum ſufficerent, itaut adſit necne exceſſus.*
7 *Uſuræ dotales debentur pro dote vaga, & ſine certa quantitate conſtituta.*
8 *Contrarium tenent aliqui.*
9 *Quando hæc ſecunda opinio procedat.*

D I S C. CXVII.

Adverſus Hieronymum ex remedio utilis Salviani interdicti petentem immitti ad bona Martini Coronæ 1
ſui debitoris poſſeſſa per Petrum Paulum, ſe tuebatur ille ex juribus anterioribus, vel potioribus Mariæ uxoris, ejuſdem Martini, ac Sulpitiæ ex filia neptis, & introducta cauſa in Rota coram Cerro, ſuper multis partitis ac punctis vertebatur diſputatio, quæ pro majori parte conſiſtebat in nudo facto, duæ autem partitæ potiſſimum, ac magis notabiles habebant inſpectionem juris ad Advocatos pertinentem, una ſcilicet ex perſona Sulpitiæ ſuper fructibus perceptis ex quibuſdam bonis fideicommiſſariis, quod pendebat a puncto renunciationis factæ per quoſdam vocatos ingreſſos Religionem, an importaret caducitatem, ac aperturam fideicommiſſi ad favorem aliorum vocatorum, vel potius durante vita renunciantium, eorundem bonorum fructus commodo renunciatarii cedere deberet.

Altera erat inſpectio fructuum dotalium, qui conſtante 2
etiam matrimonio a die aſſecurationis ob vergentiam viri ad inopiam uſque ad diſſolutionem per ejuſdem viri obitum ſequutam prætendebantur ex perſona Mariæ uxoris ad rigoroſam taxam ſtatutariam ſeptem cum dimidio pro centenario, non ſolum pro dote, ſed etiam pro lucro, ſeu quarto dotali, atque in hac partita pro reo prodiit reſolutio, ſub die 4. *Febr.* 1661. approbata 23. *Febr.* 1663. coram eodem Cerro, canonizando integrum dictum creditum fructuum juxta dictam taxam importantem ſcuta 3350. firmando deberi etiam in caſu aſſecurationis fructus lucri, auctoritate ejuſdem Rotæ *dec.* 259. *n.* 9. *p.* 4. *diverſ. dec.* 292. *n.* 2. *p.* 1. *rec.* apud Millin. *deciſ.* 207. *n.* 10. *in Romana fructuum donationis propter nuptias* 31. *Januar.* 1601. coram Juſto relata per Fenz. *ad Statut.* 137. *n.* 39.

Atque inter fructus dotales prædictos pro tempore conſtantis matrimonii calculati etiam fuerunt juxta eandem taxam decurſi poſt diſſolutionem in primis ſex menſibus per Statutum præſcriptis ad reſtitutionem loco alimentorum ab eodem Statuto in hac dilatione demandatorum, quaſi quod hæc alimenta per hæredes viri non præſtita eandem recipiant taxam, atque loco illorum iidem fructus ſuccedant, ut dictum fuit *in Firmana, ſeu Maceraten. dotis* 29. *Januarii* 1623. coram Pirovano, quod etiam poſt primam hujus cauſæ deciſionem firmatum quoque fuit *in Roman. dotis de Anguillaria* 3. *Mart.* 1662. cor. Veroſpio, de qua cauſa habetur infra *diſc.* 128.

Edita prima deciſione, cum in ea ita ſimpliciter præmiſſa firmarentur, nulla data reſponſione ad motivum ex parte actoris deductum, hinc proinde in ſecunda diſputatione, Ego pro dicto actore ſcribens, acriter hujuſmodi reſolutionis improbabilitatem inculcabam, non quidem impugnando ſimpliciter, ac indefinite dictas propoſitiones, quas potius eſſe veras admittebam, quoties facti circumſtantiæ ea- 3
rum congruam applicationem reciperent, ſed ex ejuſdem applicationis defectu, quoniam cum aſſecuratio non ſit vera reſtitutio, atque in ejus caſu fructus per DD. decernantur

4 mulieri non jure dominii, ſed ſolum proviſionaliter, ut ex illis ſeipſam, ac liberos, eundemque virum ſuſtinere valeat, ut cæteris relatis Boſſ. *de aliment. oblig. cap.* 13. *n.*842. *cum ſeqq.* ſequitur exinde ſpectandum fore dicti finis implementum tantum, itaut ſi eo expleto fructus prædicti exhuberarent, illi ad commodum viri, & ſucceſſive ejus creditorum, non autem mulieris cedunt, Bert. *in l. ſi conſtante* 7. *qu. n.* 104. *ff. ſol. matr.* Mantic. *de tac. l.* 12. *tit.* 30. *n.* 9. Grat. *diſcept.* 857. *num.* 24. *& eq.* Franch. *deciſ.* 617. Cepyc. Latr. *dec.* 27. *num.* 10. Giurb. *deciſ.* 16. *nu.* 8. Rota *deciſ.* 613. *n.* 3. *cum ſeqq. par.* 4. *rec. tom.* 3. *deciſ.* 3. poſt Merlin. *de pign.* & in aliis, quia videtur principium certum, ex jam dicta ratione, quod cum aſſecuratio ex veriori, ac magis recepta ſententia non importet reſtitutionem, unde propterea dominium bonorum penes virum reſideat, hinc proinde nulla ſubeſt ratio, ob quam fructus excreſcentes commodo mulieris cedere deberent.

His non obſtantibus repropoſite cauſe, *ſub die* 23. *Febr.* 1663. perſiſtum fuit in reſolutis, non negando dictas concluſiones juris, ſed evitando earum applicationem ex facto, quia ſcil. ex parte actoris non bene probaretur dicta exuberantia cum regula generali *tex. in l. accuſare*, *C. de probationib.* ut actori incumbet onus probationis, & cum altero generali axiomate, quod ſola contraria poſſibilites ſufficiat ad excludendam perfectam, & concludentem probationem.

5 Reſolutio Mihi non placebat utpote nulli innixa facti, vel juris fundamento, quoniam cum mulier pro tempore conſtantis matrimonii poſſediſſet bona viri, ad quæ aſſecurata fuerat, atque percepiſſet fructus, qui ad congruam ſuſtentationem veriſimiliter ſufficientes videbantur, neque docebatur, quod ex cauſa eorundem alimentorum aliquod æs alienum contraxiſſet, ſeu bona extradotalia diſtraxiſſet, idcirco præſumptio eſt, quod ex eiſdem fructibus vixerit, dum regulariter mulier non præſumitur habere alia bona, neque aliorum emolumentorum obventio præſumitur, niſi appareat, juxta noteta *in l. Quintus Mutius*, *ff. de donat. inter virum*, *& uxorem*, ideoque non videbatur ſubeſſe ratio, ob quam mulier, ſeu ille qui ejus 6 perſonam repræſentabat, nunc replicando, potius per viam actionis, & conſequutionis crediti, illud plus, quod ultra fructus ex bonis perceptos ob rigoroſam taxam Statutariam exhuberabat, percipere deberet, dum non docebat illud plus aliunde erogaſſe, dum ita reus videbatur actor in hac replicatione, ita enim reus non agebat de evitanda reſtitutione ejus quod perceperat, & conſumpſerat, ſed potius de lucro, ac de locupletando, & ſic actoris potius in hac replicatione quam rei perſonam gerere dicebatur, unde propterea ita regula *text. in l. actor* potius retorquenda veniebat.

Tum autem reſponſio eſſet adæquata, quando mulier dicto tempore tot fructus percepiſſet, qui dictæ taxæ Statutariæ reſponderent, creditores autem viri prætendentes illos excedere metam alimentorum, talem exceſſum, tanquam per viam repetitionis indebiti agendo deducerent, itaut mulier vere perſonam gereret reæ conventæ contendentis de damno vitando, ſeu de effugienda reſtitutione, vel imputatione ejus, quod in exceſſu perceptum de facto conſumptum eſſet, itaut nec vere, nec interpretative, ſeu in æquipollenti talis exceſſus exiſteret, ſecus autem, ubi contenderet de mero lucro, ac de augendo ejus patrimonium ut ſupra, atque hanc dicebam Mihi videri genuinam veritatem probabiliter agnoſcendam, cum punctus non ſit in veritate propoſitionum legalium, ſed in facto.

7 In hac eadem materia fructuum dotalium, diſputatum fuit *in una Ravennaten. dotis* in Rota *coram Albergato*, Me ſcribente pro Camilla Victoria Malateſta, & N. Leonardo ejus viro, atque *ſub die* 11. *Junii* 1660. prodiit reſolutio eiſdem favorabilis ſuper curſu fructuum ab ipſo initio contracti matrimonii, ac ſupportationis onerum, quamvis nulla præceſſiſſet quantitatis dotis determinatio, dum ob lites inter ſorores vigentes conſtitura ſolum fuerat ea dos, quæ per Judicem de juſtitia determinata eſſet, atque ex bonis fideicommiſſariis ex ſubſidiario remedio *auth. res quæ*, detrahenda veniret, ubi etiam dotis ſubſtantie ab initio eſt in genere conſtituta, atque ita vir animum ſuum declaravit nolle ducere uxorem indotatam, minuſque ſine correſpectivo dotis beneficio matrimonii onera in ſe aſſumere, itaut ceſſarent ponderationes, quæ contra virum mulierem indotatam ducentem militant, deductæ præſertim *in Romana dotis diſc.* 1. *& ſeqq.* tunc receptum eſt ut ab initio fructus debeantur etiam pro tempore quo dotis quantitas incerta, ſeu illiquida eſſet, quoniam poſita dotis ſubſtantie, ſeu veritate in genere, certificatio, ſeu liquidatio poſtea reſultans ad ſuum initium retrotrahitur, ex ea clara ratione, quod qui declarat, nihil facit de novo, ſed ſolum quod jam factum eſt aperit, adinſtar excutientis grana a ſpicis, juxta *text. in l. adeo* 7. *ff. de acquir. rerum dominio*, ut latius infra *diſc.* 161.

Ita enim dotis quantitas dicitur ab initio certa, quamvis nobis ob humani ingenii imbecillitatem eſſet obſcura, ut in ſpecie firment Erculan. *in l. de diviſione*, *n.* 7. *ff. ſolut. matr.* Rodriquez *de annuis redditibus*, *lib.* 3. *q.* 7. *n.* 48. Surd. *de alimentis*, *tit.* 1. *q.* 42. *n.* 13. *& conſ.* 269. *n.* 3. Boſſ. *de dot. cap.* 20. *n.* 33. *cum ſeq.* Giurb. *dec.* 72. *nu.* 2. *& ad conſuetudines*, *cap.* 3. *gloſ.* 5. *n.* 50. *& gloſ.* 7. *n.* 83. Staiban. *de intereſſe*, *qu.* 1. *n.* 13. *cum ſeq.* Leotar. *de uſuris*, *qu.* 28. *num.* 13. & dixit etiam Rota *in Bonon. dotis* 18. *Martii* 1648. *coram Dunozetto* inter ſuas *dec.* 796. *&* 10. *Martii* 1651. coram Peutingerio *deciſ.* 123. *p.* 11. *rec.* Atque juxta præmiſſa ut ſupra cum juſtitiæ fundamento reſolutum fuit cum ſubſequuto effectu, & conferunt quæ habentur de curſu fructuum recompenſativorum ad favorem venditori etiam in caſu quo petitum eſſet ab initio incertum, Gabr. *conſ.* 57. *lib.* 1. Honded. *conſ.* 30. *n.* 18. *&* 19. *lib.* 1. Leotar. *de uſuris*, *q.* 67. *n.* 25. & in ſua materia *ſub tit. de uſur.*

Et quamvis in his terminis dotalibus non deſint tenentes contrarium, ex deductis per Caſtrenſ. *conſ.* 21. *nu.* 4. *lib.* 1. Medices *deciſ. Senen. exam.* 7. *n.* 43. *& ſeqq.* ac videtur etiam Rotam dubitaſſe apud Peniam *deciſ.* 522. ubi de incertitudine reſultante e futura bonorum æſtimatione, & apud Greg. *dec.* 573. *n.* 6. *&* 7. veritas tamen eſſe videtur in præcedenti opinione, quam deinde ſemper Rota ſequuta eſt, & bene comprobat Leotar. *d. qu.* 28. niſi in caſu de quo ſupra in Bitetten. *diſc.* 115. ob illius facti circumſtantias. 8

Uno autem caſu ponderabam incertitudinem in propoſito ſuffragari poſſe, quando ſcilicet illa non eſſet circa dotis ſubſtantiam, vel quantitatem, ſed circa ipſam dilationem, quia nempe dictum eſſet, dotem in quantitata convente conſtitutam ſolvandem eſſe juxta terminos, & di- 9 lationes arbitrio alicujus tertii declarandas, quia tunc conſtat de ſubſtantia voluntatis partium dandi ac reſpective recipiendi dilationem conventionalem, in cujus caſu cum illa ſit pars contractus, hujuſmodi fructus non debentur, ideoque pro tempore ſaltem arbitrio boni viri ex facti circumſtantiis per Judicem regulando, hæc incertitudo excuſare debet, ut advertit idem Leotar. *dict. qu.* 28. *n.* 59. *cum ſeqq.*

Quid autem ſit, ubi ſumus in tertio, vel alio, qui credit ſe non eſſe debitorem, an ſcilicet pendente hujuſmodi probabili credulitate, donec res certificetur, hujuſmodi uſuræ currant, habetur *in Romana dotis de Anguillaria infra diſc.* 128. in qua inſinuatur alter caſus diſputatus *in Romana dotis pro Angela Cartana*.

ROMANA FRUCTUUM DE MASSETTIS PRO ANDREA MASSETTO CUM MARGARITA ANGELUCCIA.

Diſcurſus pro veritate ad ordinandam concordiam jam ſequutam.

De conventione inter generum, & ſocerum dotantem ſuper participatione certæ quantitatis fructuum per virum præſtandæ dotanti ex bonis in dotem aſſignatis, an locum habeat etiamſi bona in ſorte, vel in fructu minuentur, vel potius utriuſque aſſe debeat diminutiò pro rata?

SUMMARIUM.

1 C*Aſus controverſia.*
2 *Quando dicatur certa res ſtare taxative, vel demonſtrative.*
3 *Diminutio fructuum rei donata non præjudicat donatori in ſumma ſibi reſervata.*
4 *Inter foventes cauſam oneroſam diminutio cedit omnium damno pro rata.*
5 *Quid inter dotantem, & virum.*
6 *In dote mulier dicitur fovere cauſam lucrativam, ſed vir oneroſam, etiamſi dotans non eſſet obligatus dotare.*
7 *De ratione, ob quam uſuræ dotales juxta diſpoſitionem* c. ſalubriter *debentur etiam ab extraneo dotante.*

DISC.

D I S C. CXVIII.

1 MARGARITA pro dote Catherinæ filiæ aſſignavit Andreæ genero omnia bona, ſibi reſervatis alimentis, vel loco illorum annuis ſcutis 40. ab eodem genero præſtandis, necnon facta aſſertiona, quod inter alia bona adeſſet quædam apotheca in capitali ſcutorum 700. tenta in accommanditam, ſeu affictum pro annuis ſcutis 63. ex iſtis eadem Margarita ſibi reſervavit ſcuta 30. pro tempore ejus vitæ. Cum autem expirato tempore dictæ accommanditæ, atque non reperto meliori ſocio, ſeu conductore, dictus effectus fructaret ſolum annua ſcuta 48. Hinc orta eſt dubitatio, cujus damno dicta diminutio cedere deberet, an ſolius generi, itaut ſocrus integra ſcuta 30. ſibi reſervata conſequi deberet, vel potius utriuſque eſſe deberet diminutionis damnum, proportionabiliter ac pro rata.

2 Præſuppoſito autem quod dictus effectus, ex quo talis reſervatio facta eſt, ſtaret taxative, non autem demonſtrative, ut oſtendebat tenor verborum, dum prius præcedebat res, deinde vero ſubſequebatur quantitas, juxta receptam diſtinctionem Caſtrenſ. *conſ.* 338. *lib.* 1. de qua in Fanen. *dotis*, *hoc tit. diſc.* 61. & alibi præſertim *ſub tit. de legatis*, eadem etiam taxatione clare deſumpta ex diſcretiva in eodem dotali inſtrumento contenta, dum alia ſcuta 40. loco alimentorum reſervata erant indefinite, non adjecto corpore, vel effectu, ex quo detrahenda eſſent.

3 Dixi tequiſitus pro veritate, quod ubi Andreas foveret cauſam lucrativam, tunc iſtius damno diminutio cedere deberet, non autem mulieri dictam reſervationem ſibi facientis, adinſtar illius reſervationis, quam ſibi facit donator de bonis donatis, quoniam diminutionem pati non de-
4 bet ex illorum diminutione, quoties id quod remanet eſt ſufficiens, ſolumque dubitatio cadit, quando bona reſtantia non ſufficiunt, an ſc. donatarius teneatur ſupplere de ſuo, de quo præſertim actum habetur *ſub tit. de donationibus in Rom. ſeu Albanen. vineæ*, *pro Nunez*. ubi videri poteſt, cum in præſenti extraneum eſſet iſtam quæſtionem aſſumere, tum quia non eramus in caſu cauſæ lucrativæ ut infra, tum etiam quia redditus etiam diminutus utpote importans ſc. 48. excedebat ſummam ſcut. 30. reſervatam.

5 Verum quia aſſignatarius fovebat cauſam oneroſam, qualem abſque dubio fovere dicitur maritus in dote, quam obtinet correſpective ad onera matrimonii, ideo ubi redditus omnibus ad ſummam expreſſam non ſufficit, intrat diminutio pro rata, ex deductis per Coſt. *de portione rata q.* 31. idque juxta opinionem Margaritæ dotantis benigniorem, dum alias de ſtricto jure maritus prætendere potuiſſet conſequi debere præcipua ſcuta 33. ſolumque reſiduum eſſe deberet dictæ dotantis, cum inæqualis eſſe cauſa concurrendi, maritus enim, ut dictum eſt, fovebat cauſam oneroſam ſupportationis onerum matrimonialium, itaut concurreret juſtitia vere commutativa, cum eximendo etiam virum a damno diminutionis pro rata, adhuc integri fructus non adæquarent onera, mulieri vero hæc participatio præſervata videbatur ad quamdam majorem frugalitatem, dum jam ſibi conſultum fuerat de alimentis, vel eorum loco de alia præſtatione ſcut. 40. ideoque intrare videri ponderabam terminos penſionis reſervatæ ſuper beneficio curato ad favorem reſignantis, quoniam ſi contingat fructus diminui, itaut ad congruam Titularis, atque ad penſionero non ſufficiant, certum eſt congruam eſſe debere præcipuam, ideoque diminutionem cedere damno penſionarii, quamvis Titularis ex illius dimiſſione beneficium obtinuiſſes, quoniam de cauſa magis oneroſa agere dicitur ille, qui curæ onus ſuſtines, ſic a pari.

Verum his non obſtantibus concludebam, etiam in ſtricto jure pro æquali concurſu reſpondendum videri, quoniam ubi quis dat, vel aſſignat alicui aliqua bona cum reſervatione alicujus rata, tunc cenſetur datum, vel aſſignatum illud minus, quaſi quod donatum non eſſet, Cutell. *de Donation. diſc.* 1. *ſpecial.* 39. *n.* 14. Rota *dec.* 663. *p.* 3. *rec.* & habetur deductum in ſua materia *ſub tit. de donat.* ideoque videbatur hic effectus conſiderandus in eo ſtatu, quo tunc erat ita proportionabiliter diviſus.

6 Agentes pro muliere exaggerabant, quod mater obligata non erat pro filia dotanda ſe omnibus bonis ſpoliare, unde propterea exercuiſſe videretur liberalitatem, ac intrare deberent termini reſervationis factæ ad favorem donatoris, verum erat leve, ac forte contemptibile fundamentum, quoniam dos dicitur cauſa lucrativa in ipſa muliere, quæ ex liberalitate dotantis alias non obligati eam obtinens donatario aſſimilanda eſt, atque iſto reſpectu dos, ac donatio in pluribus aſſimilantur, ſecus autem quoad virum, cujus nihil intereſt dotem conſtitui a conjuncto, vel ab extraneo, & an ab eo, qui dotare obligatus eſt necne, cum ipſe pariformiter ſive ab uno, ſive ab altero ſemper obtinere dicatur ex cauſa oneroſa, & contractu correſpectivo, & ex qua ratione, reprobata opinione diſtinguentium inter patrem, & extraneum dotantem, receptum eſt ad favorem viri ab initio ſupportationis one- 7
rum currere fructus, ſeu uſuras dotales, ex deductis per Leotar. *de uſuris q.* 28. Boſſ. *de dot. c.* 10. *n.* 28. *cum ſeqq. cum aliis diſc. præcedentibus*, & *infra diſc.* 161. adeoque favorabilis reputatur cauſa viri ex dicta ratione correſpectivitatis, quod plurium ſententia ſit in ejus præjudicium conſtante matrimonio exercibilem non eſſe actionem de inofficioſa dote aliis dotantis filiis competentem, licet hæc opinio reputetur minus vera, & recepta, *ut infra diſc.* 161. ubi de hac materia dotis inofficioſæ.

ROMANA FRUCTUUM DOTIS DE CÆSARINIS PRO CARDINALI, ET PRINCIPE FRATRIBUS DE SABELLIS,

CUM HÆREDIBUS DUCIS CÆSARINI.

Caſus diſputatus cor. A. C. incertus eſt exitus.

De uſuris, ſeu fructibus dotalibus habentibus in Urbe taxam a Statuto. An ea non obſtante taxari debeant ad rationem fructuum bonorum, in quæ conventum eſt dotem in quantitate conſtitutam inveſtiri debere, & aliqua de differantia inter inſtrumentum, & capitula, & cui potius deferendum ſit?

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries.*
2 *Taxa conventionalis fructuum dotis ad certum tempus, vel in certa ſumma, an ſit generaliter attendenda, vel potius in caſu omiſſo intret ſtatutaria?*
3 *Ubi dos conſiſtit in quantitate, quam conventum eſt inveſtiri, fructus debentur ad rationem fructuum inveſtimenti.*
4 *Quid ſit intereſſe.*
5 *Quid in propoſito intereſſit, an inveſtimentum ſit præciſum necne?*
6 *De ſola poſſibilitate majoris fructus conſiderabili, ne intret taxa ſtatutaria.*
7 *De materia intereſſe damni emergentis.*
8 *De quæſtione, an ſit potius deferendum Capitulis quam inſtrumento, ubi inter hæc adeſt diſcrepantia.*

D I S C. CXIX.

CONtracto matrimonio inter Ducem Julianum Cæſarinum, & Margaritam Sabellam filiam Principis Bernardini Sabelli cum dote ſcut. 50. m. in quorum computum pro rata ſc. 10. m. aſſignata fuit quædam tenuta in territorio Placentino, ſub conventione in capitulis matrimonialibus habita, ut in caſu alienationis, pretium inveſtiri deberet in bona ſtabilia, ſeu loca Montium, ut cenſus tutos, & idoneos, reſidualia vero 40. m. ſub certis ſtatutis terminis ſolvi promiſſa fuerunt, conventis interim fructibus ad rationem quatuor pro centenario, ac ſub ſola generica conventione aſſecurandi, & in quocumque caſu reſtituendi, illinc ad triennium occaſione extrajudicialis controverſiæ ſuper quadam rata ſc. 15. m. quæ circa modum, vel tempus ſolvendi in capitulis remiſſa fuerat declarationi faciendæ per Cardinalem Barberinum nunquam declarantem, deventum eſt ad inſtrumentum pro dd. capitulorum obſervantia, majorique firmitate, in quo generaliter conventum extitit de inveſtimento in ſtabilia, loca Montium, vel cenſus, tam de pretio retrahendo ex d. tenuta, quam de reliqua dote, illaque manutenenda, & conſervanda. Cumque dictæ dotis aliqua pars ſtatutis temporibus ſoluta non eſſet, hinc orta eſt controverſia inter filias, & hæ- 2
redes dicti Ducis Juliani ex una, & Cardinalem, ac Principem fratres de Sabellis filios dicti Principis Bernardini dotantis ex altera ſuper fructibus conſtante matrimonio decurſis, de quorum fructuum ſubſtantia, ſeu genere non dubitabatur, ſed ſola controverſia erat circa quantitatem, prætendentibus actricibus illos debitos eſſe juxta taxam Statutariam ad rationem ſeptem cum dimidio pro centenario,

rio; è converſo autem prætendentibus reis conventis illos deberi, vel ad conventionalem taxam pendente termino ſolutioni deſtinato, vel ad rationem fructuum ſtabilium, ſeu locorum Montium, vel cenſuum, in quæ pecunia ea conventione inveſtiri debuiſſet, & introducta cauſa coram A.C.

2 Scribens pro Sabellis reis conventis, in congreſſu deſuper habito, dicebam in taxa conventionali, in qua aliqui hujus partis Defenſores inſiſtebant, tutum fundamentum conſtitui non poſſe, cum ſæpius Rota cenſuerit ex taxa conventionali in certa dotis parte habita ad reliquam partem, ſive ex eadem taxa pro certo tempore ad reliquum tempus poſtea decurſum, tanquam ad caſus omiſſos inferri non poſſe, cum cauſus omiſſi remanere dicantur extra conventionem, cadentes proinde ſub taxa ſtatutaria, ut in ſpecie ea Peregr. *conſ.* 98. *lib.* 3. & Duran. *dec.* 419. habetur ap. Carill. *dec.* 179. & in eadem cauſa *Romana fructuum dotis* 10. *Junii* 1648. *&* 5. *Junii* 1649. *cor. Peuting.* quarum prima eſt deciſio 206. *n. fin. p.* 10. *rec. & in Avenion.* cor. Veroſpio *dec.* 39. *n.* 8. *&* 9. *eadem par.* 10.

3 Quare defenſio reſtringebatur ad aliud motivum conventi inveſtimenti, quod ſcil. prætendi non poſſet major fructus, quam importaret ille bonorum, ſeu effectuum, in quæ ſolvenda pecunia inveſtiri debuiſſet, ut in ſpecie firmatur per Rotam *dec.* 292. *p.* 1. *&* 448. *part.* 2. *rec.* ac etiam admittitur *dec.* 471. *eadem part.* 1. *rec.* & quamvis Scribentes in contrarium ſatis inſiſterent in diverſitate caſus, de quo dictæ priores deciſiones loquuntur, inveſtimenti ſc. faciendi per virum pro aſſecuratione dotis; attamen, cum ſenſu etiam veritatis, dicebam poſita neceſſitate inveſtienti, juſtitiam huic parti aſſiſtere, eundemque ſenſum habebat Judex, itaut etiam Scribentes in contrarium in diſputationum progreſſu cederent, quoniam punctus non erat, an dictæ deciſiones percuterent eundem, vel diverſum caſum, dum fundamentum non conſtituebatur in ſola, & ſimplici auctoritate, ſed fortius in viva, & convincenti ratione, tam unum quam alium caſum percutiente.

4 Aliud enim non eſt intereſſe, niſi quædam ficta ſuppletio veritatis, ut moroſus debitor ſupplere debeat creditori id quod intereſt moram commiſſam non eſſe, ac ſolutionem debito tempore factam, ad communiter *notata in l. unica, Cod. de ſententiis pro eo quod intereſt, cum concord.* per Leotar. *de uſuris, q.* 71. *n.* 3. Staiban. *de intereſſe lib.* 1. *cap.* 3. *n.* 11. *cum ſeq.* ubi recenſendo plures intereſſe definitiones, ita in effectu concludit. Et ideo cum fictio non poſſit ſuperare veritatem, ſequitur abſolutum eſſe, creditorem a moroſo debitore non poſſe ratione intereſſe plus prætendere quam ſua intereſt factam eſſe in tempore ſolutionem, nam alias illud plus potius importare diceretur pœnam conventionalem hodie de canonica æquitate non exigendam.

5 Neque alicujus momenti videbantur deducta per Scribentes in contrarium, quod ſcil. Statutum ad hujuſmodi quæſtiones dirimendas, cum maturo conſilio præſcripſerit certam taxam regulariter attendendam, juxta ponderata in propoſito ap. Carill. *dec.* 179. quoniam id recte procedere dicebam, quando quantitas in dotem promiſſa præciſe certo inveſtimento deſtinata non eſt, cum tunc vir dicere valeat ſe voluiſſe, ac potuiſſe ſolvendam pecuniam trafficis, & negotiationibus magis lucroſis exponere, ideoque hæc ſola poſſibilitas ei ſufficere videtur, ut attendi debeat taxa Statutaria, ut probatur *d. dec.* 471. *p.* 1. *rec.* in cujus caſu cum conventum eſſet de alternativo reinveſtimento in ſtabilia, loca Montium, vel cenſus, dicitur ta-

6 xam Statutariam, vel conſuetudinariam intrare, quamvis excedentem metam fructuum bonorum ſtabilium, vel locorum Montium, ob poſſibilitatem inveſtiendi in cenſus ad eandem, ac majorem rationem, quam dicta taxa importaret, quod in hac facti ſpecie (licet eadem alternativa contineretur) verificari non poterat, dum agebatur de ſumma adeo notabili eroganda in inveſtimentum tutum, quod etiamſi viam cenſuum vir eligere voluiſſet, majorem fructum reddere non poterat, quam ad ſummam legalem ſcutorum quinque vix ab idoneis debitoribus in Urbe reperibilem, neque contraria poſſibilitas ponderata in dicta deciſione videbatur ad rem applicabilis ex triplici ſatis diverſa circumſtantia, una quod in eo caſu quæſtio erat de anno 1595. quando fructus etiam locorum Montium in ipſamet Urbe erant longe majores fere in duplo, ſecundo, quia dicta quæſtio erat in Civitate Aſculana, & ſic in diverſa Regione ubi cenſus ad majorem rationem conſtitui ſolent quam in magna Metropolitica Civitate, nam etiam de facto practicamus in ipſiſmet Civitatibus, vel Oppidis intra diſtrictum, ac prope ipſam Urbem, quod cenſus etiam hodie creantur ad octo, & forte plus pro centenario, & tamen in Urbe vix aſcendunt ad quatuor, ac frequentius eſſe ſolent in ſumma minori, & tertio fortius quia in caſu dictæ deciſionis agebatur de modica ſumma floren. 800. conſtituente ſcuta monetæ 400. unde de facili, ut etiam hodie practicamus in dictis parvis locis prope Urbem, inveſtiri poterat in plures cenſus minutos cum dicto majori fructu, quod impracticabile eſt in ſumma adeo notabili, quoniam ut obſervantia docet, quo majus eſt inveſtimentum, eo minor ſolet eſſet fructus, quoties illud tutum faciendum eſt, & ſic poſſibilitas in dicta deciſione ponderata vere non erat applicabilis, ut tam Judex quam iidem Scribentes in contrarium demum agnoſcebant.

Atque in propoſito dictæ poſſibilitatis, & an inveſtimentum eſſet præciſum necne, deducebam ea, quæ ad materiam intereſſe damni emergentis ſæpius habentur *ſub tit. de uſuris*, præſertim in Æſina Cenſus *diſc.* 14. quod creditor a moroſo debitore prætendere non poteſt intereſſe uſurarum, quas ipſe pro ſuis debitis paſſus eſt, ex eo quod diceret voluiſſe cum pecunia per debitorem ſolvenda ejus debita extinguere, ſeu quod alias ea non contraxiſſet, niſi conſtet de declaratione, ſeu præciſa deſtinatione in dictam cauſam, itaut mora debitoris fuerit cauſa præciſa, & immediata intereſſe per ipſum paſſi, juxta *deciſionem Mohed. ſecundam de uſuris*, quam ſequitur Rota, & Curia, rejecta ſententia contraria, Ruin. *conſ.* 104. *lib.* 4. & ſequacium, quam ſuſtinet Leotar. *q.* 75. *n.* 14. idque non ex alia ratione niſi ex illa contrariæ poſſibilitatis, quod ſc. potuerit creditor d. pecuniam in alios uſus convertere, ſecus ubi ob certam, ac præciſam deſtinationem in tale, vel ſimile inveſtimentum d. poſſibilitas ceſſat, & advertitur infra *diſc.* 125. atque hæc differentiæ ratio recte congruere videbatur præſenti quæſtioni. 7

Difficultas igitur reſtringebatur potius ad factum, quam ad jus, an ſc. conventio dicti inveſtimenti percuteret totam ſummam, vel ſolum illam ſcut. 10. mil. provenientem ex pretio dictæ tenutæ, atque attento tenore capitulorum matrimonialium, dicta conventio vere iſtam tantum ſummam percutiebat, ideoque major diſputatio fuit ſuper quæſtione, an in concurſu inſtrumenti, & capitulorum matrimonialium, iſtis, vel illi deferendum eſſet, & in hoc regula erat pro actricibus, ea deductis per Gregor. & Adden. *dec.* 168. & in aliis plene collectis *in dec.* 34. *p.* 12. *rec.* de qua habetur actum *ſub tit. de emphyteuſi diſc.* 13. *&* 14. ex ea clara ratione, quod capitula dicuntur verba partium, unde in eis reſidet ſubſtantia voluntatis, inſtrumentum vero continet verba Notarii. 8

Non negabam, Scribens pro reis, veritatem dictæ regulæ, dicebam tamen eam limitandam eſſe, quoties inter inſtrumentum, & capitula aliquod notabile intervallum accedit, intra quod partes prius conventa in aliquo reformare potuerunt, & clarius ubi aliqua interceſſit ratio, ſeu cauſa novandi, itaut non agatur de inſtrumento pure, & ſimpliciter inito pro firmiori obſervantia, & meliori probatione capitulorum, & non alias, ut erat caſus *in dict. deciſ.* 24. *part.* 12. & advertitur per Adden. ad Gregor. *dicta deciſ.* 168. *numer.* 8. & bene *deciſ.* 137. *numer.* 8. *&* 9. *part.* 9. *recent.* quod etiam habetur ex profeſſo deductum *in Bonon. fideicommiſſi de Pepulis, ſub tit. de fideicommiſſis diſc.* 179. *& alibi*, atque hæc omnia videbantur in facto verificabilia, quoniam inter capitula, & inſtrumentum intercedebat ſpatium triennii completi, ac inſtrumentum continebat quamdam ſpeciem tranſactionis, ſeu novæ conventionis ſuper aliqua diſcordia inter partes exorta occaſione declarationis non factæ per Cardinalem Barberinum ſuper ſumma ſcutorum 15. mill. ejuſdemque inſtrumenti verba, & clauſulæ oſtendebant vere non eſſe in caſu, quod illud pro nuda, & ſimplici exequutione capitulorum abſque aliqua alteratione initum eſſet.

Ponderando etiam, quod tunc dicta regula de attendendo magis capitula quam inſtrumentum procedit, quando ſunt invicem incompatibilia, itaut ſi attendendum eſſet inſtrumentum, oporteret dare præcedentis conventionis correctionem, ſeu novationem in dubio non præſumendam, ſecus autem ubi verba capitulorum ſunt æquivoca, & aptæ recipere illum intellectum, quem magis clare explicant verba inſtrumenti, quia tunc ſatis huic deferendum eſt, non tanquam correctivo, ſeu innovativo, ſed tanquam declarativo, ac melius explicativo voluntatis partium in capitulis magis

obſcu-

obſcure deductæ, ut in ſpecie capitulorum matrimonialium bene advertitur *in Romana lucri dotis 30. Martii 1648. coram Ghislerio*, & latius *in d. Bonon. de Pepulis ſub tit. de fideicomm. diſc. 179.* atque hunc dicebam caſum, dum in capitulis conventum erat in genere de conſervanda, & aſſecuranda dote prædicta, quæ verba erant apta ad includendam illius inveſtimenti comprehenſionem.

Retorquebant vero argumentum Scribentes in contrarium, quod ſcilicet data poſſibili compatibilitate, ſeu conciliatione, iſta ad excludendam correctionem, ſeu novationem capienda eſſet, dictamque compatibilitatem deducebant ex eo, quod in inſtromento dicebatur virum debere, tam pretium ax dicta tenuta proveniendum, quam integram dotem, in ſtabilia, loca Montium, vel cenſus tutos inveſtire, ac manutenere, & conſervare, unde inferebant, quod verba prædicta intelligenda eſſent diſcretive, ſingula ſingulis congrue referendo, ideſt inveſtire quoad ſummam conventam in capitulis, reliquum vero ad eorundem capitulorum formam manutenere, & conſarvare, verum etiam iſta verba videbantur æquivoca, & potius ipſimet inveſtimento conſecutiva, ſeu ſumulativa, cum pecunia ſit de rebus, quæ ſervando ſervari non poſſunt, ideo in ſtricta ſignificatione ei non conveniunt verba *manutenere, & conſervare*. Credo autem quod aliqua honeſta concordia controverſiam terminaverit, dum de illa amplius actum non audivi.

PERUSINA FRUCTUUM.

Reſponſum pro veritate extra Curiam ſuppreſſis nominibus.

De fructibus dotalibus an debeantur mulieri viduæ ſoluto matrimonio, quam vir Madonnam, & uſufructuariam reliquerat?

Et de fructibus bonorum extradotalium a viro, ejuſque hæredibus perceptis, an mulieri reſtitui debeant, & quod jus, vel actionem pro extradotilibus mulier habeat in bonis viri, præſertim in concurſu creditorum.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Pro adminiſtratione extradotalium competit hypotheca, ſed non privilegium potioritatis.*
3 *De Statuto Perusino ſuper uſuris dotalibus ſoluto matrimonio.*
4 *Legatum uſusfructus, vel alimentorum factum per virum uxori cenſetur animo compenſandi cum uſuris dotalibus.*
5 *Fructus bonorum extradotalium ſoluta matrimonio ſunt abſque dubio mulieris.*
6 *Declaratur.*
7 *De fructibus extradotalibus conſtante matrimonio.*
8 *Pro dictis fructibus, ubi vir eos reſtituere tenetur, non competit hypotheca.*

DISC. CXX.

1 INter Mæviam, & Titium de anno 1617. contractum fuit matrimonium cum dote ſcutor. 4000. eoque conſtante a legato materno in mulierem obvenerunt bona ſtabilia fructifera, & cenſus valoris ſcutorum 4500. de quibus omnibus vir de anno 1629. per inſtrumentum dotale ſe debitorem conſtituit.

Obiit vir de anno 1643. condito teſtamento in quo Juliam, & Lauram filias hæredes inſtituit, uxorem autem ſervantem vitam vidualem reliquit Donnam, patronam, & uſufructuariam, in caſu vero tranſitus ad ſecunda vota mandavit dotem, ac alia ejus bona reſtitui; cumque una ax dictis filiabus paulo poſt mortem teſtatoris nupſerit inſimul convivendo cum eadem matre, & altera ſorore, cum eo tamen, quod mater voluit ad ejus uſum, & diſpoſitionem habere quoddam prædium valoris ſcutorum 4. mill. ad effectum ibi quandoque rurandi, ut de facto fecit, deindeque nupta altera filia, plures d. defuncti creditores detecti fuerunt, hinc pro veritate ea parte dictæ mulieris, ac etiam filiarum interrogatus fui, quid & quale jus illi competeret in bonis hæreditariis dicti viri, tam pro dotalibus quam extradotalibus adverſus hæredes, vel creditores chirographarios, vel etiam habentes hypothecam contractam poſt dictum annum 1629.

Pro congrua reſponſione diſtinguebam caſum in tres inſpectiones, unam nempe ſuper dote, ac bonis extradotalibus in ſorta principali, quatenus aa eis aliquà diſtracta, vel conſumpta eſſent, alteram ſuper fructibus dotis, & tertiam ſuper fructibus bonorum extradotalium.

Quoad primam, plana erat reſolutio ad favorem mulieris, ſtante hypotheca expreſſa per inſtrumentum dotale, ut ſupra contracta, & quando etiam illa non adeſſet, adhuc effectus eſſet idem ob hypothecam tacitam, quæ de jure pro adminiſtratione bonorum extradotalium mulieri conceditur, *juxta text. expreſſum in l. fin. C. de pact. conventis*, ubi communiter Scribentes, licet non competat privilegium potioritatis, quod *per text. in l. aſſiduis, C. qui potior.* datur pro dote, ſed non pro extradotalibus, in quibus id jure cautum non eſt, ideoque privilegia axtendenda non ſunt, ut advertunt *gloſ. in leg. ſi ego, §. dotis, ff. de jure dotium*, Salicet. *in leg. aſſiduis, num. 13.*, & cæteri de quibus Pacif. de Salvian. *inſpect. 3. c. 4. n. 133.* Rodriq. *de concurſu creditorum, p. 1. q. 1. n. 20.* Merlin. *de pign. lib. 3. q. 54. n. ult. & infra diſc. 168.* 2

Quoad ſecundam fructuum dotalium poſt ſolutum matrimonium, licet in Civitate Perusina adſit Statutum ... decernens poſt annum luctus hujuſmodi uſuras dotales ad rationem ſaptam pro centenario, nihilominus adinſtar Statuti Urbis exigit interpellationem judicialem, vel ſaltem extrajudicialem, ut advertit Gilian. *ad idem Statutum*, verbo *dotis fructus*, unde cum hujuſmodi interpellatio non adeſſet, ejuſque negativa in facti nota tranſmiſſa præſupponeretur, dicebam nihil proinde prætendi poſſe, cum in terminis juris communis receptum ſit abſque requiſitis inopiæ, & diligentiarum pro dote aſſequenda, ceſſante conventione nullas uſuras debitas eſſe mulieri ſoluto matrimonio, quando non dicitur amplius dos, ſed purum creditum pecuniarium, ut deductis per Leotar. *q. 30.* & latius per Caſtill. 8. *tom. controv. c. 49.* Boſſ. *de dot. c. 20. n. 78. cum ſeq.* apud quos cæteri, & ſæpius *hoc tit.* præſertim *diſc. 161.* 3

Clarius vero, quia hujuſmodi uſuræ, quatenus ſint debitæ, ſolvendæ erant ſingulis annis ex fructibus bonorum hæreditariorum, quorum ipſamet mulier uſufructuaria, & adminiſtratrix per virum relicta fuit, unde aut eos percepit integros, & ſatiſfactionem obtinuit, cum legatum non eſſet verificabile, niſi in eo quod ſupereſt, detracto ære alieno, aut paſſa fuit eoſdem a genero, & filiabus conſumi, & ſibi imputet, quia paria ſunt diſſipare, vel diſſipanti conſentire, ut aa Bald. *in auth. contra eum rogatus, ſub n. 8. C. ad Trebell.* Rot. *in Romana fideicommiſſi de Candidis 1. Decembr.* 1651. *coram Veroſpio*, ubi in ea fuit ſententia, ut alienationes ac diſſipationes factæ per unum ex gravatis imputandæ ſint in omnium quamvis non alienantium, & non diſſipantium detractiones, ac etiam quia, licet regulariter legatum factum per debitorem creditori ex cauſa voluntaria non cenſeatur animo compenſandi, nihilominus ab hac regula de facili receditur ax conjecturis, & præſumptionibus, aa deductis per Menoch. *lib. 4. præſumpt.* 110. Aliogr. *conſ. 68. lib. 1.* & alios communiter, ac ſæpius habetur in ſua materia *ſub tit. de legatis*. In propoſita vero facti ſpecie, clara videbatur teſtatoris voluntas, ſeu præſuppoſitum, cum uxor convivendo in domo tanquam Domina, patrona, maſſaria, & uſufructuaria quodam jure continuationis in priori ſtatu matrimoniali curare non deberet reſtitutionem dotis, juxta conſuetum naturæ ordinem filiabus reſervandæ, dum in caſu tranſitus ad ſecundas nuptias mandavit dotem reſtitui, accedente etiam obſervantia tanquam hujus veritatis interpretativa, dum mulier nunquam interpellavit pro dotis reſtitutione, unde propterea concludebam, pro hujuſmodi uſuris nullam actionem ſibi competere adverſus viri hæredes, multo minus adverſus creditores. x 4

Demum quoad tertiam inſpectionem fructuum bonorum extradotalium, eam ſubdiſtinguebam in perceptos a viro conſtante matrimonio, & perceptos per hæredes poſt diſſolutionem.

Hanc ſecundam ſpeciem non dubitatur ſpectare ad mulierem, neque viri hæredes illos poſſe prætendere ſuos, cum nullum deſuper percipiendi titulum habere viderentur, ut in ſpecie Natta *conſ. 75. n. final.* Honded. *conſ. 91. n. 18. lib. 1.* & alii abſque contradicente, quem adhuc videre conceſſum non eſt. Excitabam vero difficultatem pro meo judicio ſatis relevantem, quod ſcilicet quemadmodum hujuſmodi fructus conſtante matrimonio per virum percepti, atque in promiſcuos uſus conſumpti, itaut nec in ſpecie, nec in æquipollenti extare dicantur, reſtituendi non veniunt, ut infra, ita pariter dum mulier mortuo viro cum 5

hæredibus in vitæ communione continuevit, atque fructus prædictos in promiſcuos uſus conſumi paſſa eſt, ex eadem ratione intrate videatur eadem implicita donatio, ſeu interpretatio voluntatis teſtatoris demandantis quandam vitæ communionem inter uxorem, & filias, itaut nulla inter eas daretur diſtinctio mei, & tui, licet enim neminem repertiſſem ad iſtos ſpeciales terminos deſcendentem, attamen ratio ſatis urgere videbatur.

Et nihilominus cum iſtius quæſtionis effectus non eſſent pro moleſtandis filiabus, ſed pro excludendis creditoribus, eam prorſus inanem dicebam, quoniam poſito etiam, ut hujuſmodi fructuum repetitio competeret, non per hoc dici poterat debitum defuncti, pro quo ejus bona in præjudicium creditorum effecta eſſent, ſed eſſet debitum hæredum.

7 Quovero ad perceptos ab ipſo viro vivente, dum ex eodem inſtrumento dotali conſtabat bona extradotalia de expreſſo mulieris conſenſu in adminiſtrationem data eſſe, cum ſucceſſiva patientia continuationis, ac perceptionis fructuum, dicebam eſſe in claris, quod pro conſumptorum reſtitutione nulla ſibi competeret actio, cum major quæſtio, quæ in iſta materia eſſe ſoleat, ſit potius facti, & voluntatis quam juris, ſuper probatione ſcilicet hujuſmodi voluntatis, & an ſubſiſteret necne diſtinctio Bart. *in l. penult. ff. ad leg. falcid.* ut deductis per Theſ. *dec.* 187. Giurb. *dec.* 89. *n.* 18. Arias de Meſa *lib.* 1. *var. cap.* 30. Fontanel. *clauſ.* 6. *gloſ.* 2. *p.* 7. Rotæ *dec.* 42. *nu.* 9. *p.* 10. *rec.* & *infra diſc.* 168. Ideoque inſinuabam videndum eſſe in facto, an ex hujuſmodi fructibus aliquid extaret in æquipollenti, quia nempe vir ex eis aliquam feciſſet acquiſitionem bonorum, vel proprium debitum extinxiſſet, ſeu alias locupletior factus eſſet, ad quod ſolum mulieri actio daretur, rejecta diſtinctione inter fructus naturales, & induſtriales, ſive altera inter paucos, & multos, de qua. Honded. *d. conſ.* 91. *lib.* 1. Theſaur. *d. dec.* 187. Arias de Meſa & *cæteri, de quibus ſupra*, ac habetur deductum in Rumana dotis, ſeu fructuum *ſub tit. de Regalibus diſc.* 35. & *d. diſc.* 168.

Præterea, cum non adverſus hæredes, ſed adverſus creditores hujuſmodi actio exerceri prætenderetur; adhuc inanis remanebat quæſtio, quoniam quicquid motivaverit Corn. *conſ.* 129. *nu.* 5. *in fine*, *lib.* 4. verius eſt pro hujuſmodi fructibus nullam legalem hypothecam competere, ut probat Gabr. *conſ.* 164. *n.* 49. & *ſeqq. lib.* 2. quem ſequuntur Pacif. de Salviano *inſpect.* 3. *cap.* 4. *nu.* 5ne. & Arias de Meſa *d. cap.* 30. *n.* 18. cum aliis *d. diſc.* 168. atque videtur
8 de jure clarum per dictum textum *in l. finali*, C. *de pact. dotalibus*, per quem pro ſorte tantum hypotheca conceditur, unde propterea inanis remanebat effectus quæſtionis, quoad creditores hypothecarios, ſolumque ad ſummum prætendi potuiſſet concurſus cum chirographariis, qui nulli, vel ſatis modici erant.

Excitando autem ſolum motivum, cogitabam, an ex ratione tex. *in l. in rebus*, *Cod. de jur. dot.* ad bona, quæ conſtaret ex hujuſmodi fructibus quæſita eſſe, competeret ſubſidiaria vendicatio jure dominii, ſed dubitabam, cum id reputari ſoleat privilegium dotale ad hoc non extendendum, ac ulterius, quod hujuſmodi ſubſidiaria remedia, quæ viventibus ſub legali adminiſtratione competunt, non de facili concedantur adverſus foventes cauſam onerosam, ſed incongruum cenſui hujuſmodi quæſtionem aſſumere, dum incertum erat, an aliqua adeſſet acquiſitio, ſed potius pro certo ſupponebatur negativa, ideoque conſului, quod ab hujuſmodi prætentione abſtineretur, & de aliis ad materiam *d. diſc.* 168.

SULMONEN. FRUCTUUM DOTIS,
INTER SIMEONEM DE SANITATE, AC JOSEPHUM, & JOANNEM BAPTISTAM pariter de SANITATE.

Diſcurſus arbitramentalis.

An & quando uſuræ dotales debeantur mulieri viduæ per hæredes viri pro dote reſtituenda. Et quatenus ſint ſolutæ, an in ſortem imputandæ ſint, & alique de damnis, & intereſſe debitis per mandatarium non adimplentem onus inveſtimenti pecuniarum per eum ſuſcepti.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries, & de compenſatione duarum dotium eodem tempore conſtitutarum.*
2 *De damnis, & intereſſe debitis per mandatarium, qui ſuſcepit onus inveſtiendi pecuniam ad cenſum, & non fecit.*
3 *Et de caſu, in quo debentur fructus fructuum.*
4 *Mulieri viduæ ſoluto matrimonio non debentur uſuræ dotis reſtituendæ, neque in Regno Neapolitano adeſt ſuper hoc jus particulare.*
5 *Fallit quando mulier fecit diligentias, & non habet aliunde.*
6 *Si in mulieris electione eſt obtinere dotem in pecunia, vel bonis fructiferis, donec eligat, non debentur fructus.*
7 *Fructus ſoluti imputantur in ſortem dotis.*
8 *Debentur fructus, ubi ſumus in caſu, quo pro ſimplici credito pecuniario, cuicumque privato deberentur.*
9 *In dicto Regno juxta opinionem receptam in Tribunalibus laicalibus, data mora debetur intereſſe lucri ceſſantis abſque neceſſitate probandi requiſita.*
10 *Declaratur* dec. 97. Capyc. Latr.
11 *Longæva obſervantia ſolvendi fructus facit præſumere conventionem.*
12 *An pro legatis quantitatis debeatur intereſſe ex eo, quod pecunia interim fuerit fructifera?*
13 *De rationibus, ob quas in hac materia dotali de facili excluditur uſura, & rigoroſe procedendum non eſt.*
14 *De æquitate mulier facit ſuos fructus perceptos.*
15 *De antephata debita etiam in ſorte ante Regiam pragmaticam.*
16 *Pro antephato non debentur fructus.*

D I S C. CXXI.

Initum fuit matrimonium de anno 1608. inter Camillum, & Juliam de eadem familia de Sanitate cum dote ſcutorum bis mille incontinenti ſoluta, non in pecunia, ſed mediante compenſatione conſimilis dotis per Camillum, ejuſque fratres conſtitutæ Virginiæ ſorori, quam Paulus Juliæ frater, ac dotator in uxorem duxit, juxta illam dotium permutationem, de qua loquitur Andr. de Iſern. *ad Conſtitutionem Regni* incipien. *ut de ſucceſſionib.* verbo *Conjugata*, & loquuntur etiam Fontanel. *dec.* 561. Bottigl. *de ſucceſſ. ab inteſt. theor.* 108. *n.* 25. de Marin. *reſol.* 106. *num.* 39. *lib.* 1. convento etiam lucro favore mulieris in duc. 600. 1

Diſſolutum fuit matrimonium de anno 1638. per obitum Camilli viri abſque prole condito teſtamento, in quo ſcriptis hæredibus Fabio fratre, ac Joſepho, & Joanne Baptiſta ex alio fratre prædefuncto nepotibus, Juliæ uxori jure legati reliquit uſumfructum tot cenſuum hæreditariorum in ſorte principali ſcutorum bis mille, necnon mandavit reſtitui dotem, vel in pecunia, vel in tot cenſibus ad ejuſdem Juliæ electionem intra annum, cumque cenſus hæreditarii, vel omnes, vel pro majori parte fructarent ad rationem ſeptem pro centenario, & forte plus, hinc proinde hæredes prædicti ſpatio annorum circiter duodecim Juliæ ſolverunt fructus ad rationem ſcutorum 280. ſingulis annis, hoc eſt 140. quantum importabat uſusfructus cenſuum jure legati, & 140. quantum pariter importaſſent fructus cenſuum, quos eadem juxta teſtatoris diſpoſitionem in dotis cauſam elegiſſet, ab inde vero citra iidem hæredes continuantes præſtationem fructuum legati abſtinuerunt ab ulteriori ſolutione fructuum dotalium, prætendendo quod ſoluti tanquam indebiti, ac uſurarii ſortem extenuaſſent, atque ita continuatum fuit uſque ad obitum Juliæ, cui mediate, vel immediate ſucceſſit Simeon etiam de Sanitate.

In iſtum autem uſque ab anno 1646. tanquam procuratorem Fabii prædicti abſentis Romanam Curiam ſequentis obvenerunt ducati mille per quendam debitorem cenſuarium reſtitui pro redemptione cenſus, quos idem Simeon per litteras Fabio ſcripſit inveſtiiſſe cum ſeipſo ad eandem rationem ſeptem pro centenario, vel paulo minus, abſque eo quod effective ad aliquem formalem impoſitionem deventum eſſet, unde ſequuta demum morte Fabii, ſcriptis hæredibus iiſdem Joſepho, & Joanne Baptiſta nepotibus, cum iſti, ac dictus Simeon benevole cuperent terminare d. controverſias inter eos vertentes ex cauſa dotis & lucri, eorumque fructuum, ac reſpective cenſus, quem Simeon aſſeruit creatum cum ſeipſo ut ſupra, concorditer meum votum deſuper petierunt.

Quatenus igitur pertinet ad punctum cenſus, in quo Simeon erat reus, dixi difficultatem non levem habere contra ipſum, quoniam cum pecunia per eum recepta deſtinata eſſet in fructiferum inveſtimentum cenſuum, atque idem Simeon procurator, ſeu negotiorum geſtor, in ſe 2

aſſum-

aſſumpſiſſet onus faciendi inveſtimentum, quinimmo illud
narraſſet tanquam jam factum, ſequebatur exinde, quod li-
cet deberi non poſſent fructus tanquam fructus cenſus nun-
quam creati ſuper certo fundo fructifero juxta formam Bul-
læ S. Pii V. vel ſaltem juxta illam Bullæ Nicolai V. cum qua
ſæculares Regnicolæ prætendunt in eo Regno vivi, adhuc ta-
men iidem fructus debentur tanquam damna, & intereſſe, lo-
co illorum fructuum, quos principalis percepiſſet ex cenſu,
quando procurator ſuum munus fideliter geſſiſſet, atque ab
eo præſuppoſitum inveſtimentum feciſſet, dum quoad ipſum
habendum eſt pro facto, ne ejus culpa, & mandacium
ipſi ſuffragentur in præjudicium principalis abſentis, ipſius fi-
dem ſequentis, juxta firmata per Rotam *dec. 366. n. penult.
& finali, p. 10. rec.* Romana multiplici 58. Martii 1654. cor.
Meltio, & ſæpius, cum ſit concluſio hodie receptiſſima, de
qua pluries in ſua materia *ſub tit. de uſur.*

3 Idque adeo verum eſt contra mandatarium ſuſceptum man-
datum non adimplentem, quod licet de jure prohibitus ſit
anatociſmus, nempe intereſſe alterius intereſſe, ſeu fructus
fructuum, attamen ſi procurator exegit a debitore ſui prin-
cipalis fructus, ſeu uſuras una cum ſorte inveſtiendas, tene-
tur etiam de iſtis fructibus ad prædicta damna, & intereſſe,
quoniam quoad eum totum eſt ſors, Rovit. *deciſ. 9. nu. 17. cum
ſeqq.* Rota in dicta Romana multiplici coram Meltio, & in
aliis in eadem cauſa ibidem allegatis.

Quo vero ad creditum dotis, in quo e converſo Simeon ge-
rebat partes actoris, ſeu creditoris, duas efformabam inſpe-
ctiones, unam ſuper fructibus non ſolutis, & quæ per Simeo-
nem petebantur cum præſuppoſito quod ſors adhuc vigeret,
& alteram ſuper jam ſolutis Juliæ viventi; quoad primam,
ſpectata nuda juris communis diſpoſitione, planam dicebam
negativam, quoniam cum in Regno Neapolitano, vel in
Civitate Sulmonæ nullam adſit jus municipale generale, vel
particulare deferens mulieri viduæ fructus, ſeu uſuras dotis
reſtituendæ per viri hæredes (cum conſuetudo vigens in Civi-
tate Neapolis, illius Territorium non egrediatur) itaut pro-
cedendum ſit cum ſolis terminis juris communis, illius atten-
tis, magis communis, ac recepta opinio eſt, nullos fructus
deberi, quoniam diſſoluto matrimonio non dicitur amplius
4 dos, ſed nudum creditum pecuniariam de ſui natura ſterile,
atque diſpoſitio tex. *in cap. ſalubriter, de uſuris*, procedit ſo-
lum conſtante matrimonio, & in compenſationem onerum
matrimonialium, quæ loco moræ, aliorumque requiſito-
rum ſtare dicuntur, ut in terminis mulieris viduæ non obti-
nentis a viri hæredibus uſuras dotis reſtituendæ, quamvis
matrimonii reliquiæ ſuperſint, multo magis eis non extan-
tibus, ut in præſenti, cæteris allegatis, firmant Covarr. *lib.
3. var. cap. 1. num. 3. verſ. ſexto hinc*, Barboſ. *in leg. 2. ſo-
lut. matrim. part. 1. numer. 4.* Surd. *de alim. tit. 2. qu. 45.*
Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 240. Capyc. Latr. *deciſ. 97. num. 6.
& per tot.* ubi add. Amat. *reſol. 49. nu. 84.* & hanc ſemper
tenuit Rota, ut apud Manticam *deciſ. 53. & 181.* Greg. *dec.
204. dec. 383. par. 5. rec. & ſæpiſſime*, unde liquet hanc eſſe
magis receptam, quicquid alii in contrarium teneant, de
quibus apud allegatos, & per Leotar. *de uſuris, quæſt. 30. &
infra, diſc.* 161.

Et licet iſta concluſio temperari ſoleat, quando mulier
ſuas diligentias adhibuiſſet pro dote recuperanda, neque
5 aliunde haberet unde viveret, ideoque æs alienum pro ali-
mentis contraxiſſet, ſeu in futurum contrahere cogeretur,
dum dos mulieris alimentis, ac ſubſtentationi deſtinata eſt
ut liquet ex eiſdem proxime allegatis, attamen ceſſabat
limitationis applicatio ad factum, dum non conſtabat ali-
quas diligentias adhibitas eſſe, atque mulier habuit unde
viveret tanquam proviſa de uſufructu cenſuum, quem ex
ejuſdem viri legato obtinuit ab eiſdem hæredibus.

Prout licet teſtator mandaverit pro dote aſſignari cenſus
6 fructantes ad rationem ſeptem pro centenario, nihilominus
cum talis diſpoſitio eſſet alternativa, vel in cenſibus, vel in
pecunia, ad electionem mulieris, ipſaque non feciſſet ele-
ctionem, hinc proinde interim dos conſiſtere dicitur in cre-
dito, cenſuum autem dominium continuavit penes hære-
des, quorum abſque dubio fuiſſet periculum, & conſequen-
ter eorum debuerunt eſſe fructus, cum hæc ſint correlativa
tanquam effectus, & ſequela dominii, ut in ſpecie Rota
apud Mantic. *dicta deciſione 171. numer. 5.* Et conferunt
quæ in materia dotis alternative reſtituendæ pro tempore
pendentis electionis in propoſito augmenti, vel diminu-
tionis habentur apud Marin. *reſolut. 91. lib. 1.* & ſupra
in Romana, ſeu Januen. dotis, *diſc.* 57.
7 Et ſi etiam de ſponte ſolutis, ac per mulierem conſumptis
habetur, ut tanquam uſurarii, ad indebiti in ſortem imputan-

di ſint, ex deductis per Caſtill. *dicto cap. 49. num. 31. & ſeqq.*
atque deciſam fuiſſe per Sacr. Conſ. Neapolitanum habetur
apud Capyc. Latr. *deciſ. 97.* de qua etiam deciſione teſtatur
Hodiern. ad Surd. *deciſ. 240. & controv.* 38. multo magis ubi
agitur de non ſolutis, in quibus mulier, vel habens cauſam ab
ea agere dicitur de mero lucro, & locupletatione, ex il-
licitis, ac uſurariis acceſſionibus.

His tamen non obſtantibus, contrarium in hac facti ſpecie
probabilius Mihi dicendum videbatur, licet enim magis com-
munis, ac recepta ſit opinio prædicta, ut ſcilicet diſpoſitio
tex. *in cap. ſalubriter* procedat ſolum in reſtaurationem one-
rum matrimonalium, atque matrim. conſtante, non au-
tem eo ſoluto, quando vere non dicitur amplius dos, atta-
men id procedit ad effectum, ut ex ſola juris diſpoſitione, hu-
juſmodi fructus prætendi non valeant, ſed non tollit, quod 8
ſi pro ſimplici, ac puro credito pecuniario indifferenti cum
quocunque privato creditore debeantur interuſuria ratione
lucri ceſſantis, vel damni emergentis, eadem quoque deben-
da non ſint pro credito dotali, quod ut pote in jure magis fa-
vorabile, & privilegiatum, inferioris conditionis eſſe non de-
bet quocunque ſimplici credito privato, idem Covarr. lo-
co citato, Barboſ. *d. l. 2. num. 44. & 48.* Surd. *de alim. dicta
q. 45. n. 26. & ſeq.* Larrea *deciſ. 37. num. 27.* Amat. *dicta reſol.
49. num. 56.* Leotar. *de uſuris, q. 30. num. 54.* Mantic. *deciſ.* 53.
idem rigoroſiſſimus cenſor Caſtill. *dicto c. 49. nu. 38. cum ſeqq.
& infra, diſc.* 161.

Cum igitur in Regno juxta opinionem laicorum in illis
Tribunalibus paſſim receptam, poſt moram detur intereſſe,
etiam non probatis requiſitis lucri ceſſantis, vel damni emer-
gentis, quorum probatio in Curia Romana omnino neceſ- 9
ſaria eſt, cum ibi habeantur pro probatis, & notoriis. Rovit.
pragm. 1. de cenſibus, num. 48. Sanfelic. *deciſ. 124. num. 9. cum
ſequent.* Gait. *de credito, cap. 2. tit. 7. quæſt. 2. num.* 1755. Ca-
pyc. Latr. *deciſ. 25. in fine*, Merlin. *lib. 2. controv. 50. num.
27.* ubi quod non taxantur ad minorem rationem, quam ſe-
ptem pro centenario, atque ita paſſim ſervet uſus, quinimmo
fortius ibi datur etiam intereſſe pro debito ex cauſa fructuum
cenſus, quos ibi *terzias* vocant, atque præſens controverſia
eſſet inter laicos in laicalibus Tribunalibus tractanda; hinc
planum videbatur, poſita mora poſt annum contracta, tam
ex diſpoſitione juris, quam ex præcepto teſtatoris eundem
terminum expreſſe præfinientis, ut hujuſmodi intereſſe de-
beretur, ideoque partium Agentibus dicebam, quod ſi cau-
ſa tractari debuiſſet in Curia, ſeu etiam in partibus, in Fo-
ro tamen Eccleſiaſtico juxta Curiæ opiniones regulando,
id pateretur non leves difficultates, dum Rota, & Curia
nunquam hujuſmodi Regnicolarum opinionem probare
voluerunt, ut pluries habetur in dicta ſua materia *ſub tit.
de uſuris*, ſecus autem dum cauſa tractari debuiſſet in il-
lis Tribunalibus laicalibus; ut advertitur *ſub tit. de feud.
diſc.* 108.

Ideoque ſemper non levem admirationem Mihi dedit di-
cta deciſio Sacr. Conſ. relata per Capyc. Latr. *dict. dec.* 97. 10
niſi diceremus in eo caſu practicatum eſſe id quod practi-
catum legitur per Senatum Cataloniæ apud Fontanell. *deciſ.
91. num. 28. & deciſ. 208. num. 16.* & per Senatum Panormit
apud Maſtrill. *deciſ.* 106. quod ſcilicet ipſi fructus pignoris
declarati ſunt indebiti atque in ſortem imputandi, facta ta-
men debita detractione interuſuriorum juxta receptum
uſum debendorum.

Clarius vero in hac facti ſpecie ob ejus particulares circum-
ſtantias, ob quas etiam ſi cauſa tractanda eſſet in Curia Ro-
mana, non improbabiliter dici poſſet eos fructus deberi;
dum enim ex judicio teſtatoris in ipſius mulieris electione
poſitum erat, ſtatim elapſo anno obtinere cenſus fructife-
ros, ex quibus, ſalva ſorte, eoſdem fructus tam de facili ip- 11
ſa mulier obtinere poterat, idcirco ſtante obſervantia de-
cennali, & ultra, reſultare videbatur ſufficiens præſumptiva
probatio hujuſmodi electionis, quodque hæredes, ne cenſus
hæreditarios ſcinderent, ſed univerſam adminiſtrationem
eorum directe haberent, convenerint nomine mulieris fru-
ctus pro hac rata exigere, eique eos præſtare, juxta terminos
textus *in l. cum de in rem verſo, ff. de uſuris, & in l. ſi certis
annis, Cod. de pactis*, utrobique Civiliſtæ, & Canoniſtæ *in
cap. pervenit, de cenſ.* de quibus Menoch. *lib. 3. præſumpt.* 131.
Cenc. *de Cenſ. q.* 81. de Marin. *reſol. 78. lib. 1.*, & in ſpeciali-
bus terminis fructuum dotis quod præſumatur dicta con-
ventio ex longæva obſervantia, Rota *deciſ. 153. n. 10. & 55.
cum ſeq. par. 4. rec. tom. 2.* Idque magnum adminiculum etiam
recipiebat, quia idem ſervatum fuit cum uſufructu cenſuum
legatorum, dum hæredes non diſtinxerunt cenſus, quos jure
legati dicta mulier obtinere deberet, itaut manu ſua eos exi-

Digitized by Google

geret, ſed ipſimet omnes effectus hæreditarios exigendo, fructus exactos pro hac rata perſtiterunt.

12 Accedente etiam æquitate, de qua apud Gratian. *diſcept.* 688.*n.* 22. & non ſemel in ſua materia *ſub tit. de uſuris*, præſertim in Marſicana legati *diſc.* 29. quod ſcilicet quamvis ex legato pecuniario non probatis requiſitis lucri ceſſantis, vel damni emergentis, nulli fructus debeantur, attamen ſi pecuniam, cum qua legatum implendum erat, hæres inveſtitam retinuerit in effectibus fructiferis, tunc ex quadam æquitate iidem fructus cedere debeant commodo legatarii, licet ſolum, & de per ſe conſideratum ſuas habeat difficultates ponderatas in dicta Marſicana, & in aliis in dicta ſua materia *ſub tit. de uſuris*, dum in hoc non ſpectatur intereſſe ex parte debitoris, ſed ex illa creditoris, nihilominus conſiderabam in hac facti ſpecie hanc circumſtantiam eſſe ſatis ponderabilem cum dictis aliis unitam, & ad facilius inducendam dictam veriſimilem conventionem.

13 Spectata præſertim qualitate perſonarum, ob quam, ut pluries obſervavi in dicta ſua materia *ſub tit. de uſuris*, ac etiam hoc eodem tit. ceſſant duo uſuræ extrema, ſuffocatio ſcilicet ex parte debitoris, ac depravatus fœnerandi animus ex parte creditoris, cum in præſenti ageretur de ſimplici muliere creditrice vivente ſub bona fide, e converſo autem debitores eſſent viri ſagaces, literati, & induſtrii, atque ipſum creditum non erat de ſui natura fœnori expoſitum, vel ut retineretur in pecunia, ut mos eſt mercatorum, & negotiantium, quorum intereſt eorum effectus inveſtitos non eſſe in ſtabilibus, vel in cenſibus, in quibus ſors demoritur, unde erogari ſolent in tales contractus, ex quibus intra aliquod tempus pecuniam ad eorum liberam diſpoſitionem habere poſſint, in alias magis opportunas negotiationes, quas occaſio præberet, convertendam, & ſic de facili intrat depravatus animus fœnerandi, ac percipiendi lucrum ex credito mere pecuniario ratione temporis, & e converſo intrat ſuffocatio in mutuatario indigente pecunia numerata, vel non de facili habente modum eam jam acceptam reſtituendi.

Quæ omnes conſiderationes ceſſant in dote de ſui natura deſtinata emptionibus, ac inveſtimentis bonorum ſtabilium, ſeu cenſuum, ex quibus, ſalva ſorte, percipi poſſunt fructus ad mulieris alimenta, pro quibus principaliter dos introducta eſt, unde propterea, ut alias hoc eodem tit. actum habetur, merum leguleicum judaiſmum continere videntur aliquæ Scribentium ſubtilitates in hac materia, de quibus omnium latius, ac rigoroſius apud Caſtill. *dict.* 8.*tom.* *cap.* 49. ut in propoſito bene advertit Leotar. *dict. quaſt.* 30. Præſertim dum habemus Statuta in Urbe, ac alibi per Sedem Apoſtolicam probata hujuſmodi uſuras ex dicta ratione alimentorum abſque alio requiſito præſcribentia, ut in aliis *hoc eod. tit.* ad illam materiam obſervatum eſt itaut videatur alias mera formalitas verborum.

Hinc plana remanebat reſolutio alterius inſpectionis circa fructus jam ſolutos ipſi Juliæ viventi, & per eam in quotidianos uſus conſumptos, tum ex præmiſſis rationibus, tum clarius quia quod ſponte ſolutos, ac bona fide jam conſumptos in ea alimenta, quibus principaliter dos deſtinata eſt, itaut mulier non agat de lucro, & locupletatione ex uſurariis acceſſionibus, ſed de damno vitando, ne ita re-
14 maneat indotata, intrat æquitas admiſſa etiam per Rotam, quæ in hac uſuraria materia eſt omnibus Tribunalibus rigoroſior, apud Seraph. *dec.* 1406. & Burat. *dec.* 112. bene Leotar. *dicta quaſt.* 30. atque ad ſenſum probari videtur ea humana ratione, ac generali uſu, nam alias eſſet aperire latam viam fraudibus, ac deceptionibus debitorum dotium reſtituendarum, ita ſimplices mulieres illudentium, ac etiam faciendo indirecte id quod directe etiam cum juſta cauſa, & juramento accedente fieri non poteſt, reddendi ſcilicet mulierem indotatam, cum imputatione in ſortem illorum fructuum, qui pro alimentis, & quotidianis uſibus ſoluti, ac erogati ſunt.

Demum quoad lucrum, ſuper illius debito in ſorte principali, nulla cadebat difficultas, ſtante pacto claro, de cujus validitate in terminis juris communis non dubitatur, ut
15 firmatur in Laveilen. 26. Novembris 1650. coram Corrado, *deciſ.* 86. *nu.* 12. *part.* 11. *rec.* ubi concordantes, & licet in Regno per pragmaticam primam de antephato ſtatutum ſit lucri ſortem ſemper reverti debere ad hæreditatem viri ſub pœnali prohibitione partibus, ac Notariis aliter conveniendi, attamen cum dicta pragmatica edita ſit de anno 1617. atque juxta novæ legis regularem naturam futura tantum reſpiciat, non capit iſtam conventionem tanquam præcedentem.

Super fructibus autem, ſeu uſuris hujuſmodi lucri per dictum Simeonem mulieris hæredem prætenſis, habebam contra eum difficultatem, probabilius credendo non deberi ob ceſſationem moræ, quæ eſt uſurarum præcipuum ac eſſentiale fundamentum, dum non conſtabat de aliqua 16
interpellatione, neque intrabat ratio illius moræ, quæ ut ſupra, ultra legalem obligationem, conſiderata eſt in dote ob præceptum teſtatoris hæredibus injunctum eam reſtituendi infra annum, prout etiam ceſſabant omnes aliæ jam dictæ conſiderationes, tam circa fructus per hæredes perceptos ex cenſibus, quos mulier in cauſam dotis ex judicio teſtatoris eligere poterat, itaut in nullo damno fuerint, quam circa præſumptivam conventionis probationem reſultantem a longæva fructuum ſolutione per annos 12, juxta terminos tex. *in l. cum de in rem verſo*.

Quamvis autem ex præmiſſis de ſtricto jure, dum præſertim cauſa decidenda erat juxta opiniones in illis laicalibus Regni Tribunalibus receptas, dictus Simeon mulieris hæres excomputatis fructibus per eum debitis pro rata ſcutorum mille ex cauſa cenſus, prætendere poſſet fructum pro exuberanti ſumma aliorum ſcutorum 1000. per ſpatium annorum 15. tantumdem importante, attamen cum Ego eſſem Curiæ Romanæ Profeſſor, ubi non de facili præmiſſa recipiuntur quoad fructus ſolvendos, ob ceſſantem dictam præcipuam rationem in laicalibus Regni Tribunalibus militantem, a Curia vero nunquam receptam, præſtandi ex ſola mora intereſſe abſque formali probatione aliorum requiſitorum lucri ceſſantis, vel damni emergentis, hinc proinde cum quodam æquitativo temporamento fui in ſenſu, quod nulla habita ratione de fructibus hinc inde, haberetur ſola ratio ſortis principalis, itaut ex ſcutis 2200. per mulieris hæredem a præfatis hæredibus viri aſſequendis, detractis ſcutis 1000. ex diverſa cauſa per dictum mulieris hæredem ex perſona propria debitis, reliqui ſcuti 1200. tantum ſolverentur, atque ita credo quod partes concordaverint, dum amplius de cauſa actum non audivi.

ROMANA, SEU &c.

Reſponſum pro veritate, ſuppreſſis nominibus.

De fructibus dotalibus bonorum dotalium, ſive uſuris debitis pro quantitate, an, & quando debeantur viro putativo, qui eos faciat ſuos?

Et an doti putativæ præſertim reſtituendæ competant privilegia dotalia, illud præſertim *Authent. quæ, Cod. commun. de leg.*

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſiæ.*
2 *An privilegia dotalia competant doti putativæ? diſtinguitur inter bonam, & malam fidem.*
3 *Ubi competunt, aſt favor perſonalis mulieris.*
4 *Quid in caſu, quo fides eſt media, & ſic non bona, neque mala, & qualis iſta dicatur.*
5 *Quid de beneficio* Auth. res quæ, *an competat doti putativæ.*
6 *Dos relicta ſub conditione nuptiarum, an debeatur ob nuptias, & iſtis deletis repetatur.*
7 *An ad hæredes extraneos tranſmittantur bona extracta a fideicommiſſo pro matrimonio putativo.*
8 *Fructus perceptos a viro putativo ex bonis dotalibus, an faciat ſuos, vel reſtituere teneatur.*
9 *A viro putativo debeantur uſuræ dotales.*
10 *Quid utroque caſu, ubi mala fides concurrit in utroque conjuge.*

DISC. CXXII.

Cum quidam vir nobilis, mores tamen habens natalibus oppoſitos, occultato quodam indigno matrimo- 1
nio, quod in remota Regione, amoris, aut libidinis cauſa contraxerat, ad patriam reverſus, dignum, ac æquale matrimonium cum muliere pariter nobili contraxerit, conſtituta dote, partim in ſpecie, partim vero in quantitate, cujus pars ſoluta fuit, altera vero pars debenda remanſit; detecto poſt plures annos dicto præcedenti matrimonio (unde ipſe vir ſub alio prætextu cujuſdem levis delicti fugam arripuit) ne caſus ob perſonarum honeſtatem ad publicum Forum deduceretur. Hinc prudenter conjuncti benevole curarunt ab aliquibus Advocatis veritatem exquirere, atque juxta eorum reſponſa practicare dotis reſtitutionem, ut de facto ſequutum fuit; pe-

tente

tenue ſiquidem meliere reſtitutionem dotis pro rata ſoluta in quantitate ex bonis aviti fideicommiſſi *in vim auth. res quæ* ob deficientiam bonorum viri, prætendebant ie eodem fideicommiſſo ſucceſſores hoc privilegium competere non debere huic doti, quæ non vera, ſed putativa erat, ac ulterius dictam ſoletam quantitatem, de cujus reſtitutione controverſia erat, extenuatam remanere a fructibus dotalibus pro tempore, quo vir onera hujus matrimonii ſupportaverat, debitis pro alia rata non ſoluta. E contra vero dicebant Agentes pro muliere, dictos fructus prætendi non poſſe per virum putativum, quinimmo & illum teneri ad reſtituendos fructus veros, perceptos ex ea dotis parte, quæ in ſpecie, ac ie bonis ſtabilibus fructiferis data fuerat, cumque Ego eſſem unus ex aſſumptis, idcirco diſtinguendo inſpectiones, primo nempe circa competentiam dicti beneficii *auth. res quæ*, aliorumque privilegiorum dotalium, deinde vero circa competentiam fructuum, ut ſupra.

Quatenus ad primam inſpectionem pertinet, reſpondi parum frequenter iſtam quæſtionem in his ſpecialibus terminis tractatam eſſe, ac potiſſime Bald. Novell. qui ſatis bene materiam dotalem tractavit, ſpecialius autem iſtam dotis putativæ, quam omnium latius examinat, multas obſervando differentias, ac combinationes inter iſtam, ac veram dotem, ad hos terminos non deſcendere, forte quia circa ea tempora hujus *Authenticæ* diſpoſitio non adeo fimbrias dilataverat, neque ita frequens erat, ut hodie contingit.

2 Quare agendo de privilegiis dotalibus in genere, illo præſertim tacitæ hypothecæ, ſeu altero potioritatis, ut exinde ad hos peculiares terminos ex rationis identitate deſcendi poſſet, advertebam diſtinctionem eſſe inter bonam, ac malam, & mediam fidem, ſi enim mulier eſſet in mala fide poſitiva, certo ſciens matrimonii invaliditatem, tunc abſolutum eſt huic doti nullum privilegium competere, quoniam lex non adjuvat mala, neque præmiat delicta. Bald. Novell. *p. 2. princ. p. 11. verſ. hactenus*, *n. 3.* Barboſ. *in l. ſi cum dotem*, *§. finali*, *n. 55. ff. ſol. matrim.* Cannar. *lib. 3. variar. cap. 51. de ſponſal. n. 153.* Fontanell. *de pact. clauſ. 7. gloſ. 3. p. 1. n. 26.* Merlie. *de pign. lib. 3. quæſt. 69. n. 11. & 14. & cæteri.*

E converſo autem ubi fuiſſet in bona fide poſitiva, credens matrimonium validum, ac legitime contractum, & tunc licet Bald. Novell. *ubi ſupra*, *n. 6.* reſpectu præſertim hypothecæ legalis, ac privilegiativæ potioritatis deductæ ex tex. *in l. aſſiduis*, vel ex altero *in l. in rebus*, *cum concord.* pariter neget, quia vere non eſt dos, quæ nomen, ac eſſentiam recipit a matrimonio, in contrarium tamen eſt magis communis, & paſſim recepta derivata ex gloſſa *in d. l. ſi cum dotem*, *§. finali*, *verb. actionem*, ubi Bart. *n. 5.* Alex. *n. 3.* Barboſ. *n. 4. & 5.* Mantic. *de tacit. lib. 11. tit. 19.* 3 *n. 20. cum ſequen.* Merlin. *de pignor. dicta quæſt. 69. n. 2. cum ſequen.* Callagr. *in benef. deduct. quæſt. 1. fallent. 5. n. 52. & ſequent.* Arias de Meſa *lib. 3. variar. cap. 21. n. 16. & cap. 22. n. 3. & 4.* Boſſ. *de Dot. cap. 2. n. 124.* apud quos habetur generalis, ac recepta traditio Bart. *in l. ſi concubina*, *ff. rerum amotarum*, et omnia privilegia veræ dotis competant etiam putativæ bonæ fidei, quatenus de ipſius dotis exactione agatur favore mulieris, quoniam eſt favor perſonalis fundatus principaliter in ratione habilitandi eandem ad novum legitimum matrimonium contrahendum, itaut non ſuffragetur hæredibus quamvis filiis, ad quos privilegia veræ dotis, illud præſertim potioritatis, tranſmittuntur, ut obſervat Bald. Novell. *d. verſ. hactenus*, *n. 4.* quem in hoc cæteri ſequuntur.

4 Si vero mulier fuiſſet in fide media, quæ per DD. frequenter exemplificari ſolet in dubitante, atque conſcientiam quodammodo erroneam habente, ex deductis in propoſito præſcriptionis per Covar. *in reg. poſſeſſor. part. 2. §. 7. n. 2.* Azor. *3. par. inſtit. moral. lib. 1. cap. 18.* Gab. *de præſcript. concl. 14.* & alios, & tunc licet in ſpecie privilegiorum dotalium tractatum non inveniſſem, credebam tamen idem dicendum eſſe, quod ſupra habetur in caſu bonæ fidei, ducto argumento ab altero legitimationis filiorum, quæ reſultare dicitur ex matrimonio putativo ſub fide dubia, quæ bonæ aſſimilatur, ex plene congeſtis per Bottigher. *de ſucceſſ. ab inteſt. theorem. 4. n. 21. cum ſeqq.* ubi cæteri cumulantur, licet caſus non eſſet omnino æqualis, cum in illo legitimationis principaliter ſpectetur favor ipſorum filiorum omnino innocentium, quorum favore urget ratio evitandi in dubio delictum, ac turpitudinem, ſeu delicti effectus, & pœnas in eis, qui nullo modo deliquerunt, in iſto autem caſu agatur de favore, & privilegio ejuſdem mulieris, quæ habens conſcientiam dubiam, ſeu erroneam, a delicto non omnino immunis eſſe videtur, licet vix in praxi in mulieribus facillimæ credulitatis id verificari ſoleat, ſed quamvis argumentum non omnino curreret, adhuc tamen favore mulieris credebam eſſe reſpondendum ſaltem ex axiomate generali, *ut in dubio favore dotis*, *&c.*

Et magis proxime, ducto argumento a fructibus per tertium poſſeſſorem quamvis non Dominum perceptis, non reſtituendis, non ſolum in caſu bonæ fidei poſitivæ, ſed etiam in iſto fidei mediæ, quoniam ſufficit abeſſe malam poſitivam, ex deductis per Rotam *deciſ. 3. part. 7. recent. n. 7.* Buiat. & Adden. *deciſ. 184. n. 6.* & paſſim. Privilegia enim dotalia eſſe videntur fructus matrimonii, proindeque ad eos faciendum ſuos, mulieri quæ in ſtatus matrimonialis poſſeſſione fuit, ſufficere videtur fides media.

Ea etiam conſideratione accedente, quod privatio privilegiorum, ac jurium alias de jure competentium reputatur pœna, ut apud Gregor. *deciſ. 225. num. 13. ubi add. n. 20.* Mantic. *deciſ. 300.* Ad pœnam autem incurrendam requiritur delictum certum, ac poſitivum, & ſucceſſive ad eam excuſandam quælibet cauſa etiam, ut noſtri dicunt, fatua, & beſtialis excuſat, igitur fides media ſufficere debet, quia non eſt aliquid conſequi de novo, ſed præſervare ne amittatur id, quod alias mulieri uxoratæ in ſua dote viro tradita de jure competeret.

Firmata ex his generali competentia privilegiorum dota- 5 lium, hinc ex rationis identitate dicebam, recte inferri poſſe ad hoc privilegium *Auth. res quæ*, circa quod pariter diſtinguebam inter dotem conſtituendam, & reſtituendam, ut in hac ſecunda ſpecie de plano procederent eadem, quæ ſupra, tam in hypotheca legali, quam in potioritate, aliiſque privilegiis dicta ſunt, cum nulla exgeta videretur probabilis ratio differentiæ, & dum non habemus ſpeciales auctoritates in contrarium, ſaltem ſuffragari dicebam dictum generale axioma, *ut in dubio favore dotis &c.* Concurrente etiam favore matrimonii, ob quod in muliere facilitandum, principaliter hujuſmodi privilegiorum competentia admiſſa videtur perſonalis, neque ad filios tranſmiſſibilis, ut ſupra.

Ubi vero ageretur, non de dote reſtituenda ex fideicommiſſo per virum poſſeſſo, ſed de dote conſtituenda, ac detrahenda ex fideicommiſſo majorum ipſius mulieris, & tunc aut dotis conſtitutio facta non eſt, itaut petatur poſt jam detectam matrimonii invaliditatem, & vana eſſet mulieris prætenſio, niſi vellet novum legitimum matrimonium contrahere, pro quo dotem peteret, cum tunc eſſet caſus extra quæſtionem, quia præcedens matrimonium putativum habetur, ac ſi non adfuiſſet, niſi ob malam fidem poſitivam mulieris, aliaſque circumſtantias eſſet tale, quod eam tanquam proſtitutam reputari faceret, ac indignam redderet, ita & taliter, quod ab aſcendente fideicommiſſi ordinatore, ſi viveret, dotem petere non poſſet, cum tunc reddatur hoc beneficio indigna, ut ad materiam hujus *auth. res quæ* habetur infra *diſc. 145.*

Sed ſi dos jam de tempore bonæ fidei, vel mediæ conſtituta eſt, atque poſt detectam matrimonii nullitatem fideicommiſſi poſſeſſor tanquam ex ceſſante cauſa vendicare velit bona ad hunc effectum data ea conditione ſine cauſa, ſive excipiendo denegare extractionem dotis jam legitimo tempore decretæ, & conſtitutæ, & tunc reſpectu ipſius mulieris adhuc ſuperſtitis, de plano credebam procedendum eſſe cum dicta diſtinctione bonæ, vel malæ fidei, regulando mediam ad limites bonæ ut ſupra, & cum proximis terminis tex. *in l. ſi donaturus*, *in princip. ff. de condit. ob cauſam*, *& in l. ſi extraneus*, *verſ. niſi forte eodem tit. cum concord.* per Bald. Novel. *in ſecunda parte undecimæ partis principalis*, *convenient. 16. n. 20.* ubi quod 6 dos relicta, vel donata mulieri ſub conditione nuptiarum, eidem perfecte, ac irrevocabiliter acquiritur ob nuptias putativas bona fide contractas, itaut per detectam nullitatem non revocetur, nec evaneſcat.

Et licet Bald. Novell. *loc. cit. differ. 3. n. 27.* firmet, quod in iis caſibus, in quibus dotis vere actio filiæ quæritur, & conſolidatur, idem non competat doti putativæ, quæ licet ſtipulata hæredi patri & filiæ, ſoli patri, vel ejus hæredibus competit, nihilominus ejus opinio in propoſito recipienda non videtur, dum ipſe eſt generaliter in ſenſu incompetentiæ hypothecæ, aliorumque privilegiorum, cujus contrarium eſt magis communiter receptum ſupra, unde quatenus percutit favorem ipſius mulieris ſuperſtitis, omnino credebam dicendum idem, quod de hypotheca, aliiſque privilegiis di-

ctum

ctum eſt, atque recipiendam eſſe receptam propoſitionem, ut dos ſemel a fideicommiſſo legitime extracta, ad illud amplius non revertatur, ſed perpetuo, ac irrevocabiliter mulieris, & ſuorum remaneat.

7 Bene verum, quod ubi non agitur de favore ipſius mulieris ſuperſtitis, minoſque filiorum, qui ſicuti ex hujuſmodi matrimonio putativo non malæ fidei privilegium, ſeu effectum legitimationis obtinent, ita & illud obtinere debent ob gravem injuriam alias ex hujus dotis revocabilitate reſultantem, ſed ageretur de hæredibus extraneis, & tunc ob ceſſantem quamcumque rationem, probabilius Mihi videbatur pro fideicommiſſo reſpondendum eſſe, ſed cum nulla deſuper haberetur auctoritas, neque controverſi caſus neceſſitas hujuſmodi diſputationem exigeret, cum ageretur ſolum de dote reſtituenda ipſi mulieri ſuperſtiti, idcirco circa hunc ultimum punctum hæredum extraneorum nihil determinando reliqui cogitandum.

8 Quovero ad aliam principalem inſpectionem fructuum, ut ſupra, diſtinguebam etiam inter fructus ab ipſo viro perceptos, quorum reſtitutio ex parte mulieris petebatur, & uſuras dotales aſſequendas ad formam Statuti, ſeu c. *ſalubriter* decurſas contra dotantem pro rata dotis non ſolutæ de quarum imputatione ex parte viri, ſeu fideicommiſſariorum opponebatur.

Circa primam ſpeciem perceptorum, ut ſupra, cum iſti eſſent conſumpti, ac amplius non extantes, intrat eadem diſtinctio inter bonam, & malam fidem, quæ in ipſo viro adeſſet, ubi enim eſt vir putativus bonæ fidei, vel mediæ, ita ut abſit mala, & tunc receptum eſt eum excuſari a reſtitutione perceptorum, quamvis illi onera matrimonii excederent, itaut in exceſſo diceretur eſſe in lucro, cum bona, vel non mala fides hunc effectum producat in quocumque tertio poſſeſſore, ut in iſtis ſpecialibus terminis fructuum dotalium a viro putativo perceptorum eſt tex. *in l. Inſulam* 43. §. *fructus*, *ff. ſolut. matrim.* & firmant poſt antiquiores ab eis relatos, Bald. Novell. *d. p.*11. *p.*2. *combinatione* 6. *n.*23. Barboſ. *in l. ſi ante*, *n.*8. *& l. ſi cum dotem*, §. *fin.* Mantic. *de tacit. lib.*12. *tit.*30. *n.*14. Fontanel. *de pact. clauſ.*6. *gloſ.*2. *p.*1. *n.*18. *cum ſeq.* Cyriac. *contr.*32 Boſſ. *de dot. d. c.*2. *n.*125. *circa finem*, ſi vero eſt in mala fide, & tunc e converſo receptum eſt ad eorum reſtitutionem teneri, eodem modo, quo generaliter in jure Statutum eſt de quocumque malæ fidei poſſeſſore, cum ita nullam habeat cauſam, vel titulum eos faciendi ſuos, nam alias eſſet locupletari de alieno, atque reportare commodum & præmium ex delicto, ſolumque illo caſu dubitatio cadit circa detractionem onerum matrimonialium, an ea vir detrahat tanquam impenſas neceſſarias ab ipſamet muliere, vel a dotante alias faciendas, ad inſtar poſſeſſoris malæ fidei detrahentis expenſas neceſſarias, vel tales, quas ipſemet Dominus, ſi poſſediſſet, ac fructus percepiſſet, facturus eſſet, & in hoc quamvis Bald. Novell. *d. part.* 11. *in princip. n.* 16. negativam ſimpliciter teneat, affirmativam tamen ex Paul. de Caſtr. & aliis, recte probat Barboſ. *in d. l. ſi ante*, *n.* 34. & hanc dicebam Mihi videri veriorem, ex dicta ratione, quod etiam malæ fidei poſſeſſor detrahit illas expenſas, quas ipſe Dominus facturus eſſet, cum temperamento tamen, ut id non intelligatur de omnibus illis expenſis, quæ alias inter onera matrimonialia computari ſolent, ut ſunt filiorum educatio, ejuſdemque mulieris pompoſæ veſtes & ornatus ac famulatus, & ſimilia, cum illæ potius ipſius viri decorem concernere videantur, ſed circa eas expenſas, quas mulier innupta in propria, vel paterna domo vivens alias hoc medio tempore factura erat, ut eſt ſenſus Barboſ. & aliorum, atque comprobat dicta ratio, ob quam hæc opinio recipienda eſt.

Ceſſabat autem neceſſitas diſputandi ſuper reſtitutione exceſſus, tum quia detractis expenſis etiam neceſſariis, ille non aderat, ob fructuum exiguitatem, tum etiam quia non conſtabat de mala fide viri, quem pro eo agentes excuſabant, atque in bona fide verſatum dicebant cum epiſtolis, & ſcripturis probantibus nuncium mortis primæ uxoris in remota Regione exiſtentis, & quamvis magna ſuſpicio adeſſet, iſtas eſſe probationes confictas, nihilominus id convinci non poterat.

9 Reſpectu vero uſurarum a dotante aſſequendarum, cum iſtis eſſent fructus adhuc extantes, & non conſumpti, eoſque neque bonæ fidei poſſeſſor faciat ſuos, ex quo re integra detectus eſt ejus non titulus, ideoque nullam habet cauſam eos percipiendi, planum dicebam prætendi non poſſe, niſi actione negotiorum geſtorum, vel de in rem verſo, quatenus fructus ex aliis bonis percepti non ſufficerent ad expenſas pro ipſa muliere a viro ſupportatas, & quas alias dotans ſupportare debuiſſet, ex iis, quæ DD. firmant in fructibus, vel uſuris debitis ſponſo de futuro, cum aliis, de quibus ſupra in fructibus perceptis mala fide.

Demum in propoſito obſervabam hæc omnia procedere in viro malæ fidei, cum præſuppoſito quod mulier, ac dotans eſſent in bona; ſi autem concurreret mala fides hinc inde, tunc fructuum reſtitutioni locus non eſt, ex eadem ratione, ob quam DD. firmant ſponſum de futuro eos facere ſuos, quia mulier tradens ſe, ac ſua viro, quamvis non vero, ut in figura matrimonii cum eo viveret, ita jure cujuſdam tacitæ donationis ejus bona illi adminiſtranda, & uſufructuanda dediſſe cenſetur.

Hæc autem occaſione dictæ benevolæ extrajudicialis controverſiæ in diſcurſiva ratione deducebam, non tamen quatenus ad rem pertinet ob aliorum Advocatorum diſcordantiam facile fuit controverſiam cum concordia terminare, a Me potiſſime deſideratam ob prudens ac laudabile motivum honeſtatis utriuſque partis, verum idem bonus effectus optime ſequutus eſt, quoniam ob unius conjugis mortem ad breve tempus exinde ſequutam caſus remanſit ſub ſilentio ſepultus, & de utroque puncto agitur infra, *diſc.* 145. ubi de remedio *auth. res quæ*, *& diſc.* 160. *&* 161. ubi de fructibus, & uſuris dotalibus. 10

VITERBIEN. SEU EUGUBINA FRUCTUUM DOTIS

PRO COMITE LAURENTIO DE MARSCIANO

CUM HÆREDIBUS HIERONYMI DE BENTIVOLIS.

Diſcurſus arbitramentalis pro veritate.

An tertius, qui mulieri ſolvit dotem a dotante, ſive ab hæredibus viri debitam, prætendere poſſit uſuras dotales, quæ alias favore mulieris, vel ejus viri concurrerent, & quid ubi tertius ſolutam pecuniam mutuatus eſt ſub uſuris, quas perſolvit, an habeat actionem ut ſervetur indemnis, & quando hoc jus obtinendi uſuras dotales ſit ceſſibile?

S U M M A R I U M.

1 F*acti ſeries.*
2 *Inſpectiones, ſeu puncti cauſa,*
3 *De Statuto* Viterbienſi *circa uſuras dotales.*
4 *An valeant Statuta decernentia has uſuras?*
5 *An in hoc operetur quod Statuta ſint confirmata per Papam?*
6 *Statutum patriæ viri attendendum eſt, niſi aliter ſit conventum.*
7 *Ubi requiritur interpellatio, illa ſufficit per æquipollens.*
8 *Fidejuſſor, qui ſolvit principali, & cogitur accipere pecuniam ſub uſuris, iſtas non repetit, niſi proteſtetur, ac interpellet, & quomodo.*
9 *Quando ſufficiat citatio per edictum.*
10 *Uſuræ dotales non ſunt ceſſibiles tertio, & de tenentibus contrarium.*
11 *Datur diſtinctio, & quando tertius obtineat has uſuras.*
12 *De refectione damnorum facienda tertio ſolventi dotem actione negotiorum geſtorum.*
13 *Non datur fructus fructuum, ſive intereſſe alterius intereſſe.*
14 *Declaratur reſpectu creditoris, ſecus autem reſpectu tertii, nam totum reputatur ſors principalis.*

D I S C. CXXIII.

INito matrimonio inter Hieronymum Bentivolum, & Eleonoram de Marſciano cum dote per Comitem Alexandrum patrem conſtituta ſcutorum 7500. eoque ad breve tempus diſſoluto per obitum viri, cujus hæredes, reſtituta reliqua dote, remanſerunt debitores in ſcutis 1545. præfata Eleonora convolante ad ſecunda vota cum Joanne Baptiſta Buſſio, Comites Alexander pater, & Laurentius frater eandem dotem conſtituerunt, atque ſoluta illa parte, quæ a primi viri hæredibus reſtituta fuerat, ſe obligarunt pro dicto reſiduo ab iiſdem aſſequendo, pro cujus ſolutione, defuncto Alexandro patre, Laurentius frater poſt aliquorum annorum decurſum conventus fuit, una cum 1

fructi-

fructibus, & uſuris medii temporis importantibus alia ſcuta 1055. & ſic in totum ſcuta 2600. quæ non habens præ manibus accepit ad cambium ad rationem quinque pro centenario, facta proteſtatione, dictis hæredibus pupillis notificata in domo paterna, eorumque tutori per edictum, deinde vero pro ejus reintegratione obtinuit ab A. C. immiſſionem in Salviano ad quædam dicti primi viri bona, ut ſibi ſatisfieret ex fructibus, unde poſt plurium annorum decurſum dicti hæredes facti majores prætendere cœperunt integrum debitum cum fructibus perceptis ſatisfactum eſſe, ideoque locum fore dictorum bonorum reſtitutioni, cumque ageretur inter avunculum, & nepotes, hinc communium conjunctorum opera curatum fuit hujuſmodi controverſiam per duos partium Advocatos amicabiliter per
2 quandam ſpeciem extrajudicialis compromiſſi diſcuti, ac terminari, atque Ego electos ex parte Laurentii, poſt plures congreſſus aſſumpſiſſem onus deſuper efformandi diſcurſum, duæ erant cauſæ partes, unam in puro facto, quantitatis ſc. fructuum, ex dictis bonis a die immiſſionis perceptorum, & ſuper hoc totum tractatum fuit oretenus, altera vero juris ſuper quantitate crediti, & iſta tres habebat partes, una ſuper dictis fructibus, & uſuris dotalibus a die contracti matrimonii uſque ad diem ſequutæ ſolutionis dicti reſidui importantis, ut ſupra, ſcuta 1055. Alteram ſuper curſu fructuum, ſeu cambiorum pro rata debiti reſidualis in ſorte ſcut. 1545. Et tertiam ſuper curſu eorundem cambiorum dictæ alterius partitæ ſcut. 1055. ex cauſa fructuum.

3 Quoad primam partitam, quæſtionem dirimebat Statutum Civitatis Viterbienſis expreſſe diſponens per hæredes viri infra præfinitum tempus dotem mulieri non reſtituentes deberi fructus, ſive uſuras ad rationem ſeptem cum dimidio pro centenario loco alimentorum, etiam abſque interpellatione, in qua dictum Statutum diſcrepat a Statuto Urbis eaſdem uſuras ad eandem rationem decernente, cum requiſito tamen interpellationis, de cujus Statuti validitate, & efficacia nullam habebamus difficultatem, licet enim pleri-
4 que de illa dubitent, præſertim Jaſ. in §. fuerat, Inſtit. de action. n. 19. Barboſ. in l. 2. in princ. n. 43. ff. ſolut. matr. & alii quos referunt Caſtill. de alimen. alias 8. to. contr. c. 49. n. 36. Theſaur. dec. 41. Leotar. de uſur. q. 79. n. 44. Attamen in contrarium eſt verior, ac in Foro magis recepta, ut per Gratianum diſcept. 726. n. 14. Amat. d. c. 49. n. 98. Leotar. d. q. 79. n. 48. & hanc ſæpiſſime canonizavit Rota præſertim ap. Greg. & Add. dec. 93. Buratt. & Add. dec. 65. dec. 574 p. 2. rec. 133. p. 4. to. 2. cor. Dunoz. dec. 796. & frequenter, ita clare comprobante Statuto Urbis condito de mandato Papæ, ſeu ab eo in forma ſpecifica confirmato, quod alias utique ſequutum non fuiſſet, ſi uſurariam pravitatem hujuſmodi Statuta continerent,
5 quamvis enim aliqui Statuti Urbis, vel ſimilium validitatem referant confirmationi Apoſtolicæ, unde propterea trahi non debeat in exemplum, ut per Gabriel. conſ. 153. n. 3. lib. 2. Gratian. diſcept. 466. n. 12. & alios, attamen ut advertunt Add. ad Gregor. & Leotar. ubi ſupra, ac alii, iſta eſt magna leguleica ſimplicitas, quoniam ſi continerent uſuram, concurreret defectus poteſtatis, neque præſumenda eſſet voluntas, revera enim talia Statuta non canonizant lucroſas acceſſiones pro credito pecuniario ratione dilationis, ſed ſolum ita abſque neceſſitate probandi extrinſecus requiſita, decernunt tales fructus, vel uſuras, potius ratione damni emergentis, quam lucri ceſſantis, pro illis ſc. alimentis mulieris, quibus principaliter dos deſtinata eſt, & ex quibus mulier vivere debebat ex dote ſoluta, & inveſtita, ut infra diſc. 161.

6 Difficultas ſolum cadere videbatur, tam circa quantitatem, quam circa neceſſitatem interpellationis, ſtante Statuto Civitatis Eugubii patriæ viri decernente hujuſmodi fructus, ſeu uſuras ad rationem ſex pro centenario, ac deſiderante interpellationem, licet enim matrimonium contractum eſſet in Civitate Viterbienſi, attamen cum vir eſſet Eugubinus, atque ad ejus patriam traduxiſſet mulierem ibi cum viro viventem, exinde reſultat, non mulieris patriæ, ſed viri Statuta attendenda eſſe, ex iis quæ in propoſito lucri habentur infra in Romana dotis de Anguillaria diſc. 128. Verum difficultas tollebatur ex facto, quoniam in mandato procuræ, quod vir dedit ad hujuſmodi matrimonium contrahendum, expreſſe dictum fuit, illud contrahendum eſſe juxta mores, & Statuta Civitatis Viterbii in omnibus, unde intrabat vulgaris regula tex. in l. ille aut ille, §. cum in verbis, ff. de l. 3. late exornata per Rotam dec. 44. n. 14. p. 11. rec. ut in claris non intrent præſumptiones, & argumenta, & ulterius quoad defectum interpellationis, ceſſabat etiam difficultas ex facto, quia durante viduitate tutores hæredum ſolverant mulieri alimenta, vel uſuras, atque agnoverunt ſe pro interpellatis, ut bene advertitur per Rotam dec. 153. p. 4. recent. tom. 2. quæ paſſim recepta eſt, ut dec. 527. n. 2. p. 5. Otthobon. dec. 242. n. 35. & frequenter.

Quo vero ad ſecundam inſpectionem ſuper curſu cambiorum pro rata dicti debiti reſidualis in ſorte principali, 7 Scribentes pro hæredibus primi viri dicebant, nullum ſupereſſe titulum, cujus ratione ad dicta cambia teneri deberent, non quidem in ratione cambiorum, cum ille contractus cum eis initus non eſſet, minuſque in ratione damnorum, & intereſſe, quoniam ubi etiam Laurentius, qui ſolvit, fuiſſet primi viri fidejuſſor de jure ab ipſo principali debitore relevandus, adhuc tamen non intraret jus petendi damna, & intereſſe extrinſeca per ipſum paſſa, quia nempe acceperit pecuniam ſub uſuris, niſi accedat etiam interpellatio principalis debitoris ita certificandi quod ex 8
tunc, niſi ſolveret, ſubjaceret uſuris, ex collectis per Cenc. de cenſ. q. 75. n. 7. in ſpecie, Rot. poſt eundem dec. 324. & tanquam abſolutum ſupponitur ap. Celſum deciſ. 132. & apud Otthobon. deciſ. 269. in quibus ſolum agitur de puncto, an talis interpellatio debeat eſſe præciſe perſonalis, vel ſufficiat per æquipollens, itaut reſultet effectus notitiæ, & de qua quæſtione habetur actum in ſua materia ſub tit. de uſuris in Hortana diſc. 34.

Hæc autem interpellatio, vel in forma præciſa, vel in 9 æquipollenti non aderat, cum ſequuta eſſet contra ipſas pupillas non habentes neque velle, neque nolle, unde non ſuffragaretur etiam ſi perſonaliter facta eſſet, multo magis facta domi, in qua neque ipſæ de facto habitabant, & contra tutorem per edictum, ad quam ſpeciem citationis deveniri non poteſt niſi prævia diligentia, quibus non extantibus alias citatio ſequi non valeat, ex deductis per Veſtr. & add. lib. 4. c. 2. & c. 3. Burat. & adden. dec. 943. Rot. dec. 104. p. 6. rec. Rovit. in rubr. de citat. n. 3. late in Mechlinien. nullitatis matrimonii cor. Corrado dec. 395. p. 9. rec. & frequenter.

Neque prætendi poterant unquam fructus, ſeu uſuræ do- 10 tales debitæ ex diſpoſitione juris communis juxta terminos tex. in c. ſalubriter de uſur. cum id ſolum locum habeat conſtante matrimonio contra dotantes ad favorem viri in reſtauratione onerum matrimonialium ſub hac lege, ſeu conditione aſſumptorum, dum vir jam ſatisfactus erat, minuſque ex dicto Statuto eoſdem fructus deferente mulieri viduæ loco alimentorum, quæ ea dote obtinere debet, dum ſtante integra ſatisfatione dotis, ipſa jam proviſa erat de alimentis a viro, & conſequenter dici non poterat amplius debitum dotale, ſed purum debitum pecuniarium, quod tertius conſequi debet omnino extraneus.

Hinc proinde reſultat concluſio magis communiter recepta, & per Rotam pluries firmata, ut hoc privilegium fructuum, ſeu uſurarum dotalium tanquam cauſativum, ac reſtrictum ad certam cauſam, ſeu rationem, ſit perſonale viri, vel mulieris, non ceſſibile tertio, juxta ſententiam Baldi in rubr. C. de uſur. n. 5. quam cæteri ſequuntur collecti per Surd. de aliment. tit. 1. q. 42. nu. 22. & conſ. 269. n. 9. Gratian. diſcept. 143. n. 39. & 427. n. 14. Fontanell. de pact. clauſ. 5. gloſ. 8. p. 15. n. 34. & ſeqq. Olea de ceſſione jurium, tit. 6. q. 2. n. 40. & ſeq. Leotar. de uſur. qu. 29. n. 7. Boſſ. de dot. c. fin. n. 65. & ſeq. & dixit Rota ap. Seraph. dec. 517. n. 3. & plenius dec. 180. p. 4. rec. to. 2. n. 12. & ſeq.

Idque etiam cum præſuppoſito expreſſæ ceſſionis, multo magis, ac extra controverſiam, dum nulla reportata fuerat ceſſio, ſed Laurentius ſolvit, ut propriam obligationem magis diſſolveret.

Et quamvis examinando hunc articulum, an ſc. & quan- 11 do uſuræ dotales a tertio ceſſionario peti valeant, ponderarentur auctoritates affirmativam ſimpliciter firmantes ex Salic. in auth. ad hæc, C. de uſur. quem plures ſequuntur relati per Merlin. de pign. lib. 3. q. 80. nu. 16. cum ſeq. ubi hanc opinionem late tueri conatur contrariis reſpondendo, attamen concordabamus, eam utpote minus veram, atque a Rota rejectam, ita generaliter, ac indefinite recipiendam non eſſe, ut e contra credebamus quod neque recipienda eſſet ita generaliter, ac indefinite dicta præcedens opinio negativa, ſed quod procedendum eſſet cum diſtinctione judicioſe, ac fundate tradita per Leotar. de uſur. d. q. 29. ex n. 16. & de qua infra diſc. 161. Verum hæc inſpectio non ſuffragabatur, cum ea etiam retenta, adhuc ceſſaret applicatio ad caſum, cum non verſare-

ſatemur in nullo ex illis, in quibus etiam in tertio conceditur hujuſmodi fructuum, ſeu uſurarum perceptio.

Ubi ſc. ipſi fructus, ſeu jus eos percipiendi principaliter deductum eſſet in contractum, quia nempe vir, vel mulier, recepto congruo anticipato pretio, tale jus ſeu commoditatem vendidiſſet, adinſtar venditionis, vel ceſſionis commoditatis penſionis, quæ in dies practicatur, vel etiam fructuum, ſeu commoditatis bonorum feudalium, vel emphyteuticorum, & fideicommiſſariorum, ſeu alias alienari prohibitorum, cum tunc in effectu ſubſtantia talis juris ceſſi non dicatur abdicari a cedente, neque transferri in ceſſionarium, ita gerentem ſolum perſonam procuratoris in rem propriam ipſius cedentis, cujus vice ac nomine tales fructus percipere dicitur, juxta ea quæ in propoſito hujuſmodi ceſſionis commoditatis bonorum indifferentium habentur *ſub tit. de feudis diſc. 61. & 72. & alibi.*

Sive ubi ceſſio fructuum eſſet principaliter in gratiam ipſius conjugis cedentis, cujus damnum reſultaret ſi illi non currerent, nec deberentur, & in ſumma ſemper quod non reſultet effectus prohibitus quod tertius ita effectus ſimplex creditor pecuniarius dotis conſtitutæ, vel reſtituendæ pro eo ad proprium commodum lucroſas acceſſiones non percipiat, verum, ut dictum eſt, ex facti circumſtantiis nullus ex his caſibus, vel æquipollentibus ad rem applicabilis erat, cum ſecundi viri, vel mulieris nihil intereſſet an creditum dicti Laurentii eſſet fructiferum necne, & ſic ceſſabant omnes rationes, ex quibus in tertio ſit ſubſtentabilis hujuſmodi fructuum, ſeu uſurarum perceptio.

12 His tamen non obſtantibus, quamvis in ſuo caſu veris, concluſum fuit pro dicta rata debiti reſidualis in ſorte principali reficienda eſſe cambia decurſa, & ſoluta, & reſpective in futurum decurrenda ex æquitativa ratione de in rem verſo, ſeu verius ex alia utili negotiorum geſtorum, juxta tex. *claros in l. & in contraria, ff. de uſur. l. as qui natura, §. non tantum, ff. de negot. geſt. & l. 1. C. mandati, cum concord.* per Leotar. *de uſur. q. 75. n. 32.* Cum enim niſi dictus Laurentius hujuſmodi ſolutionem feciſſet, utique ad favorem conjugum in damnum hæredum continuaſſet, ut ſupra, curſus fructuum dotalium ad majorem rationem taxæ Statuti Viterbienſis ſeptem cum dimidio, vel ſaltem ad minorem taxam Statuti Eugubini in ſex, ideirco negotium utile pro dictis hæredibus geſtum fuit, diſſolvendo debitum cum pecuniis acceptis ſub minoribus uſuris quinque pro centenario, atque alias eſſet cum aperta iniquitate, & ingratitudine locupletari cum damno, & jactura tertii, qui utile negotium pro dictis debitoribus geſſit contra principia juris naturalis, & ſcripti, & ex qua ratione ita ſuſtentatus fuit curſus cambiorum, quamvis alias poteſtas non adeſſet in Romana partitarum locorum Montium inter Falconerium, & Fariettum de qua *ſub tit. de cambiis diſc.* 14.

13 Hinc tamen reſultabat contra eundem Laurentium reſolutio ſuper non curſu fructuum pro alia rata debiti ex cauſa fructuum dotalium, ut ſupra, medio tempore decurſorum, cum illud eſſet debitum ſui natura infructiferum etiam ad favorem ipſorum conjugum, quatenus ſolutum non eſſet, ex juris certo principio denegante fructus fructuum, ſeu intereſſe alterius intereſſe, de quo late Rot. apud Merlin. *dec.* 409. *Mias dec.* 301. *par.* 5. *rec.* Capyc. Latr. *conſult.* 59. Andreol. *contr.* 210. & frequenter in ſua materia *ſub tit. de uſuris.*

14 Et licet id procedat in principali creditore, in quo prohibita eſt ſuperfœtatio, ſeu anatociſmus, ſecus autem in tertio, cujus reſpectu, tam active, quam paſſive, totum debitum, ſive ſit ſortis, ſive fructuum, reputatur unius naturæ, ac ſortis principalis, quia ubi fidejuſſor ſolvit pro principali debitore ſortem, & uſuras, quoad ipſum reſpectu indemnitatis a principali obtinendæ totum dicitur ſors, ſive e converſo ſi procurator, vel tutor, aut alias adminiſtrator a debitore ſui principalis exigit totum debitum tam in ſorte, quam in fructibus, unde in actione tutelæ, ſeu mandati pupilli, vel mandantis debitor efficiatur, totum debitum dicitur ſortis, & conſequentes aptum producere fructus, vel intereſſe abſque eo quod intrent termini anatociſmi, vel ſuperfœtationis, ex claris juribus, & auctoritatibus collectis per Leotardum *de uſur. qu.* 87. *n.* 1. *& ſeqq. & per tot.* Fab. de Anna *conſ.* 48. Rovit. *dec.* 9. *& communiter*, attamen deficiebat extremum neceſſarium dictæ proteſtationis, ſeu interpellationis, ſine qua, vel juxta unam opinionem perſonalis, & in ea forma præciſa, vel juxta alteram in æquipollenti eundem effectum certæ ſcientiæ producente, tales fructus tanquam damna, & intereſſe prætendi neque poſſunt per fidejuſſorem, cui de jure debita eſt omnimoda indemnitas, multo minus per tertium ita voluntarie alienam obligationem ſuſcipientem, ac diſſolventem, ideoque in hac parte dubitabatur, an dicti hæredes ad dictum intereſſe tenerentur, licet ad totalem determinationem deventum non ſit.

FULGINATEN. FRUCTUUM
PRO FLAMINIA DE LETIIS.

Reſponſum pro veritate.

De uſuris dotalibus conventis inter mulierem viduam, & hæredes viri, pendente dotis reſtitutione, an & quando licite debeantur?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſia.*
2 *De conventione inter mulierem, & hæredes viri ſuper uſuris, pendente reſtitutione dotis.*
3 *Datur diſtinctio, ex qua pendet an conventio ſit licita necne, & num. 9.*
4 *Rejicitur conſideratio de muliere inope.*
5 *De Statutis, & an ab eis arguere liceat ad pacta?*
6 *An confirmatio Apoſtolica Statutorum in materia uſurarum dotalium ſit in aliqua operativa?*
7 *Expenduntur rationes, ob quas uſuræ dotales mulieri viduæ ſoluto matrimonio debeantur.*
8 *Quod intrent a ſimili termini tex. in* l. curabit, Cod. de action. empti.
9 *Quomodo iſta materia regulanda, & decidenda ſit, & ſupra num. 3.*

DISC. CXXIV.

Contracto matrimonio inter Marcum, & Flaminiam cum dote ſcut. 2000. eoque per obitum viri diſſoluto, Thomas ejus hæres mediatus, per viam concordiæ ſuper pluribus aliis controverſiis initæ, in computum dictæ dotis ſolvit Flaminiæ ſcut. 500. in pecunia numerata, alia vero 1500. ſolvere promiſit infra triennium, qua ſolutione pendente, ſtante quod dictus hæres poſſidebat bona fructifera, ac etiam quod in Civitate Fulginaten. prompta, & proxima aderat occaſio inveſtiendi dictas pecunias in cenſus tutos, conventum eſt ſolvi fructus recompenſativos ad rationem quinque pro centenario, unde propterea cum dubitari contingeret de validitate dictæ conventionis, tam reſpectu ſolutorum, in ſortem necne imputandorum, quam non ſolutorum, an deberentur, pro veritate interrogatus reſpondi, ut ſequitur. 1

Articulus eſt ſatis involutus ob varias Doctorum opiniones videndas ap. Amat. *reſol.* 49. *n.* 88. Leotar. *de uſur. q.* 30. *ex n.* 39. Caſtill. *de aliment. alias* 8. *to. contr. c.* 49. *nu.* 22. *&* 35. Boſſ. *de dot. c.* 20. *n.* 92. *cum ſeq.* apud quos conſtat quamplures hujuſmodi conventionis validitatem probare, ſed forte magis communem eſſe pro invaliditate, pro qua aſſiſtunt regulæ generales, quoniam ſoluto matrimonio ceſſant ejus onera, ceſſatque titulus dotis, quæ reducitur ad purum creditum pecuniarium, ex quo non poſſunt percipi fructus, vel acceſſiones non docto de vero intereſſe damni emergentis, vel lucri ceſſantis abſque labe uſuraria, cum pecunia ſit de ſui natura ſterilis, ut ſæpiſſime cenſuit Rota præſertim in Romana fructuum dotis 21. Aprilis 1651. cor. Cerro, & 15. Januarii 1652. cor. Bichio, quarum ſecunda eſt impreſſa poſt *Zuff. de legit. proceſſ. dec.* 4. & in aliis frequenter, cum ſit propoſitio hodie ſatis plana, præſertim in Curia Romana, cum qua cætera Tribunalia inferiora, præſertim Status Eccleſiaſtici, regulari debent, ac ſolent. 2

Mihi vero non ſemel, ac mature ad articulum reflectenti, probabilius omnino viſum fuit, ac videtur, unam, vel alteram opinionem eſſe periculoſam, neque certam uniformem determinationem dari poſſe, ſed uno, vel altero modo juxta facti qualitates, ac circumſtantias per circumſpectum Judicem reſpondendum eſſe, ut optime in hac ſpecie advertit doctiſſimus Leotar. *d. q.* 30. *n.* 41. *& ſeq.* quo duce, crederem Judicem non erraturum. 3

Si enim ageretur de muliere divite, ſagaci, & induſtria, quæ nullam pro dote reſtituenda diligentiam adhibendo, curaverit ſibi per hæredes conſtitui eas graves uſuras, quas fœneratores, ac negotiantes extorquere ſolent ab indigentibus, & ſuffocatis debitoribus, & tunc quia vere dos ſuam immutat naturam, atque convertitur in purum mutuum ſub uſuris conſtitutum, verius dicendum videtur conventionem eſſe improbam, neque dotis titulum, vel cauſam in aliquo ſuffragari, quia concurrere videtur depravа-

pravata voluntas ex parte creditoris, & ſuffocatio ex parte debitoris, quæ ſunt duo uſuræ præcipua fundamenta.

Aut mulier ſuas adhibuit diligentias pro dota conſequenda ad effectum eam arogandi in emptiones bonorum ſtabilium, vel cenſuum, ex quorum fructibus juxta conſuetam ac regularem dotis naturam ſibi alimenta ſuppeditare poſſet, quia tamen aaigere non potuit, coacta ſit aliquam dilationem hæredibus concedere, qua pendenta conventum fuerit de annua, vel menſtrua præſtatione moderata cenſuum, ſeu ſtabilium fructibus uniformi, ajuſque alimentis congrua, & moraliter neceſſaria, & tunc omnino dicendum videtur fructus conventos eſſe licitos, potius tanquam reſtaurativos damni, quod alias mulier pateretur in ſe alendo, ſeu tanquam alimentorum vices habentes, eorumque loco ſubrogatos, iniquum enim uſſet, ut ob hæredum culpam, & moram, mulier, cui injuria infertur in non reſtituendo quod ſuum eſt, ita facere deberet ſuæ dotis conditionem deteriorem, conſumendo ſortem principalem cum diminutis fructuum, val alimentorum ſolutionibus, cum lucro debitoris moroſi, & culpoſi, qui interim pecuniæ utilitate potitus eſt, vel percepit fructus ex illis bonis quæ oportuiſſet vendere pro debito dotali diſſolvendo.

4 Et licet aliqui hoc admittant in muliere inope non habente aliunde vivere, attamen illa reſtrictio adhuc irrationabilis, & indiſcreta videtur, quia cum dos de ſui peculiari nature deſtinata ſit matrimonii oneribus ac mulieris alimoniæ, cogenda non videtur mulier ex aliis bonis quærere ea alimenta, pro quibus illa peculii pars, ſub nomine dotis aſt deſtinata, ut bene obſervat Leotar. ubi ſupra.

5 Comprobatur hoc evidenter per Statuta, quæ habemus in Urbe, ac in Civitatibus Bononiæ, Florentiæ, Aſculi, Anconæ, & alibi per Rotam ſæpiſſime probata, mulieri ſoluto matrimonio dotis retardatæ fructus conſtituentia, tanquam loco alimentorum ſubrogatos, a Statuto namque ad pactum licitum eſt argumentum, atque ſi eſſet uſura, ſicut non poſſent deduci in pactum, ita neque poſſent a Statuto demandari, *ut diſc. præced. & infra*
6 *diſc.* 161.

Et quamvis aliqui crediderint hujuſmodi Statutorum validitatem reſultare a confirmatione Apoſtolica, prorſus tamen inepta eſt hujuſmodi conſideratio, quia ſi conventio eſſet de ſui natura illicita, & uſuraria, non poſſet Papa illam reddere licitam, cum ejus auctoritas non ſe extendat ad reddendas licitas uſuras de jure Divino damnatas, ut bene advertunt Adden. ad Gregor. *deciſ.* 93. & ſequitur Leotar. *dicta quæſt.* 30. *& melius quæſt.* 79. *nu.* 48. *& ſeq.* Sed verius eſt iden Statuta cenſeri valida, quoniam ita ſtatuuntur alimenta, ſuper quibus nulla ratio prohibet inter partes poſſe etiam conveniri, quoties conventio ad ſummam honeſtam mori Regionis, atque alimentis congruam reſtricta eſt, ſive ita decernunt haberi pro probatis ea requiſita, quæ deſiderantur, & ſic Statuti operatio eſt, non circa ipſarum acceſſionum canonizationem, ubi illæ alias eſſent illicitæ, ſed circa factum ac probationes, ex quibus reſultat acceſſiones eſſe licitas.

7 Applicando igitur ad caſum controverſiæ videbamur aſſe in his ultimis terminis, dum mulier omnes adhibuerat diligentias etiam judiciales pro dote conſequenda, conventio autem fuerat quaſi coacta per viam concordiæ ad lites dirimendas, atque fructus erant in ſumma ſatis honeſta, atque in Regione uſitate, & alimentis congrua, ideoque pro validitate cenſus reſpondendum, prædictis duabus rationibus præſertim ponderatis. Primo ſcilicet, quod pro alimentis, ac ſuſtentatione mulieris, tam conſtante matrimonio, quam fortius eo ſoluto, & in ſtatu viduitatis dotis fructus deſtinati ſunt ſalva ſubſtantia, ſeu proprietate, & ſecundo quod hæredes viri in nullo damno eſſe videntur, ita ut alias, ut dictum eſt, ex mora, & culpa commodum reportarent de alieno, dum hodie a frequenter contingentibus, hæres ob inventarii beneficium dicitur potius hæreditatis adminiſtator, qui ita locupletaretur de non ſuo, percipiendo ſcilicet fructus illorum bonorum hæreditariorum debitoris, quæ alias diſtrahere oporteret pro hoc debito diſſolvendo, ſive ex inveſtimentis pecuniarum in hæreditate repertarum cum ſimilibus, licet enim in materia uſuraria non ſpectetur quid interſit debitoris, ſed quid interſit creditoris, cui proinde ſine titulo acceſſionum juſtificativo, non licet ex mutuo vero, vel interpretativo illas exigere ex eo quod debitor utiliterem ex mutuo reportaverit, attamen id procedit quando certum eſt, quod verſemur in nudo mutuo pecuniario vero, vel interpretativo, itaut agatur de exigendo acceſſiones ax pecunia de ſui natura ſterili, ratione temporis, ſeu dilationis ad merum lucrum, & fœnus, ſecus autem ubi dubium eſt, an verſemur in qualitate mutui necne, & an acceſſiones ſint mere lucrativæ, vel potius ad alium titulum reſtaurativum damni referri poſſunt, cum tunc ſatis interſit inſpicere, an debitor remaneat necne ſuffocatus, ac in damno.

Ad quod ponderebam a ſimili ea, quæ habemus in terminis ac materia tea. *in l. curabit*, *Cod. de action. empt.* ſuper fructibus recompenſativis ex pretio non ſoluto, quoniam ex magis communi, & recepta opinione idem procedit favore emptoris pretium, vel partem ſolventis venditori retardanti traditionem rei fructiferæ, ut emptori debeantur acceſſiones pro pecunia tanquam reſtaurativæ illorum fructuum, quos ex ipſa re percepiſſet, neque venditor dici poteſt in damno dum percepit fructus ex re, quam dimittere debebat, ea deductis per Surd. *conſ.* 101. *num.* 26. Greg. & Adden. *dec.* 347. Leotar. *de uſur. q.* 27. *n.* 54. *& ſeqq.* Ganaverr. *deciſ.* 19. cum aliis de quibus pluries in ſua materia *ſub tit. de uſuris*, *& intereſſe*, ideoque videtur quidam 8
leguleicus indiſcretus rigor, regulas generales deſuper ſtatuere, atque cum eis indefinite in omni caſu procedere, 9
cum vere ac proprie iſtæ ſint quæſtiones potius facti quam juris, prudentis Judicis arbitrio, juxta ſingulorum caſuum particulares qualitates, decidendæ, ut ſupra.

ROMANA, SEU &c.

FRUCTUUM DOTIS MONIALIS.

Conſilium pro veritate ſuppreſſis nominibus.

An pro dote Monialis promiſſa Monaſterio, & non ſoluta, conveniri poſſint, ac licite exigi uſuræ, vel fructus, etiam poſt mortem Monialis, & an ſolutæ imputentur in ſortem necne?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*

2 *Conventio uſurarum dotalium ſuſtinetur, conſtante matrimonio, quo ſoluto, evaneſcit.*

3 *Quid ubi conventum eſt de inveſtimento pecuniæ dotalis in bona ſtabilia fructifera, diſtinguitur.*

4 *Pro dote data Monaſterio debentur etiam uſuræ dotales, & procedunt termini e. ſalubriter, de uſuris.*

5 *Si creditum dotale transfunditur in cenſum, vel alium contractum fructiferum, currunt fructus, etiamſi ſolvatur matrimonium.*

6 *In cenſu conſtituto ex credito dotali, non requiritur pecunia numerata.*

7 *Quando pecunia erat certo inveſtienda in affectus fructiferos, debentur uſuræ, tanquam damna, & intereſſe.*

8 *De caſu, in quo ubi etiam uſuræ non ſolutæ non eſſent debitæ, & non poſſent peti, attamen ſolutæ non repetuntur, nec imputantur.*

DISC. CXXV.

NOn habentibus parentibus, vel conjunctis, quibus in- 1
cumbebat onus dotandi puellam profiteri volentem in Monaſterio, pecuniam promptam pro dota, ſeu eleemoſyna dari ſolita Monaſterio, cum tunc adhuc edita non eſſent decreta generalia S. Congregationis Epiſcoporum, & Regularium ſuper depoſito hujuſmodi dotium faciendo, vel in area exiſtente in Monaſterio, vel penes ædem ſacram, aut publicum idoneum Campſorem ante ſuſceptionem habitus, de quibus infra *diſc.* 167. dotantes prædicti conſtituerunt ſuper eorum bonis ad favorem Monaſterii annuum redditum redimibilem ad rationem octo pro centenario ſoluto ſpatio annorum circiter 50. & ultra, cumque Monialis non multo tempore vixiſſet, adeo ut dicti redditus ſolutio multorum annorum ſpatio poſt mortem illius ſequuta fuerit, unde quando illicita ac uſuraria eſſet exactio, fructus ſoluti ſortem extenuaſſent, imo aliquid remaneret repetendum, hinc dotantium hæredes de hoc admoniti ab eorum Sapiente de partibus, conſilium a Me pro veritate expetierunt, an ſcilicet hæc prætenſio

tenſio ita obtinendi liberationem e dicto reddit u in futurum, ac etiam a reſtitutione ſortis jam extinctæ ſubſiſteret necne.

2 Fundamentum dicti Conſulentis erat in concluſiona occaſione dotis conſtitutæ pro matrimonio carnali, lare firmata per Rotam in Rumana fructuum dotis 21. Aprilis 1651. coram Cerro, & 15. Januarii 1652. coram Bichio, quarum ſecunda eſt impreſſa poſt controverſ. Contrii *dec.* 155. & poſt Zuff. *de legitim. proceſſ. deciſ.* 4. quæ reputantur in materia magiſtrales, ſæpius deinda canonizatæ, quod conventio partium ſuper uſuris dotalibus per dotantem præſtandis viro, pendente ſolutione dotis, duret ſolum conſtante matrimonio, non autem eo ſoluto, quamvis ea eo fuiſſent ſuperſtites filii, quorum ratione vir, vel ax lucro Statutario, vel ratione uſusfructus ſibi de jure competentis in bonis maternis filiorum, adhuc continoaret eſſe creditor, quoniam ita ceſſavit cauſa hujuſmodi uſurarum, & conventionum canonizativa, conſiſtens in ſupportatione onerum matrimonialium, in quorum reſtaurationem hujuſmodi uſuræ decernuntur per tex. *in cap. ſalubriter, de uſur.* Ac etiam quia cum dos non detur ſine matrimonio, illo ſoluto reſolutus eſt dotis titulus, atque remanet nudum creditum pecuniarium, pro quo citra uſurarum acceſſiones conveuirt ac exigi non poſſunt, ut alibi *hoc eod. tit.* pluries præſertim *diſc.* 161.

3 Idque ampliatur in eiſdem deciſionibus, etiam in hoc pluries canonizatis, quamvis in apocha dotali conventum eſſet de dotis inveſtimento in bona ſtabilia, ſeu loca montium, & cenſus, quoniam ubi inveſtimentum faciendum eſt ab ipſo viro creditore, atque ita conventum pro ſola cautela dotatæ, ac dotantium, id in propoſito non attenditur, cum poſſit inveſtimentum non ſequi ex eo quod debitor, pro cujus cautela illud conventum eſt, remittat, & libere ſolvat, unde vir poſſit eam pecuniam in alios uſus convertere, ideoque ceſſet illud certum, & præciſum inveſtimentum, quod neceſſarium eſt ad obtinendum intereſſe damni emergentis, vel lucri ceſſantis, juxta deciſionem Mohedani ſecundam *de uſur.* quam ſequitur Rota, & Curia, ut pluries *ſub tit. de uſur. & intereſſe*, tunc enim in damnum debitoris currunt fructus tanquam damna, & intereſſe ratione conventi inveſtimenti, quando illud in ſe ſuſcepit debitor, cum tunc non debeantur tanquam a debitore ob non datum, ſed tanquam a mandatario ob non factum, ut ita bene diſtinguendo habetur in dictis deciſionibus, ac etiam in dicta ſua materia *ſub tit. de uſur.* pluries.

4 Neque referre dicebant, quod non ageretur de dictis præciſis terminis dotis promiſſæ pro matrimonio carnali, ſed de alia dote promiſſa Monaſterio pro matrimonio ſpirituali, quoniam advertebant (& in hoc bene) quod permiſſio iſtarum uſurarum, ſeu fructuum derivat ab eadem diſpoſitione tex. *in c. ſalubriter*, ex identitate rationis, ac per aſſimilationem, ut per Rodriq. *qu. regul. tom.* 2. *qu.* 48. *art.* 7. Barboſ. *in collect. ad cap. ſalubriter*, *n.* 6. Arias de Meſa *lib.* 3. *variarum*, *cap.* 46. *n.* 28. ideoque melioris conditionis eſſe non debet exemplum quam exemplar, ſive acceſſorium, ac aſſimulatum quam principale.

5 His tamen non obſtantibus contrarium reſpondi Mihi verius videri, non quidem ex dictæ theoricæ, ſeu dictarum concluſionum fallacia; dum eas admittebam eſſe veras in caſu ſuo; ubi ſcilicet verſaremur in puris terminis *dict. cap. ſalubriter*, ac uſurarum dotalium, ſed ex defectu applicationis earundem concluſionum ad caſum, in quo obſervabam, intrare terminos novationis, ac transfuſionis crediti ex cauſa dotis in contractum cenſus, ſeu annui redditus, quo caſu non curatur, an matrimonium duret necne, quoniam ceſſato titulo dotis, res tranſiit in diverſum contractum perpetuo duraturum, quando ille legitime, & cum ſuis debitis requiſitis initus eſt, perinde acſi inter duos tertios, ad inſtar bonorum dotalium, quæ viro dantur in dotem æſtimatæ cum vera æſtimatione, quoniam ſoluto etiam matrimonio vir continuat in eorum dominio, ac perceptione fructuum, ac ad inſtar pretii rei venditæ converſi modo licito in cambium, vel cenſum, quoniam attenditur curſus, & natura iſtius contractus, non autem primi emptionis, & venditionis, ex iis quæ, cæteris relatis, habentur apud Leotard. *de uſur. qu.* 27. *num. fin. cum ſimilibus*.

6 Et quamvis dictus contractus non haberet formam pecuniæ numeratæ ad præſcriptum Conſtitutionis S. Pii V. ſuper cenſibus, attamen id non præbebat impedimentum, dum ea declarationibus ejuſdem S. Pii V. ex cauſa dotis recte conſtituitur cenſus, vel annuus redditus ſine pecunia, quia dos eſt loco pecuniæ, ut litteraliter in eadem Conſtitutione declaratoria, & advertunt Leotar. *de uſur. q.* 60. *n.* 33. & Cenc. *de cenſ. q.* 48. *n.* 13. Neque ex eo quod titulus dotis per matrimonii diſſolutionem reſolvitur, ceſſat alter contractus legitime novatus ac perfectus, dum dos attenditur tanquam cauſa juſtificativa contractus, qua ceſſante non ceſſat effectus jam conſumatus, ac in ſuo eſſe productus, cum hæc ſit una ex receptis limitationibus, quæ dantur ad regulam tex. *in cap. cum ceſſante, &c.*

7 Sive ceſſante etiam contractu cenſuali, ut dubitari poterat ob defectum fundi certi, & capacis, certis finibus deſignati, adhuc tamen hujuſmodi fructus deberi obſervabam tanquam damna, & intereſſe, ac loco fructuum, qui percepti fuiſſent ex inveſtimento, quod alias cum iſta pecunia ab initio ſoluta factum eſſet, ſtante quod agebatur de capitali, quod juxta hujuſmodi Monaſteriorum bene regulatam adminiſtrationem, & gubernium non ſolet in currentes uſus erogari, ſed inveſtiri in bona, vel jura fructifera, qua morali certitudine concurrente ceſſat rigor dictæ deciſionis Mohedani, cum aliis ponderatis in ſupra allegatis deciſionibus in Romana fructuum cenſus coram Cerro, & Bichio, ut advertitur in Aſtina cenſus *ſub tit. de uſur. diſc.* 14. & in aliis ibidem.

8 Præterea ubi etiam ob mortem Monialis reſoluta eſſet cauſa exigendi dictas acceſſiones, attamen dum ab initio, & in radice conventio non erat illicita ac uſuraria, ſed id proveniebat ex accidenti, atque agebatur de corpore inanimato, incapaci doli ac depravati animi fœnerandi, dictaque exactio facta erat ſub bona fide per Adminiſtratores, qui ignari de cauſis unde Monaſterii redditus proveniant, illos erogant in alimenta, alioſque currentes, & quotidianos uſus Monaſterii, alias non erogaturi, ſed illud minus impenſuri, exinde ſequitur quod non concurrente in ſpecie, vel in æquipollenti locupletatione Monaſterii, quod alias contenderet de lucro, talis imputatio in ſortem admittenda non veniat, eodem modo quo ille non detur, etiam creditore uſuras exigente cum mala fide, quando admixtum eſt intereſſe tertii, pro cujus cautela ſortis reſtitutio ſub certa forma facienda eſt, ut advertitur in ſua materia *ſub tit. de cenſibus*, cum ita per diminutas exactiones factas per Adminiſtratores deputatos ad exigendum ac erogandum ſolum fructus, ſeu annuos redditus, reſultaret inſenſibiliter alienatio capitalis, quæ in Eccleſiis ac Monaſteriis eſt prohibita, & quemadmodum ſi Adminiſtratori, ſeu œconomo deputato ad exactionem fructuum, debitor etiam expreſſe in extinctionem ſortis aliquas diminutas faceret ſolutiones, id non præjudicaret Monaſterio, non probata verſione ex defectu poteſtatis, ita ut ſuum jus ſalvum remaneat, ita fortius dicendum videtur in præſenti, ne quod expreſſe ac directe prohibitum eſt, ita tacite ac indirecte ſequatur, & propterea cum tali caſu magis in culpa dicatur debitor, qui ſciens per ceſſationem cauſæ debendi voluntarie ſolvit hujuſmodi acceſſiones, quam ſit Adminiſtrator ignarus qui illos exegit, Monaſterium vero in nulla culpa ſit tanquam ejus incapax, exinde reſultat quod damnum debet eſſe magis culpoſi quam non culpoſi, & innocentis, ac etiam quia non data infectione conventionis ab initio cum depravato animo fœnerandi, magis intrare videntur termini repetionis indebiti quam imputationis ipſo jure in ſortem, quæ juxta opinionem magis rigoroſam a Rota, & Curia tentam, de qua *dec.* 69. *par.* 9. *recent.* & frequenter *ſub tit. de uſur.* intrat præſuppoſitis terminis indebitæ exactionis uſurarum cum mala fide ſaltem a jure præſumpta, cujus excuſatio deduceretur ſolum ob ignorantiam juris clari, quæ in hac materia non attenditur, etiam ſi ageretur de ruſticis, & mulieribus, ut pluries *eod. tit. de uſuris*, ſecus autem in hac facti ſpecie ex dictis circumſtantiis ceſſare facientibus in creditore omnem malam fidem, ac fœnoris ſuſpicionem, & ex his concludebam, magnam ſentire difficultatem contra petentes conſilium.

ANNOT. AD DISC. CXXV. & DISC. CXXVII.

De dote monialium, ejuſque uſuris, vel fructibus, ac etiam de alimentis, de quibus *in hoc diſc. agitur infra diſc.* 167. *& ſub tit. de regular. diſc.* 1. 39. *&* 67.

TYBURTINA CASTRI S. ANGELI PRO DUCE PARMÆ CUM DUCE FRACCHIANI.

Diſcurſus in Congreſſu.

De pacto legis commiſſoriæ regulariter prohibito, & invalido, an valeat in cauſam dotis, ejuſque favore?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia, an favore dotis valeat pactum commiſſorium?*
2 *De tenentibus unam, vel alteram opinionem remiſſive.*
3 *Expenduntur ſingillatim plures Doctores unam, vel alteram tenentes pro conciliatione.*
4 *Quod dos in hac materia non ſit in jure privilegiata.*
5 *Datur diſtinctio ut accedente juſtitia pretii valeat pactum etiam extra cauſam dotis.*
6 *Ubi pretium eſt injuſtum, diſtinguitur, an pactum fiat ex intervallo, & non valet?*
7 *Si vero adjectum eſt ab initio, adhuc eſt invalidum, ſi cedit ad favorem viri.*
8 *Secus ſi cedit ad favorem mulieris, qua efficiatur domina pignoris dati per dotantem.*
9 *Quomodo in iſtis quæſtionibus decidendis procedendum ſit.*
10 *Expenduntur deciſiones editæ in iſta cauſa, & an obſtent concluſioni, de qua n. 8.?*
11 *In dote reſtituenda pactum commiſſorium eſt improbum.*
12 *Quando juramentum ſuſtineat donationem inter conjuges, & quando non.*

D I S C. CXXVI.

1 IN diſputatione habita in præſenti cauſa, de qua in propoſito pacti commiſſorii, habetur *ſub tit. de uſuris diſc.* 8. aliqui ex Scribentibus pro Duce Parmæ, pro quo Ego etiam ſcribebam, mordicus in eo inſiſtebant, quod ubi etiam dici poſſet pactum legis commiſſoriæ regulariter invalidum ac uſurarium, adhuc tamen recte ſuſtineri poterat, utpote conceptum ex cauſa dotis, ejuſque favore, dum utrumque creditum Alphonſinæ, pro cujus ſatisfactione fructus Caſtri aſſignati fuerant, proveniebat ex cauſa dotis, propriæ ſcilicet, & Catherinæ matris; verum Ego, ac major pars congregatorum credebamus in hoc motivo nullum conſtituendum eſſe fundamentum, quoniam quicquid ſit de veritate hujus privilegii dotalis, de quo infra, non eramus in caſu, ideoque intrabat manifeſtus defectus applicationis, quoniam utrumque matrimonium jam diſſolutum fuerat, unde evanuerat titulus dotis, atque totum effectum erat nudum creditum pecuniarum, in quo admixti etiam erant ſcuti 4. mill. pro lucris dotalibus Alphonſinæ revera debitis per filios, & hæredes Petri de Medicis viri, quorum nomine ac vice Joannes Jordanus ſe conſtituit debitorem in compenſationem ejus, quod iſtis debebat, ideoque concluſum fuit, cauſam defendendam eſſe ex aliis ſolidioribus fundamentis, de quibus habetur in hac eadem cauſa *ſub dicto tit. de uſuris diſc.* 8. ubi de facti ſerie, illa vero occaſione, atque ut ſatisfieret in congreſſu auctoribus motivi, diſcurſum deſuper edidi, ut ſequitur.

2 Quamvis moderni, præſertim Surd. *deciſ.* 248. *nu.* 53. Merlin. *de pignor. lib.* 4. *q.* 123. *n.* 11. *cum ſeq.* & Leotar. *de uſuris q.* 70. *ex n.* 64. plures allegent Auctores, unam, vel alteram opinionem in hoc articulo tenentes, quia tamen plures ex eis non ita ſimpliciter loquuntur, prout allegantur, ideirco, ut hujuſmodi articuli veritas dignoſcatur, examinanda videntur ſingula dicta illorum, qui in propoſito deduci ſolent, ex quibus, ſive unam, ſive alteram teneamus opinionem, vel amplecti debeamus diſtinctionem, quæ Mihi ſatis probabilis videtur, liquido conſtabit, motivum ad rem noſtram non applicari.

3 Bald. enim in *c.* 1. *n.* 4. de feudo dato in vim legis commiſſoriæ, qui omnium primus pro validitate pacti favore dotis ſolet allegari, generaliter dicit, ut pactum valeat, quia eſt quædam permutatio, dicendo id eſſe ſpeciale in dote, per tex. *in l. quamvis* 45. *ff. de ſolut.*

Afflict. *ibid. n.* 5. pariter loquitur, ſicut Bald. pertranſeundo cum tex. *in d. l. quamvis*, ut favore dotis valeat, non diſtinguendo caſus, ſed vere percutiendo illum inter uxorem, & virum pro dote reſtituenda.

Alexander *conſ.* 178. *num.* 10. *volum.* 7. firmiter negat in dote hoc privilegium, ſive agatur de conſtituta, ſive de reſtituenda, & in caſu ſuo agebatur de pacto inter dotantem, & virum.

Neguſant *de pignor. par.* 4. *n.* 8. generaliter tenet eandem Alexandri opinionem, ut nempe pactum ſit nullum, neque in hoc aliquod privilegium competat doti, ſive agatur de conſtituta, ſive de reſtituenda.

Tuſchus *lib.* 6. *verb. pactum, concluſ.* 15. *n.* 18. ſequitur pariter conſ. Alex. *ubi ſupra*.

Bald. Novel. *de dote par.* 6. *privil.* 54. tenet pro validitate pacti, ea motus ratione, quod hic ceſſet aſperitas creditoris, quia ſponſi ſolent erga ſoceros eſſe potius nimis faciles, ac etiam quia commodum ex pacto reſultans non eſt ſolius viri, ſed etiam uxoris, cujus ſoluto matrimonio res extimata eſt, & ſic iſte percutit ſolum caſum dotis conſtitutæ cum pacto quod directe reſpiciat favorem mulieris, cui rei dominium tanquam fundus dotalis quæratur, nam alias nullum adeſſet mulieris commodum, neque intraret ſecunda ratio, quam ipſe deducit.

Mantica *de tacit. lib.* 11. *tit.* 10. *nu.* 37. *& ſequent.* relatis opinionibus hinc inde, tenet in fine, ut quoties pignus non excedit debitam quantitatem ac intereſſe, quod patitur vir in ſuſtinendis oneribus matrimonii, pactum debeat ſubſiſtere, & ſic conſiderat ſolum caſum pacti inter dotantem, & virum, alios vero omittit, ſed neque iſto caſu, ex auctoritate hujuſmodi Auctoris aliquod deducitur ſpeciale in dote, nam ubi pignus non excedit quantitatem debitam, itaut dominii addictio vigore pacti ſequatur pro juſto pretio, tunc pactum eſt generaliter validum in quolibet privato creditore, ut infra.

Ferrer. in addit. ad Guid. Pap. *deciſ.* 6. tenet pactum valere, quatenus mulieris favor concurrat, quia nempe pignoris dominium addicatur mulieri, itaut fiat fundus dotalis.

Mudeus *de pign. tit. de pact. legis commiſſoria*, *n.* 33. dicit attendendum eſſe, qua mente pactum conceptum ſit, an ſcilicet tanquam pretium dilationis, vel potius ut dotans ſponſi mores experiatur, ut primo caſu pactum ſit nullum, ſecus in ſecundo, & ſic percutit ſolos terminos dotis conſtitutæ, quoties tamen pactum adjectum eſt ab initio, ſecus ſi ex intervallo.

Roderic. *de ann. reddit. lib.* 2. *quæſt.* 2. *ex nu.* 45. late diſcurrit punctum, *& num.* 55. concludit pro validitate, ſed loquitur in caſu, quo pignoris dominium mulieri dotatæ quærendum erat, cum eadem tamen diſtinctione Mudei, an ſcilicet ab initio, vel ex intervallo.

Sixtinus inter conſ. facultat. Marburgen. *conſ.* 12. *vol.* 2. *a num.* 1. *uſque ad* 52. late ſuſtinet validitatem pacti favore dotis.

Trentacinque *lib.* 3. *var. tit. de pignor. cap.* 11. *nu.* 9. diſtinguit inter dotem reſtituendam, & conſtitutam, primo enim caſu credit indiſtincte pactum invalidum, ſecundo autem adhæret Baldo Novell. niſi conſtet adeſſe dolum, & captionem, allegando pro ejus ſententia Lupum *de uſuris, commentar.* 2. *in præfat. nu.* 19. Verum hic auctor a Me viſus nullam tenet ſententiam, ſolumque gerit partes ſimplicis relatoris Auctoris damnatæ mem. *de uſur. quæſt.* 52. *num.* 374.

Surd. *deciſ.* 248. *num.* 13. ampliando regulam pro nullitate pacti, dicit idem procedere in dote in genere, deducit deinde varias opiniones, ſed ipſe nihil firmat, omnia enim deducit incidenter & diſcurſive, cum in eo caſu de hoc non ageretur, aſſerit tamen ipſe pro hac ampliatione adeſſe tex. clarum *in l. quamvis* 45. *ff. de ſolut.*

Merlin. *de pig. lib.* 4. *quæſt.* 123. *num.* 11. *& ſequent.* agens de puncto in genere, ſine caſuum diſtinctione refert primo loco opinionem Surd. & aliorum pro nullitate, deinde adducendo ſecundo loco pro validitate auctoritatem Manticæ ubi ſupra, ſuum judicium non interponit, ſolumque aliqua diſcurrit ſuper intellectu textus *in d. leg. quamvis*, ex quibus deducitur ipſum adhærere ſecundæ opinioni favore dotis, ſed conſtat materiam apud eum fuiſſe parum digeſtam.

Leotar. *d. quæſt.* 70. *ex n.* 64. relatis omnibus opinionibus *n.* 71. *& ſeq*, rejectis diſtinctionibus, ſtatuit regulam negativam contra dotem, motus ex generalitate textus *in d. l. fin. C. de pact.* ac etiam quia videtur quoque in viro

dotis

doris creditore conſiderabilis aſperitas, & captio, ut dotantem re pignori data ſpoliet.

4 Mihi autem præmiſſis auctoritatibus, earumque diverſitate conſideratis, quamvis attentis regulis generalibus videretur in rigoroſam ſententiam Leotar. generice deveniendum eſſe, ex ea ratione, quod text. *in d. leg. fin.* generaliter pactum hujuſmodi reprobans videatur caſum dotis quoque comprehendere, dum nullibi dos in hac parte habetur in jure privilegiata. Quinimmo potius talis privilegii excluſio deduci videatur ex *d. leg. quamvis*, unde iotrat regula quod dos jure communi in omnibus regulanda eſt, quoties non reperitur ſpecialiter excepta, ac etiam quia perpenſis DD. auctoritatibus, major pars pro hac ſententia ſtare videtur, dum Alexan. Neguſ. Tuſchur, & Leotar. explicite illam generaliter firmant, alii vero in contrarium non ita bene firmant pedes, ut ſupra, attamen ob rationem aſperitatis, & captionis vere aliquando teſtantem, ac ob probabilem, & veriſimilem voluntatem a ſubjecta materia, & communi uſu deductam, aſpera, nimiſque rigida videtur opinio generaliter negativa Leotar. contra dotem, prout periculoſa videtur opinio generaliter affirmativa pro dote, ſed quod potius cum ſequenti diſtinctione procedendum ſit.

5 Aut rei pignoratæ valor non excedit quantitatem debiti, itaut pro juſto pretio addici dicatur juxta ſenſum Mantic, ſeu aliam conventum ſit, ut pro juſto rei pretio addictum cenſeatur, & tunc pacti validitas eſt certa, non ex aliquo dotis peculiari privilegio, ſed ex ipſa juſtitia pretii, quæ captionem ac aſperitatem excludendo, pactum generaliter ſalvat in quocumque caſu ſaltem in Foro Fori, juxta ſententiam magis receptam apud Legiſtas, & Canoniſtas, de qua Mantica *dict. tit.* 10. *n.* 20. *& ſeq.* Gait. *de credito*, *cap.* 4. *quæſt.* 9. *n.*1123. Cyriac. *contr.* 393. *n.*7. *&* 8. & alii relati per Leotar. *dicta quæſt.* 70. *n.*49. *& ſeq.* *& n.* 55. *& ſeq.* quicquid nimis rigoroſe ſentiant in contrarium Theologi, cum quorum ſententia concurrere videtur idem Leotard. Atque priorem opinionem poſita juſtitia abſolute veram credebat Rota, ut advertimus *dict. diſc.* 8. *ſub tit. de uſur.* ubi patet quod tota diſputatio, ac reſolutionum fundamentum fuit ſuper injuſtitia pretii, vel quia de tempore quo factus erat caſus pacti, debitum ex fructibus jam extenuatum erat in parte, ideoque longe inferius remanebat rei pretio, vel quia conſideratum fuit dari potuiſſe caſum, ut purificata conditione pacti in ultimo anno, quando debitum totum extinctum erat, etiam pro obulo caſtrum creditori acquireretur, quæ an in ea facti ſpecie ſubſiſtant necne, dicto loco videri poteſt, ſed hoc unum eſt, quod data juſtitia non dubitabatur de pacto, unde conſtat in auctoritate Manticæ circa hunc punctum nullum poſſe conſtitui fundamentum.

6 Aut ſumus in caſu, quo pretio creditum excedente, in aliis privatis creditoribus pactum non ſubſiſteret, itaut de ſpeciali dotis favore agendum ſit, & tunc diſtinguendo dotem conſtitutam a dote reſtituenda, quatenus pertinet ad conſtitutam, aut hoc pactum adjectum eſt ex intervallo, aut ab initio, ſi ex intervallo, amplectenda venit ſententia Neguſ. Leotard. & aliorum, in quam etiam deveniunt Mudeus, & Rodericus, quia cum dotans eſſet jam effectus debitor certus ac inevitabilis in pecunia, ob cujus differendam ſolutionem tale pactum inire cogitur, liquido conſtare videtur illud eſſe præmium dilationis, in cujus ratione principaliter conſiſtit uſura, neque actus eſt a captione, & aſperitate alienus, & quamvis in terminis generalibus hujus pacti, plerique Scribentes, inter quos Bald. Novell. ubi ſupra, crediderint illud ex intervallo adjectum ſuſtineri, quaſi quod ceſſet illa ratio indigentis pecuniæ, ob quam debitor quibuſcumque pactis ſuffocativis facile ſubjicitur, in contrarium tamen eſt magis commoni, & recepta, ut conſtat ex Roderic. & Leotar. *dicta quæſt.* 70. *n.* 1. *& ſeq.* & Rota in hujus cauſæ deciſionibus coram Maltio, de quibus *d. diſc.* 8. *de uſuris*, quia idem eſt indigere pecunia pro aliis urgentiis, vel ad illius ſolutionem poſſe a creditore urgeri, nam dilatio habita, vel negata operatur eundem effectum, unde ſemper aderit in debitore captio, & in creditore aſperitas, ac præmium dilationis.

7 Si vero pactum adjectum eſt ab initio, & tunc, aut emolumentum pacti futurum eſt ſolius viri, quia nempe conſtituta dote in quantitate, atque in eadem durante, vir ſibi conſuluerit de pacto commiſſorio pignoris ſibi tanquam res æſtimata quærendi, & adhuc in eadem ſententia Neguſ. & Leotar. deveniendum videtur, quia nullus iſto caſu favor dotis conſideratur, ſed vir reputatur tanquam purus extraneus creditor, ſeu emptor rei, quæ dotalis non remanet, neque Bald. Novel. Ferrer. Mudæus, Roderic. & alii tenentes partes dotis, percutiunt hos terminos.

Aut emolumentum principale futurum eſt mulieris, quia 8
nempe res pignori data, & ex pacto in dominium dotatæ transferenda effici debeat fundus dotalis, & omnino recipiendam credo ſententiam Bald. Novell. & ſequacium, de quibus ſupra, & qui vere hunc caſum percutiunt, ad quod ſequendum non Me movet prima ratio Bald. Novel. quod nempe futuri ſponſi ſolent eſſe benevoli erga ſoceros, hæc enim eſt futilis, ac ſæpius fallax, ſed quia pater, vel alius conjunctus, qui a lege cogitur ad dotandum, nullam habet neceſſitatem dotandi potius in quantitate, quam in ſpecie, ſi enim non habet in patrimonio pecuniam promptam, nullibi lex ad eam præſtandam cogit, ſed ſufficit ut det congruam in parte bonorum, quæ poſſidet, unde proptarea liquet nullam ex ejus parte conſiderari urgentiam, vel captionem, neque in dotata aſperitatem, ſed potius dicendum eſt hujuſmodi contrahendi modum eſſe nudam ipſius dotantis electionem, qui ad ejus commodum, vel ut filiæ ac generi mores experiatur, hunc dotandi modum alternativum eligere voluit, & ſic in effectu iſto caſu non eſt pactum commiſſorium pignoris pro pecunia, ſed alternata conſtitutio intra certi temporis cancellos præfinita. Semper namque apud Forenſes damnabilem cenſui littera- 9
lem, vel ſophiſticum legum rigorem, verumque judicandi, & conſulendi modum credidi conſiſtere in perſcrutando finem, ob quem lex emanavit, atque judicioſo quidem & legali, ſed groſſo & plano modo probabilem partium voluntatem inveſtigando, an ſcilicet adſit necne illa captio ac aſperitas, in quibus odio fœneratorum fundata eſt lex ad ſubſidium eorum, qui dilatione indigentes, ut pecuniam habeant, vel ad eam non cogantur, iniquiſſimis pactis ſtrangulari patiuntur.

Neque ad hunc caſum, pro una, vel altera ſententia 10
adaptabilis eſt tex. *in leg. quamvis* 45. *de ſolut.* quoniam ille percutit ſolum caſum pacti ſuper dote reſtituenda inter virum & uxorem, de quo infra, & ſic non tam ex dotis privilegio, quod nullibi habemus a jure conceſſum quam ex ipſa natura actus excluſiva illius aſperitatis, quæ improbum reddit pactum, quod illo ultimo caſu dicendum eſt ſuſtinari, niſi tales facti circumſtantiæ concurrant, quod captionem & aſperitatem præſeferant.

Neque obſtant deciſiones editæ in iſta cauſa, de quibus *dicto diſc.* 8. *ſub tit. de uſur.* quoniam in eis conſideratur, quod ageretur de pignore dato per hæredes dotantis mulieri dotatæ pro ſatisfactione dotis promiſſæ, & ſic quicquid ſit, an verſemur in pignore ac veris terminis pacti commiſſorii necne, quod ſuas habet difficultates, de quibus *dicta diſc.* 8. agitur de actu ex intervallo, & ſoluto matrimonio, quando debitum effectum erat purum debitum pecuniarium, immo admixtum erat aliud debitum ex diverſa cauſa, neque illud dotale erat directe tale, ſed potius competens ex ceſſione hæredum viri, & ſic extra caſum concluſionis. Intelligendo tamen de eo, qui ex legis neceſſitate, ex ratione ſanguinis, vel charitatis producta dotare obligatus non eſt præciſe debitor pecuniæ, ſed illam ex electione ſic alternative promittit ut ſupra, ſecus ſi qui dotat, ſit præciſus debitor pecuniæ, quia nempe ſit debitor mulieris, vel parentis, atque in debiti proprii compenſationem dotandi onus aſſumat, quia cum tunc nulla vigeat ratio affectionis erga dotatam, vel altera ratio prudentis conſilii, quod per Mudeum in parente, vel alio conjuncto conſideratur, & e contra adſit præciſa neceſſitas debiti pecuniarii excluſiva electionis, de qua ſupra videmur eſſe in caſu privati creditoris, ac in ratione captionis, & aſperitatis.

Quatenus vero pertinet ad caſum dotis reſtituendæ, ita- 11
ut pactum ſit inter virum, & uxorem, vel ejus hæredes, indiſtincte probabilior videtur ſententia Neguſ. & Leotar. ac aliorum contra pacti validitatem, quia ſemper tunc eſt verum quod debitum conſiſtit in pecunia, de neceſſitate ſtatuto tempore ſolvenda, itaut non adimplementum in tempore ſit cauſa ſuffocationis ac præjudicii, unde, vel dicendum eſt adeſſe aſperitatem, & captionem, vel ſi ex benevolentia vir erga uxorem id agat, itaut aſperitatis ac malitiæ ratio ceſſet ex facto, intrat tamen altera ratio prohibitiva donationis inter conjuges.

Neque refragatur iſtum ſecundum defectum eſſe de faci- 12
li ſanabilem cum juramento, quod donationem inter conjuges non obſtante juris civilis prohibitione ex veriori ſententia ſalvat, quoniam etſi juriſjurandi religio hanc habeat operationem in donatione expreſſa, illa tamen caret in

illis

ſis donationibus fictis, & tacitis reſultantibus ex actu ſub alia imagine in fraudem d. prohibitionis geſto, ut ſæpius habetur ſupra hoc tit. in materia dotis confeſſatæ, & in his terminis pacti inter virum, & uxorem loquitur text. *in d. l. quamvis*, quicquid ſit de illius vario intellectu tradito per Scribentes, ut conſtat ex Roderico, & Merlino *loc. cit.* ideoque in iſta cauſa concludebam, circumſtantiam dotis, vel non ſufficere, vel non eſſe neceſſariam.

ANNOT. AD DISC. CXXVI.

DE pacto legis commiſſoriæ, de quo in præſenti, agitur *ſub tit. de uſur. diſc.* 8. & in annot. *ibid.*

ROMANA, SEU &c.
ALIMENTORUM,
PRO N.

Votum.

Facto legato per extraneum alicui puellæ monacandæ de ſubſidio dotali præſtando Monaſterio pro monacaggio, an ſub hujuſmodi legato veniant alimenta, quæ in anno probationis præſtanda ſunt Monaſterio, quando ſubſidium remanet otioſum, & infructiferum ſub depoſito?

SUMMARIUM.

1 *Caſus controverſiæ.*
2 *Sub nomine dotis præſtandæ moniali veniunt etiam appenditiæ, & quæ ſint.*
3 *Qualis propriè dicatur dos monialis.*
4 *Quod ſub legato dotis non veniant alimenta.*
5 *An, & quando procedat argumentum de dote ad alimenta, vel contra?*
6 *De caſu in quo ſub legato dotis, vel ſubſidii dotalis veniant etiam alimenta, & alia appenditia.*

DISC. CXXVII.

1 CUm N. teſtator hæredem gravaſſet ad ſubminiſtrandum cuidam puellæ extraneæ, quatenus vitam Monaſticam in aliquo Monaſterio profiteri velit, ſubſidium dotale eidem Monaſterio præſtari ſolitum, dictaque puella determinante hanc vitam eligere, hæres ad formam decretorum generalium S. Congregationis præfati ſubſidii depoſitum fecit, unde propterea legataria habitum ſuſcepit, hinc orta eſt controverſia, an idem hæres teneretur in vim legati ſuppeditare alimenta Monaſterio præſtanda in anno probationis? Et S. Congreg. Epiſcoporum, & Regularium pro majori parte affirmative decrevit, aliquibus Cardinalibus diſſentientibus, uno præſertim eximio J. C. & ea aliis animi doribus nimium qualificato, quo meam ſenſam expetente pro veritate ſuper hujuſmodi determinatione, & an probabilis, vel improbabilis Mihi videretur.

2 Reſpondi, quod ubi ageretur de obligato ad dotandum de jure, tunc certum eſſet hujuſmodi alimenta ſub dicta obligatione quoque venire, quoniam ſub dotis nomine non venit tantum id, quod ſub eo titulo Monaſterio præſtatur, ſed veniunt etiam omnes appenditiæ ac expenſæ, de neceſſitate, vel honeſtate pro eodem monacaggio faciendæ, quinimmo & ille annuus, ſeu menſtruus redditus vitalitius, qui de communi conſuetudine monialibus aſſignari ſolet pro extraordinariis indigentiis, quibus ut plurimum Monaſterium non ſufficienter providet, ut in terminis dotis ſubſidiariæ detrahendæ ex bonis fideicommiſſi in vim *auth. res quæ*, firmatur apud Merlin. *dec. 671. alias dec. 30. p. 7. rec. n. 27. cum ſeqq.* & habetur infra *diſc. 167.*

Sed cum ageretur de legato facto per extraneum, nec dotare, nec alere obligatum, quod reſtrictum eſt ad dotem Monaſterio præſtandam, ſub cujus nomine de communi uſu non venit niſi id quod ad formam decretorum generalium deponitur poſt emiſſam profeſſionem Monaſterio ſolvendum in compenſationem onerum temporalium, qui-

3 bus idem Monaſterium ſe ſupponit pro Moniali ſuſtentanda, donec vixerit, ex deduct. per Tambur. *de jur. Abbatiſſ. diſp. 5. quæſito 3.* Cyriac. *contr. 504. n. 16. cum ſeq. & d. diſc. 167.* idcirco probabilius Mihi videri reſpondi, alimenta prædicta ſub hujuſmodi legato non venire.

Dos enim non datur ſine matrimonio carnali, vel ſpirituali, a quo nomen ac eſſentiam recipit, & ſub cujus conditione legatum dotis ab extraneo factum cenſetur, itaut ubi dos non ſuccedat loco legitimæ, peti non valeat, niſi tali conditione purificata, ex deduct. per Fontan. *de pact. clauſ. 6. gloſ. 3. p. 1.* Boſſ. *de dot. c. 7. n. 96. circa medium*, Mant. *de conject. l. 11. tit. 22.* Rot. in Bonon. legati 28. Jun. 1652. cor. Veroſp. *impr. dec. 291. p. 11. rec.* Rom. domus 3. Junii 1658. cor. Bevilaq. & habentur ſæpius *hoc eod. tit.* unde propterea de ſtricta juris cenſura, hæres ad illud ſolvendum cogi non poſſet, niſi quando emittitur profeſſio, per quam matrimonium contrahi dicitur, ſed bene cogitur per annum antecedentem ad faciendum depoſitum tanquam requiſitum neceſſarium futuri monacaggii, ex quodam Judicis officio potius, quam directo jure ut *d. diſc. 167.*

Hinc proinde nulla juris ratio ſuppetere videtur, ut ſub legato dotis, vel dotalis ſubſidii veniant alimenta, quibus indiget puella priuſquam impleat eam conditionem, ſine 4
qua legatum non debetur, nec peti poteſt, & ita in individualibus terminis, quod ſcilicet facto legato dotium, vel dotalium ſubſidiorum puellis extraneis de jure non dotandis, nec alendis non veniat onus alimentandi, Mantic. *de conject. l. 3. tit. 19. n. 11.* & firmavit Rota in Rom. bonorum, ſeu uſusfructus 23. Junii 1653. §. *penult. & fin. cor. Zarata.*

Quod etiam comprobari dicebam ex communi obſervantia piorum locorum Urbis, aliorumque Catholici Orbis Civitatum, quæ ex piis diſpoſitionibus tenentur aliquibus puellis certa requiſita habentibus ſubminiſtrare ſubſidia dotalia pro monacaggio, quoniam præſtatur ſolum id quod eſt deponendum, & Monaſterio, ſub nomine dotis ſolvendum, idemque obſervant montes familiarum pro hujuſmodi ſubſidiis dotalibus in pleriſque Civitatibus erecti, præſertim vero, & frequentius in Civitate Neapolis, obſervantia vero eſt optima interpres, ac interpretationum Regina, ad quam in omnibus ambiguis quæſtionibus recurrendum eſt.

Quicquid enim ſit de quæſtione ſuper argumento procedente de dote ad alimenta, vel e contra, ex iis quæ ex 5
Surd. & aliis plene, ac elaborate, ſed cum conſueto prolixo ſuperfluo ſtylo deducuntur per Caſtill. 8. *tom. contr. c. 16.* attamen omnes caſus per eum tractati, ac diſtincti, percutiunt obligationem de jure, non autem an ſub legato voluntario facto ſub una ſpecie venire debeat altera contra legatorum naturam.

Alias enim ſi ſub hujuſmodi ſubſidiorum dotalium nomine venire deberent omnes appenditiæ, ſequeretur quod etiam præſtare oporteret acconcium, expenſas conſuetas, ac etiam annuum, ſeu menſtruum redditum vitalitium, cum hæc omnia, ut ſupra, ſub nomine dotis veniant, quod tamen eſſet abſurdum, nullum habens rationis fundamentum.

Uno autem caſu credebam ſub hujuſmodi legato, dd. 6
alimentorum quoque, ac veſtium, aliarumque expenſarum præciſe, & ex ſola ratione neceſſitatis, non autem congruentiæ ſuppeditationem venire, quando ſcilicet puella eſſet adeo pauper, ac deſtituta parentibus, vel conjunctis, a quibus præmiſſa obtinere poſſet, quod ita reddatur alias impoſſibile implere illum finem, quem pius teſtator deſideravit, tunc enim ea ſupplenda, vel ſubintelligenda veriſimili ejuſdem diſponentis voluntate, omnia prædicta demandata videntur, quoniam qui aliquid præcipit, vel deſiderat, præcepiſſe, vel deſideraſſe cenſetur omnia ea, ſine quibus id obtineri non poteſt, eodem modo quo demandata juriſdictione ad aliquid faciendum, conceſſa cenſentur omnia ea, ſine quibus illud factum explicari non poteſt, quia qui vult finem, cenſetur velle omnia media, ſine quibus ille non habetur, & qui vult conſequens, voluiſſe cenſetur antecedens ad id neceſſarium, ex deductis in Nazarena juriſdictionis *ſub tit. de juriſd. diſc. 20.* & alibi, quod etiam in his ſpecialibus terminis agnoviſſe viſa eſt Rota in allegata Romana bonorum, ſeu uſusfructus coram Zarata, ubi conſideratur, an puellæ, quibus dotalia ſubſidia relicta erant, haberent patrem, vel alios conjunctos, per quos alimenta ſuppeditari poſſent, atque tali caſu intrare videtur idem Judicis arbitrium, ob quod contra juris regulas hujuſmodi ſubſidia præſtanda ſunt per annum antea quam purificetur matrimonii ſpiritualis conditio de jure præciſe, ac neceſſario purificanda priuſquam legatum peti poſſit, atque hanc reſpondi Mihi videri veritatem, itaut iſta ſit quæſtio potius facti quam juris, ex ſingulorum caſuum particulari qualitate, & circumſtantiis decidenda.

ROMANA DOTIS DE ANGUILLARIA

PRO COMITISSA JULIA ALBERTINA DE ANGUILLARIA

CUM EJUS FILIIS

Caſus varie per Rotam deciſus, poſtea concordatus.

De lucro dotis mulieris exteræ nuptæ viro Romano, an debeatur ad formam Statuti Urbis, etiam ex dote promiſſa, & non ſoluta, & quid accedente pacto?

An in dota hujuſmodi mulieris, ad effectum lucri, attendenda ſit conſtitutio Sixtina dotium moderatoriæ, & de pluribus concernentibus materiam lucri, ſeu antephati, etiam in Regno Neapolitano, & de prædicti Regni legibus, vel conſuetudinibus ad hunc effectum.

Et de lucro Statutario Urbis an debeatur pro dote promiſſa, & non exacta, & quomodo, & quando.

Et aliqua de dotis, ac lucri dotalis fructibus debitis ex Statuto Urbis, quando intret eorum excuſatio.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Alimenta debita in ſex menſibus præſcriptis a Statuto ad reſtituendam dotem, taxantur ad eandem rationem fructuum.*
3 *Petens plus debito non conſtituit debitorem in mora.*
4 *Declaratur quando id procedat.*
5 *Lucrum dotis mulieri delatum, tam in Urbe, quam in Regno Neapolis pertinet ad filios tanquam hæredes patris.*
6 *In dicto Regno non debetur antephatum niſi de dote ſoluta.*
7 *In Urbe autem etiam de promiſſa, & quando id limitetur.*
8 *Quando attendatur ſcriptura privata ſuper conventione reciproca, & correſpectiva cum ſola ſubſcriptione unius, & de ratione.*
9 *Quid differant leges Urbis, & illæ Regni Neapolis circa lucrum dotale, & ubi mulier ſit conditio viri.*
10 *Ad effectum lucrorum, & alios ſpectanda ſunt Statuta & conſuetudines patriæ viri.*
11 *De fructibus, ſeu uſuris lucri, & quid ab eis excuſet.*
12 *Lucrum in Urbe in quarta parte dotis tanquam portio quotitativa regulandum eſt a dote valide conſtituta.*
13 *Conſtitutio Sixtina dotium moderatoria locum non habet in dotibus conſtitutis per mulieres forenſes.*
14 *De diverſis conſuetudinibus, ſeu modis, cum quibus matrimonia in Civitate, & Regno Neapolis contrahuntur.*

DISC. CXXVIII.

1 IN Civitate Neapolis concluſum, ac etiam per viri procuratorem contractum fuit matrimonium inter Juliam Albertinam Neapolitanam, & Comitem Joannem de Anguillaria Romanum, de quo matrimonio occaſione reſtitutionis dotis habetur etiam actum *ſub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum diſc. 97.* conſtitutaque dote ſcut. 30. m. in capitulis matrimonialibus deſuper initis, ad publicum etiam inſtrumentum in eadem Civitate redactis, conventum fuit ut quoad antephatum ſervanda eſſet Regia *pragmatica 1. de antephato* edita per Ducem Oſſunæ de anno 1617. per apocham vero privatam, quæ ibi *albaranum* dici ſolet, conventum eſt, quod licet in capitulis, ac etiam in inſtrumento ad evitandas pœnas ab eadem *pragmatica* præſcriptas ita conventum eſſet, attamen vera partium intentio fuerit regulandi lucrum dotale ad formam Statutorum, & conſuetudinum nobilium Urbis juxta quæ in eiſdem capitulis, ac inſtrumento dotali expreſſe conventum fuit regulari etiam debere dotis reſtitutionem.

Soluto autem ad plures annos matrimonio per mortem viri, pleriſque ex eo ſuperſtitibus filiis, plures inter illos patris hæredes, ac matrem, prius coram A. C. & deinde in Rota coram Veroſpio exortæ ſunt controverſiæ, primo nempe circa dotis exactæ, ac reſtituendæ quantitatem, quam mulier prætendebat ſcut. 30. mil. filii vero dicebant ſolum ſcutor. 8600. circiter, ſecundo circa ejuſdem ratæ fructus, ſeu uſuras, & a quo tempore, & tertio circa lucrum dotale, ejuſque fructus, prætendente muliere illud ſibi deberi in quarta parte dotis ad uſumfructum de integra dote ſcut. 30. mil. ad formam Statuti Urbis, e converſo autem filiis prætendentibus illud deberi ad formam Regiæ pragmaticæ, cujus diſpoſitione attenta, de ſola dote ſoluta debetur, non autem de promiſſa.

Prima quæſtio dotis, potius facti quam juris erat, cum tota penderet a juſtificatione ſolutionum conſiſtentium in nudo facto, ſuper quo juxta Curiæ ſtylum, cauſæ Patroni hinc inde certarunt, cum Advocati ſe non ingerant in iis quæ facti ſunt, atque Rotæ viſum fuit ſub die ee. Junii 1661. juſtificatam eſſe ſummam minorem ſcut. 8600. circiter, & in deciſis periſitum fuit tertia Martii 1662.

Altera quæſtio fructuum, pro hac rata, modicam pariter juris diſputationem exigebat, ſtante claro Statuto Urbis 137. decernente fructus dotales mulieri viduæ per hæredes viri poſt interpellationem ad rationem ſeptem cum dimidio, ut etiam ſub eiſdem diebus reſolutum fuit.

Et quamvis agentes pro filiis, edita prima deciſione, dicerent ſe gravatos in tempore, dum fructus prædicti decreti fuerant ab initio, ſtante Statutaria dilatione ſex menſium, quæ de jure communi eſt per annum ad reſtituendam dotem conſiſtentem in quantitate, ex vero principio, quod pendente dilatione legali, vel conventionali, ſicuti adeſſe non dicitur mora, ita prætendi non poſſunt uſuræ, nihilominus quia idem Statutum hoc medio tempore decernit alimenta per ipſos hæredes mulieri præſtanda, hinc proinde illis non præſtitis, niſi in facto de minori eorum valore doceatur, taxari ſolent hæc alimenta ad eandem rationem Statutariam ſeptem pro centenario, ut in Firmana, ſeu Maceraten. dotis 19. Januarii 1623. coram Pirovano, in Romana Salviani 4. Februarii 1661. coram Cerro, & in aliis, potiſſime autem in hac facti ſpecie ob exiguam quantitatem ſortis, a qua uſoræ regolari debebant, nam etiam ſolutæ ad rationem dictæ rigoroſæ taxæ Statutariæ inſpecta qualitate perſonæ, neque ſufficiebant ad alimenta, quæ potius mulieri habere expediebat, dum aliunde proviſa non erat. 2

Prætendebant Scribentes pro hæredibus, interpellationem illegitime ſequutam eſſe, proindeque non cauſaſſe moram dictarum uſurarum productivam, ob exceſſivam petitionem plus debito, excuſantem a mora, cum ex parte mulieris integræ dotis reſtitutio in ſumma ſcutorum 30. m. petita eſſet ea theor. Bart. *in l. qui ſolidum, n. 1. ff. de legat. ſecundo, & in l. non poteſt de regulis juris,* ubi [illegible] gnol. *num.* 6. Guido Pap. *dec.* 496. Peregr. *conſ.* 61. *num.* 16. [illegible] Grat. *diſcept.* 42. cum eiſdem in prima deciſione, ſed objectum de facili ſolutum fuit, quoniam petitio relative facta erat ad normam capitulorum, ac inſtrumenti dotalis, unde propterea, relatu potius, quam referenti in propoſito ſtandum eſt, ut in ead. deciſione firmatur. 3

Et ulterius dicebam, de juſtitia per mulierem prætendi poſſe reſtitutionem integræ dotis etiam inexactæ, ea diſpoſitione text. *in l. ſi extraneus, ff. de jur. dot.* quamvis enim in eodem textu, cum quo DD. tranſeunt, magna differentia conſtituatur inter patrem, & extraneum, quoniam non de facili viro imputandum eſt, cur non urſerit patrem, cui reverentiam debebat, ſicut in extraneo imputatur, attamen ubi abſque formali coactione, ac citra reverentiæ violationem, vir dotem exigere poterat a patre idoneo, atque negligendo ejus inopiam expectavit, adhuc tenetur, ut in eodem textu diſponitur, & firmatur in ſpecie patris per Rotam in Romana dotis 30. Januarii 1652. coram Bichio poſt Salgag. *in labyr. deciſ. 3. & repetit. deciſ. 217. part. 11. recent.* & habetur ſpecialiter actum in Romana dotis de Alteriis, *diſc.* 71. licet enim Rota ex facti circumſtantiis juſte crediderit virum excuſatum, non tamen id efficiebat petitionem dici exceſſivam, ac illicitam, cum prætenſio eſſet probabilis, tum ex dicta diſpoſitione juris, tum clarius ex opinione facti, quod ſcilicet mulier juſta credere potuit infra longum intervallum, quo matrimonium duravit, integram dotem exactam eſſe a dotantibus, & ſic circa factum alienum, theorica vero prædicta Bart. de petitione plus debito non conſtituente debitorem in mora, procedit in eodem creditore, qui recte ſciens minus conſequi debere, plus illicite cum delicto petit. 4

Major igitur hujus cauſæ controverſia fuit ſuper lucro, quod, ut ſupra inſinuatum eſt, viri hæredes prætendebant ſolvendum eſſe ad formam dictæ Regiæ pragmaticæ, 5

prout

prout in capitulis ac in inſtrumento dotali conventum fuerat, hujus autem quæſtionis effectus nullus erat circa modum lucrandi, cum ſtante ſuperexiſtentia filiorum, etiam in Urbe lucrum ſit in ſolo uſufructu, remanente proprietate penes filios, tanquam patris hæredes, quinimmo, & in ipſa hæreditate, itaut etiamſi filii matri prædecederent, illa proprietatem non aſſequeretur, juxta opinionem, quam inconcuſſe ſervat Rota, & Curia, ut alibi habetur *hoc eod. tit.* unde in hoc Statutum in caſu exiſtentiæ filiorum non diverſificat a dicta Pragmatica, idem tamen indefinite diſponente, ſive ſuperſint filii, ſive non, ideoque ſola diverſitas eſt ubi non ſuperſint filii.

Effectus autem erat maximus circa quantitatem, quo-
6 niam etiam ante Pragmaticæ editionem in Civitate Neapolis, ac toto Regno receptiſſima erat opinio, ut antephatum deberetur ſolum de dote exacta, non autem de promiſſa, niſi per virum ſtetiſſet, quominus exactio ſequeretur, ut per Afflict. & Adden. *deciſ.* 242. de Marin. *reſ.* 14. *l.* 1. & alios.

Attento autem Statuto Urbis, receptum eſt, lucrum con-
7 ſiſtens in quarta parte dotis, de illa integre deberi, quamvis promiſſa, & non ſoluta, juxta deciſionem 13. Achill. *de Conſtit.* Gregor. & Adden. *dec.* 5. Romana lucri dotis prima Aprilis 1650. coram Albergato *dec.* 25. *p.* 11. *rec.* de qua *diſc. ſeqq.* cum aliis quos cumulat Boſſ. *de dot. c.* 2. *n.* 28. & paſſim, ea ſolum cadente limitatione, quando ſubſtantia dotis deficeret ab initio, quia nempe mulier credens habere pinguius patrimonium, dotem conſtitueret in majori ſumma, quæ deinde minor detegatur, itaut in veritate, ſeu ſubſtantia dicatur minor ab initio, ut per Seraph. *deciſ.* 882. *n.* 2. de qua habetur *dec.* 117. *p.* 8. *rec. n.* 6. & 7. eaque relata pertranſeunt Fenzon. *ad ſtatut.* 131. *n.* 27. & 28. Rubeus *to.* 2. *ſingular. circa interpret. ſtatutorum*, *ad dict. c.* 131. *n.* 19. & 20. *fol.* 639.

In hoc autem puncto Rota ſub dictis diebus 22. Junii 1661. & 3. Maji 1662 cenſuit lucrum deberi ad formam Statuti, non obſtante pacto diverſo in capitulis ac inſtrumento dotali, quoniam ex antapocha, ſeu albarano eadem die confecto, conſtabat de contraria partium voluntate, quodque dicta diverſa conventio ſimulate adjecta eſſet, expreſſa etiam cauſa ſimulandi, ad evitandas ſcilicet pœnas Notario ac partibus ab eadem Regia Pragmatica comminatas, ideoque de plano intrabat regula *plus valere quod agitur*, &c. frequenter in contractibus dotalibus practicata, ut ſupra in Romana reſidui dotis, in Tudertina, & in aliis.

Et licet adverſus dictum albaranum opponeretur, quod illud non eſſet ab utraque parte ſubſcriptum, ut in reciprocis,
8 & correſpectivis conventionibus requiritur, nihilominus reſpondebatur, & Rota reſponſionem admiſit, quod cum hujuſmodi antapochæ duplicatæ fieri ſoleant pro utriuſque partis cautela, idcirco quælibet ſcriptura reſpective ſubſcribi ſolet ab una partium pro cautela alterius, cui traditur, ut punctualiter obſervatur apud Buratt. *deciſ.* 905. *n.* 7. addita etiam fide in hoc præſtanda procuratori viri, qui dictam ſcripturam ſubſcripſerat, tanquam perſonæ ſatis qualificatæ, qualis erat Fabritius Sabellus tunc Archiepiſcopus Salernitanus, poſtea Cardinalis, qui nedum viri procurator, ſed etiam matrimonii mediator fuerat, unde multipliciter ei deferendum erat.

Concurrente etiam magna veriſimilitudine, quod id de conſenſu ac voluntate ipſius viri geſtum eſſet, tum ob pactum in eodem inſtrumento dotali contentum de regulanda ipſa dote, ejuſque reſtitutione juxta Statuta, ac mores Nobilium Urbis, ob ſubſecutam generalem ratificationem, & approbationem omnium a dicto procuratore geſtorum, & fortius, quoniam ita viro magis expediebat, dum in Civi-
9 tate, ac Regno Neapolis, non accedente contraria expreſſa conventione, ſola mulier lucratur antephatum in bonis viri ſuperſtitis, e converſo autem vir nullum obtinet lucrum, in Urbe autem illud eſt reciprocum, quinimmo ex parte viri majus, quoniam ubi non ſuperſunt filii, æqualis eſt conditio viri ac mulieris ſuper lucro in quarta parte dotis etiam in proprietate, ſed ubi ſuperſunt filii, vir totam dotem in uſufructu lucratur, mulier vero nonniſi quartam partem obtinet in ſolo uſufructu.

In idem concurrente etiam juris diſpoſitione, quoniam ubi caſus eſſet omiſſus, quamvis matrimonium cum muliere
10 extera, & in illius patria contractum eſſet, ibique dos conſtituta, attamen tam ad effectum lucri, quam ad alios, ſpectanda ſunt Statuta, vel conſuetudines patriæ, vel domicilii viri, Alex. *conſ.* 100. *n.* 12. *lib.* 3. Surd. *conſ.* 549. *n.* 2. *cum ſeq.* Altogr. *conſ.* 27. & 28. *l.* 2. Caren. *reſol.* 116. Rota *deciſ.* 272. *n.* 2. *cum ſeq.* poſt Zacch. *de oblig. Camer.* *alias* 172. *p.* 8. *rec.* & *ſæpius*, cum ſit propoſitio hodie indubitata.

His firmatis, de conſequenti reſultare debebat condem- 11
natio fructuum, ſeu uſurarum juxta taxam Statutariam, cum Statutum mulieri Viduæ adverſus viri hæredes interpellatos partiformiter id decernat in dote ac in lucro; verum potius ex quadam æquitate ſub eiſdem diebus viſum fuit Rotæ illos denegare, ſub eo prætexto, quod cum ſatis dubium eſſet, an tale lucrum uno, vel altero modo deberetur, hæc dubietas excuſare debet a mora, ut in utraque deciſione habetur utrobique, §. *finali*, quod tamen non omnimodum habuit probabilitatis fundamentum, ſaltem a tempore, quo in actis exhibitum fuerat dictum albaranum omnem dirimens quæſtionem, quodque in omnem eventum negari non potuiſſent fructus pro illa rata, quæ cadebat, inſpecta diſpoſitione Pragmaticæ juxta eorundem debitorum prætenſionem.

Conceſſa vero adverſus dictas deciſiones hæredibus prædictis nova audientia, ſub die 26. Maji 1662. quoad lucrum receſſum fuit a deciſis, illud reducendo ad quartam partem dotis taxatæ per Conſtitutionem Sixtinam dotium moderatoriam in ſumma ſcutor. 5500. unde propterea lucrum remanebat in ſolis ſcutis 1375. taliſque reſolutionis fundamentum fuit, quod cum partes voluiſſent ſervari Statuta, & mo- 12
res Nobilium Urbis, hinc ſequebatur quod inter illos abſque dictæ Sixtinæ derogatione dos conſtitui non potuit niſi in dicta ſumma, ultra quam ob decretum irritans in eadem Conſtitutione contentum, illius ſubſtantia deficere dicitur, cum certum ſit Statutum decernens lucrum in quarta parte dotis, intelligendum eſſe de illa, quæ valide ac ſubſtantialiter eſt talis, dum lucrum eſt pars quotitativa regulanda ex illo toto, quod eſt tale, juxta conſil. Romani 314. paſſim receptum.

Et reſpondendo concluſioni in Rota, & Curia recepti-
ſſimæ ex *deciſ.* 160. & 172. *p.* 8. & 175. *p.* 9. *recent.* 13
ut dicta Sixtina dotium moderatoria non procedat in dotibus, quæ per mulieres exteras viris civibus conſtituuntur, ut infra, *diſc.* 143. qualis erat caſus, dum dos in ſumma ſcutorum 30. mil. conſtituta erat in Civitate Neapolis per mulierem Neapolitanam viro Romano. Dicitur id verum, ubi non obſtaret pactum, per quod partes voluerunt ſervari Statuta, & mores Urbis, cum etiam forenſes, & non ſubditi poſſint ex pacto alicujus loci legibus, & conſuetudinibus ſe ſubjicere, ut ſupra in Beneventana, *diſc.* 102. & *in aliis*.

Adverſus itam deciſionem, Ego pro muliere in tota cauſa ab initio ſcribens, non impugnabam concluſionem in eadem deciſione firmatam, ut lucrum dicatur pars quotitativa illius dotis, quæ valide ac juridice ſit talis, minuſque alteram, ut forenſes, vel non ſubditi, ceſſante ratione præjudicii publici, vel ordinis, poſſint ex conventione ſe ſubjicere legibus, vel Statutis, quibus alias non ſubjacerent, verum cum ſenſu etiam veritatis dicebam, quod incongrua erat utriuſque concluſionis applicatio ad factum, quoniam circa ipſius dotis conſtitutionem factam extra Urbem ac per mulierem exteram abſque dubio non intrabat prohibitio Sixtinæ, unde propterea eo ipſo quod conſtituta fuit in dicta ſumma ſcutorum 30. m. perfectionem ac ſubſtantiam acquiſivit, conventio autem de attendendis legibus, vel moribus nobilium Romanorum, non percutiebat ipſius dotis conſtitutionem, circa ſubſtantiam, & quantitatem, ſed ſolum caſum reſtitutionis, circa quam conventio prædicta aliud continere non dicebatur niſi expreſſionem ejus, quod jam de jure inerat, quoniam ut ſupra dictum eſt, in dotis reſtitutione, vel ſucceſſione, & in lucris, leges, vel conſuetudines patriæ, ſeu domicilii viri ſpectandæ ſunt.

Ac alias maximum reſultabat præjudicium eiſdem filiis maternæ dotis ſucceſſionem juxta naturæ ordinem ſperare debentibus, quoniam deſtructa dicta dotis ſubſtantia, in eo quod ſummam a Sixtina præſcriptam excedit, reſultaret exinde contra dotantes nullam competere actionem pro reſiduali ſumma ſcut. 21400. una cum fructibus tempore conſtantis matrimonii ad favorem viri in notabili ſumma decurſit, quinimmo potius aliquid repetendum eſſet de ſoluto, unde imprudentiſſimum, ac forte iniquum conſilium remanebat agentium pro dictis filiis pupillis, & reſpective minoribus, dum ita eoſdem privabant notabili emolumento ex ſolo motivo privandi quadam modica præſtatione in uſufructu matrem, quam ita privatam, ac aliunde non proviſam adhuc alere oportebat, unde experimur, quam periculoſa ſint conſilia eorum, qui

Digitized by Google

abundantes acumine ingenii, carent tamen ſale prudentiæ, ideoque merito iſta facultas, non juris ſcientia, ſed Juriſprudentia dicta eſt.

Et ex his repropoſita cauſa ſub die 26. Maji 1663. recedendo ab ultimo loco deciſis, approbatæ fuerunt priores reſolutiones, decernendo lucrum in quarta parte integræ dotis, atque poſt ultimam deciſionem ſequuta eſt concordia, quam libenter conſului mulieri ob difficultatem, quam Ego habebam circa lucrum *ex d. deciſ.* 882. Seraphin. eo quia ob inſufficientiam patris dotantis ita videbatur deficere ſubſtantia dotis.

14 Occaſione autem dicti pacti contenti in inſtrumento dotali, ut matrimonium initum cenſeretur more Nobilium Urbis, quodque id in gratiam potius viri conventum eſſet, inſinuabam, ita diſputationibus obiter exigentibus, plures mores, ſeu conſuetudines, quibus in hac dotali materia vivitur in Civitate Neapolis, non circa conſtitutionem dotis, circa quam excepto caſu aſſignationis, vel obligationis feudorum, jus commune in nihilo immutatum eſt, ſed circa ejuſdem dotis reſtitutionem, ſeu ſucceſſionem ac diſponendi facultatem, ſuper quibus triplici more matrimonia contrahi ſolent, Primus eſt juxta conſuetudines generales Civitatis in ſcripturam redactas, per Napodan. Molpheſ. Provenzal. & alios doctos viros commentatas, omnibus dictæ Civitatis ejuſque diſtrictus civibus, & incolis, tam nobilibus, quam ignobilibus communes, per quas in ſpecie dotis ſtatuitur, mulierem filios habentem nonniſi de decima parte diſponere poſſe, & ſi filios non habeat, de medietate, alia proximioribus debita, quod viro magis præjudiciale videtur, quam mos Urbis, dum mulier moriens non poteſt ſibi pro libito gratificari, ut poteſt in Urbe.

Alter eſt mos particularis dictus *nobilium Capuanæ, & Nidi*, alias *alla nova maniera*, ſeu *more Nobilium*, in ſcripturam pariter redactus, ac impreſſus inter dictas conſuetudines generales juxta collectionem Camilli Salerni, *fol.* 131. & 132. & hic, de quo actum habetur ſupra in Neapolitana, & in Beneventana *diſc.* 102. & 103. eſt magis præjudicialis, quia non ſolum continet eandem reſtrictionem conſuetudinum generalium, ſed plura diſponit circa ſucceſſionem filiorum ſuperſtitum ex matrimonio per mulieris mortem diſſoluto in præjudicium viri, ac patris reſpective. Tertius vero eſt mos, qui dicitur *Magnatum*, aliud in effectu, juxta veriorem ſententiam, non continens, niſi diſpoſitionem juris communis, ac exemptionem a dictarum conſuetudinum generalium, vel particularium nexu, ut alibi advertitur, unde propterea prudenter vir, qui erat Romanus, atque in Urbe domicilium habiturus erat, voluit cum dicta declaratione ab hujuſmodi dubiis ſe eximere, atque ad hanc ſolam rationem vere conventio referenda erat.

ANNOT. AD DISC. CXXVIII. cum ſeqq. AD DISC. CXLI.

AGitur in his diſcurſibus de lucro dotali, ſive de antephato, de cujus regulatione præſertim in parente binubo ad text. *in l. hac edictali* cum aliis ad maretiam, agitur etiam in hoc *tit. diſc.* 205. *cum plur. ſeqq. ad* 215. ubi de pluribus articulis.

ROMANA LUCRI DOTIS DE LENIS, PRO COLLEGIO SANCTI CAROLI AD CATENARIOS, ET PRINCIPE BURGHESIO EI ADHÆRENTE CUM ANNIBALE BENTIVOLO ET ALIIS.

Caſus reſolutus per Rotam pro Bentivolo.

Lucrum dotis an debeatur ex illa parte, quæ promiſſa eſt ſub certa conditione caducata, atque conſtante matrimonio effectum non ſortita, & quatenus debeatur, a quo, & quomodo?

Et de eodem lucro debito etiam ex dote promiſſa quamvis non ſoluta, non tamen exigendo pendente dilatione conventa ſuper ipſius dotis ſolutione.

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries.*
2 *Quando ſubſtantia donationis dicatur collata in tempus mortis, vel ſolum iſtud cenſeatur adjectum pro dilatione.*
3 *Dos promiſſa an caducetur per mortem ſponſæ, antequam veniat conditio, ſub qua eſt conſtituta.*
4 De *obligatione conditionali, & quatenus alter non faciat, quomodo intelligenda ſit.*
5 *Quando promiſſio dicatur conditionalis per mortem.*
6 *Lucrum dotis tanquam portio quotitativa non poteſt peti, vel retineri de ea parte, cujus dilatio adhuc durat.*
7 *Lucrum quod debetur de integra dote, totum detrahitur de bonis tali detractioni ſubiectis.*
8 *Actio perſonalis an detur contra tertium poſſeſſorem. Et quid ex privilegio dotis circa avocationem.*
9 *An dotis privilegia ſint ceſſibilia.*
10 *De privilegio Eccleſiæ circa avocationem; Et an privilegium dotis, de quo n. 8. competat contra æque privilegiatum?*

D I S C. CXXIX.

CArdinalis Lenius Semideæ ex fratre defuncto nepti in matrimonium deſtinatæ Annibali Bentivolo, dotem conſtituit ſcutorum 15. mil. hoc eſt 10. mil. de proprio, quos prompte in pecunia numerata ſolvit, reliquos vero ſcut. 5. mil. promiſit quod relinquerentur per Cleriam ſponſæ matrem tempore obitus, quo relicto non ſequente in toto, vel in parte, ſe obligavit alias Cardinalis de proprio; cum autem caſus dederit, quod ſuperſtite dicta Cleria obierit ſponſa, hinc proinde vir retento lucro ad formam Statuti Urbis in quarta parte dictorum ſcut. 10. m. quos receperat, reliquos 7500. reſtituit eidem Cleriæ matri, ac hæredi ab inteſtato, cujus morte poſt illam dicti Cardinalis ad plures annos ſecuta, dictus Annibal tunc immutato ſtatu, Romanæ Curiæ Prælatus, prætendens factum eſſe caſum conſequutionis lucri dictæ alterius ratæ dotis ad mortem dictæ Cleriæ dilatæ, judicium inſtituit contra Collegium S. Caroli, tanquam poſſeſſorem aliquorum locorum Montium comparatorum ex bonis hæreditariis dicti Cardinalis pro erigendis aliquibus Cappellaniis in ea Eccleſia, quam idem magnifico ſumptu in notabili parte conſtruxerat, atque juxta ejus prætenſionem ſententiam obtinuit ab A. C. quæ in gradu appellationis confirmata fuit per Rot. coram Ghislerio ſub diebus 5. Aprilis 1647. & 30. Martii 1648. ut liquet ex deciſionibus deſuper editis, quarum prima impreſſa poſt Salgad. *in labyrint. deciſ.* 14. *& repetita deciſ.* 43. *part.* 10. *recent.* dictæque reſolutiones approbatæ fuerunt in alia inſtantia coram Albergato, ut liquet ex deciſione 1. Aprilis 1650. pariter impreſſa apud Salgad. *loc. cit. deciſ.* 18. *& deciſ.* 25. *part.* 11. *recent.* 1

Cumque ab hac etiam ſecunda ſententia appellatum eſſet, atque Signatura ob turbiditatem ſuper ulteriori executione denuo cauſam commiſiſſet coram Taja, in hoc ſtatu ad cauſæ defenſionem evocatus fui, potius pro intereſſe Principis Burgheſii, ad quem ex ejuſdem Cardinalis diſpoſitione dictarum Cappellaniarum juſpatronatus pertinebat, unde tam in congreſſu Advocatorum, juxta laudabilem morem pro cauſæ directione deſuper habito, quam ſucceſſive in ejuſdem cauſæ diſputatione, perpenſis dictis præcedentibus deciſionibus, aliiſque facti circumſtantiis, ad clariorem veritatis indagationem diſtinguebam cauſam in tres inſpectiones. Primo ſcilicet, an dicta dos ad effectum lucri, de quo agebatur, dicenda eſſet ſcutorum 15. mil. vel potius 10. mil. tantum, cum ex dotis ſubſtantia, & quantitate penderet lucrum tanquam pars quotitativa. Secundo, poſito, quod cenſenda eſſet ſcutorum 15. mil. itaut ex dicta alia rata ſcutorum 5. mil. ita conditionaliter promiſſa, lucrum quoque deberetur, an illud potius detrahendum eſſet ex dicta reſtanti dote ſcutorum 7500. Cleriæ ſponſæ matri reſtituta, abſque eo quod ad hæreditatem, & bona Cardinalis, actio competeret? Et tertio demum, poſito quod actio competeret contra hæreditatem, & bona Cardinalis, an contra dictum Collegium tertium poſſeſſorem eſſet necne exercibilis?

Quatenus igitur pertinet ad primum, reflectendo ad veritatem, intellectus non acquieſcebat reſolutis, quoniam ſpectata ſubſtantia voluntatis partium potius quam cortice, & figura verborum, ut in quibuſcumque viventium, ac morientium actibus interpretandis faciendum eſſe, cæteris relatis, admonent Mant. *de conject. l.* 3. *tit.* 3. *n.* 9. *& de tacit. lib.* 2. *tit.* 7. *n.* 1. *cum ſeq.* & Rota apud Otthob. *deciſ.* 254. *in fin.* apud Buratt. *deciſ.* 113. n. 7. *in Romana fideicommiſſi* 24. Maji 1660. cor. Veroſpio, & ſæpius, liquido conſtare videbatur, ſubſtantiam promiſ- 2
ſionis

Google

ſionis prædictæ pro hac rata collatam eſſe in tempus mortis Cleriæ matris cum præſuppoſito, quod adhuc duraret matrimonium, eſſentque extrema habilia, in quibus dicta conventio eſſet verificabilis, itaut iſta aliud non contineret niſi quandam aſſecurationem futuræ maternæ ſucceſſionis, quæ ita de voluntaria in hac ſumma fieret neceſſaria, ſub conditione tamen exiſtentiæ ejus, cui relinquendum eſſet, itaut eo prædecedente, tanquam ex deficiente ſubjecto habili, promiſſio evaneſceret, ut in terminis promiſſionis relinquendi habetur *deciſ.* 40. *n.* 4. poſt Merlin. *de pignor.* cum aliis in *Romana donationis de Andoſillis*, *ſub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum diſc.* 85. ac etiam *in Parmen. donationis ſub tit. de donationibus*, & in aliis.

3 Et in terminis ſpecialibus dotis ita conſtitutæ, quod prædecedente ſponſa, cui relinquendum erat, caducatur, late Riminald. jun. *conſ.* 600. qui per plura fundamenta id probat, & Arthman. Piſtor. *quæſt. jur. cap.* 8. *num.* 47. *cum ſeq.* potiſſima vero quia in conventione dicitur quod Cleria de tempore obitus relinquet ſponſæ ejus filiæ dicta ſcuta 5. m. pro dote, & ſic ſupponitur titulum dotis de eo tempore eſſe verificabilem, quod per neceſſarium antecedens duo præſupponit, primo nempe exiſtentiam perſonæ legatarii, & ſecundo matrimonium, a quo dos nomen, ac eſſentiam recipit.

Unde obſervabam, quæſtionem eſſe potius facti, & applicationis quam juris, cum circa theoricas, ſeu propoſitiones legales nulla adeſſe videatur controverſia, tota conſiſtens in applicatione; admittebam ſiquidem propoſitionem hodie in Curia receptiſſimam, in dictis deciſionibus Ghislerii late firmatam, quod lucrum Statutarium debetur etiam de dote promiſſa, quamvis non ſoluta, quoties defectus ſolutionis non reſultat a deficiente ſubſtantia ab initio, ex deductis *diſc. præced.* prout, & alteram, quod lucrum ſit portio quotitativa, quodque per dilationem ſolutionis partis in tempus mortis alicujus non minuatur ejuſdem dotis ſubſtantia, neque per prædeceſſum dotatæ inducatur caducatio, quoties conſtitutio eſt pura, & perfecta ab initio, mors autem dotantis, vel tertii, reſpicit ſolum exequutionis dilationem, ſecus autem ubi ipſius diſpoſitionis ſubſtantia in tempus mortis collata eſt, juxta quotidianam diſtinctionem, de qua ſæpius in materia donationum *ſub eo tit.* præſertim *in dicta Parmen.* credebam tamen ceſſare applicationem ad caſum.

Hinc proinde diſcrepantia erat in ſolo facto, quod ſcilicet Rota credidit dotem eſſe pure, ac perfecta per Cardinalem conſtitutam in ſcutis 15. mil. dilata ſolum ſolutione hujus ratæ ad tempus mortis Cleriæ, quo poſito admittebam conſequentiam exinde deductam. Ego vero credebam quod dicto præſuppoſito non aſſiſteret factum, quoniam tam verba capitulorum, quam inſtrumenti deſuper initi clare oſtendere videbantur, Cardinalem promiſiſſe ſcuta 10. m. de proprio, quodque reliqua 5. m. relinquerentur per Cleriam, atque ubi alias dictum legatum non ſequeretur, tunc ipſe de proprio teneri voluerit,

4 & ſic quod ejus obligatio eſſet conditionalis, non oritura niſi poſt purificatam conditionem, et denotat dictio dictio, *alias*, quæ conditionem importat, Barboſ. *dict.* 16. *num.* 3. *& dict.* 17. *n.* 2. perinde ac ſi dictum eſſet, *ſi Cleria relinquet, nolo teneri, & ſi non relinquet, tunc volo teneri*, ut recte obſervat Bart. *in l.* 1. *num.* 12. *in princip. ff. de condit. & demonſtr.* & ex eo Soccin. *conſ.* 51. *num.* 9. *in princip. lib.* 1.

Dicitur in prima deciſione, §. *non obſtat*, dictam conditionem eſſe omnino extituram, ideoque non facere conditionem, juxta text. *in l. ſi pupillus*, §. 1. *ff. de novat. & in l. ea conditio, ff. de condict. indebiti*, *& in l. illa ſtipulatione in fine*, *ff. de verborum oblig.* Ricciard. *in* §. *ſub conditione*, *n.* 7. *ff. de verborum oblig.* cum aliis ibidem allegatis, verum in hoc videtur æquivocari, quoniam dictorum jurium diſ-

5 poſitum procedit, quando tempus, vel conditio directa eſt ad mortem ejus, cui præſtandum, vel adimplendum eſt, cum illa omnino ſit extitura, ſecus autem ubi adjicitur perſonæ debenti præſtare, vel adimplere juxta text. claros *in l. dies certus*, *ff. de condit. & demonſtr. & l. heres*, §. 1. *ff. eodem*, & hæc eſt diſtinctio, cum qua proceditur in hujuſmodi puncto, an ſcilicet, & quando dies mortis faciat necne conditionem, ut ultra generalia in ſpecie bene probatur per Riminald. & Arthman. Piſtor. *ubi ſupra*.

Adverſus iſtas punctuales auctoritates in ſolidis principiis, ac receptis propoſitionibus fundatas, nulla in dictis deciſionibus deducitur contraria auctoritas, neque negatur veritas opinionis dd. Authorum in ſuo caſu, ſed ſolum curatur eam evitare ex defectu applicationis, ſeu diverſitate caſus, ex eo quod apud Riminald. junior. promiſſum eſſet de tempore mortis parentis præſtare aliqua bona utrique conjugi, unde propterea utriuſque exiſtentia merito requirebatur, ſecus autem in præſenti, dum ſupponebatur promiſſionem alternative factam eſſe mulieri, vel viro, ideoque dicitur ſufficere exiſtentiam unius ex alternatis.

Iſta reſponſio meum intellectum non captivabat ex pluribus. Primo quia Riminald. jun. *loc. cit.* decem ponderat fundamenta, quorum illud *n.* 26. *& ſeq.* tertio loco deductum videtur omnium levius, ut ex ejus lectura, idcirco non ex hoc, quod iſtud deficiat ex diverſitate facti, exinde reſultat, quod de cæteris nulla ratio habenda ſit, ſecundo quia in capitulis matrimonialibus promiſſio facta erat ſoli ſponſæ, unde cum inſtrumentum deinde juxta conſuetum ſtylum initum eſſet non animo novandi, ſed ſolum ad firmiorem capitulorum probationem ac exequutionem, hinc proinde capitulis potius quam inſtrumento ſtandum eſt, cum illa continere dicantur verba partium, iſtud verba Notarii, Merlin. *deciſ.* 608. *n.* 17. & paſſim in aliis plene deductis in *deciſ.* 34. *n.* 29. *& ſeqq. part.* 12. *rec.* edita in cauſa, *de qua ſub tit. de emphyteuſi diſc.* 14. & eſt hodie ſatis recepta propoſitio, de qua etiam *ſub tit. de fideicomm. diſc.* 179.

Tertio, quia cum præſertim ageretur de parte dotis in quantitate, illius implementum ita ſequi poterat cum muliere, ac cum viro, cum utriuſque eſſet communis actio, quinimmo magis congruum, ut viro quantitas præſtaretur; ideoque prudenter ita in inſtrumento dictum fuit, retento tamen præſuppoſito extremorum habilium, quod ſcilicet vir de tempore purificatæ conditionis eſſet in ſtatu mariti, qui jus haberet ad aſſequendam dotem quæ ſuum titulum, ſuamque naturam retineret, quod neceſſario præſupponit durationem matrimonii, alias enim attenta dicta reſponſione eſſet dare caſum, quod vir poſt ſolutum matrimonium jus, vel actionem haberet ad dictum integrum dotale reſiduum petendum ac aſſequendum, quod eſt abſque dubio abſurdum, unde propterea Mihi ac aliis congregatis dictæ reſolutiones minus tutæ videbantur.

Quia vero dignoſcebamus duram provinciam aſſumi ſuper illarum directo receſſu, idcirco determinatum fuit (his non derelictis) magis inſiſtere in ſecunda inſpectione continente novum motivum a Me excitatum, adhuc non diſputatum, quod ſcilicet, ubi etiam præmiſſis omnibus ceſſantibus, dotis ſubſtantia ab initio perfecta diceretur in integra ſumma ſcutorum 15. mil. dilata ſolum hac rata ad tempus mortis matris pro exequutione, & quando, ac non prius hujus ratæ lucrum debitum erat ex vera propoſitione 6
in dictis deciſionibus bene deducta, quod cum lucrum ſit portio quotitativa, non poteſt vir illud prætendere de parte promiſſa ſub certa dilatione, niſi poſtquam dies ceſſerit, itaut ſibi non permittatur ſoluto matrimonio retinere aliam partem receptam, ad cujus reſtitutionem tenetur, ſed expectare debeat præfinitum tempus, in quo ſicuti totum reſiduum obtinere poſſet, ſi matrimonium duraret, ita dictam quotam obtinebit.

Adhuc tamen dicti lucri debitor dicendus non erat Cardinalis, neque contra ejus hæreditatem, vel bona competere deberet actio, ſed potius lucrum prædictum detrahendum eſſet ex reliqua dote per eundem virum in ſumma ſcutorum 7500. reſtituta ipſimet Cleriæ matri, ac hæredi mulieri defunctæ, vel ex ipſius matris hæreditate, & bonis hæreditariis, quoniam poſita ſubſtantia dotis in hac rata ab initio, Claria mater potius erat ejus debitrix directa, Cardinalis autem erat debitor ſubſidiarius, cum enim illa eſſet mater, iſte vero eſſet patruus, atque indubitatum ſit maternam obligationem primam eſſe in filia dotanda, itaut quando remotior conjunctus dotem conſtituit, etiam alio non expreſſo, præſumptio ſit, juxta unam opinionem, id actum cenſeri animo repetendi ab eo, cujus eſt prior cauſa dotandi, ſive ſubſidiarie, & quatenus ille non ſit ſolvendo, ex deduct. per Mantic. *de tacit. lib.* 13. *ſub n.* 13. *cum ſeq.* Grattian. *diſcept.* 769. ac alios, de quibus *de dot. cap.* 3. *n.* 109. *cum ſeq.* & habetur infra *diſc.* 153. ac alibi, hinc proinde dicto animo tatam repetendi, iſtam conſtitutam eſſe dicendam eſt.

Clarius autem ubi talis voluntas expreſſe declaratur, tunc enim eſt caſus extra controverſiam, & in his terminis verſamur, quoniam Cardinalis patruus ſuum animum declaravit dotandi de ſuo in ſola ſumma ſcut. 10. m. reliquam vero promittit de bonis maternis, cujus prior cauſa dotandi erat,

erat, in cujus ſubſidium tantum ipſe teneri voluit, ita pacifcendo ad tempus mortis, ne dictam matrem viduam incommodaret, atque præ oculis habendo illam ſucceſſionem, quæ ſervato ordine naturæ de bonis maternis dictæ filiæ quodammodo debita erat, ita per Cardinalis promiſſionem aſſecuratam.

Potiſſime, quia materna hæreditas, non ſolum conſtituta erat de propriis bonis dotalibus, vel extradotalibus de tempore dicti matrimonii poſſeſſis per ipſam matrem, dictæque dotandi obligationi de jure obnoxiis, ſed etiam erat impinguata de ipſamet dote per patruum data jure hæreditario ſponſæ ad ipſam matrem, detracto lucro, ob-
7 ventis, unde in omnem eventum intrare dicebam concluſionem, de qua infra in *Urbevetana lucri, & in Tudert. diſc.* 137. & 138. ac in aliis, quod ubi ſcilicet dos conſtat partim ex bonis propriis, & liberis ipſius mulieris, partim vero ex vinculatis, ſeu aliis non debitis, quamvis lucrum tanquam portio quotitativa integræ dotis deberetur omnibus utriuſque generis bonis computatis, attamen illud ex remanentibus bonis liberis ſolum detrahendum eſt.

Atque alias nimia aſperitas videtur ita duplicem quodammodo violentiam juris principiis, ſeu partium voluntati facere, unam ſcilicet, decernendo puram, ac ab initio perfectam illam contentionem, quæ potius pro hac rata videbatur conditionalis, & alteram ſuper exercenda ſubſidiaria avocatione contra tertium, cum maximo juris rigore ſuper bonis extranei dotantis magis ex liberalitate, ut in lucro relinqueretur illa materna hæreditas, quæ non ſolum ad dictam dotationem prius tenebatur, ſed ex ejuſdem ſpontanei dotatoris bonis impinguata erat, atque de mero lucro contendebat potius quam de damno.

Et quamvis per alteram partem replicaretur, priorem eſſe dotandi obligationem in Cardinali tanquam hærede ejus patris, cui nepote avo paterno prius quam matri talis obligatio incumbit, atque Rota ad ſuſtinendas reſolutiones huic replicationi plauderet, attamen, non negata diſpoſitione juris ſuper priori obligatione avi, aliorumque aſcendentium ex latere paterno ad eorum etiam hæredes ac bona tranſeunte priuſquam ad latus maternum deveniatur, ut infra *diſc.* 142. & 145. negabatur applicatio ad factum, quoniam qualitas hæreditatis non bene concludebatur, & quatenus concluderetur, non juſtificabatur idoneitas, quodque Cardinalis paternæ hæreditatis bona poſſideret, ex quibus talem dotem conſtituere poſſet, cum obligatio intelligatur cum præſuppoſito idoneitatis, ideoque inopem, vel parum idoneum patrem, ſeu alium aſcendentem non afficit.

Demum his omnibus ceſſantibus, videbatur quod actori nulla actio competeret ad controverſa loca Montium, quoniam illa non erant identifice hæreditaria, cum acquiſita eſſent poſt mortem Cardinalis, ex ejus tamen pecunia hæreditaria, unde propterea exerceri non poterat
8 hypothecaria, vel aliud remedium rei perſecutorium, ſed ſolum actio perſonalis pro avocatione ſubſidiaria, quæ regulariter non datur contra tertium, juxta textum expreſſum *in l. pupillus, ff. quæ in fraudem creditorum*, DD. communiter, de quibus apud Theſaur. juniorem *lib.* 2. *qu. forenſ.* 16. *n.* 6. & alios deductos in dicta tertia deciſione cor. Albergato *dec.* 18. poſt Salgad. & *dec.* 25. *part.* 11. *rec.* ubi principaliter de hoc puncto tractatur, atque regula admittitur, canonizatur tamen limitatio per DD. ibidem collectos tradita, quoties agitur de aliqua cauſa privilegiata, qualis per extenſionem a privilegio Fiſci reputatur illa dotis, ut latius in eadem deciſione.

Verum admiſſa ſine veri præjudicio ſubſiſtentia dictæ limitationis, ac examine declarationum, quas illa patitur, cum cauſæ neceſſitas non exigeret, dicebam ceſſare illius applicationem ad factum, quoniam illud privilegium per extenſionem a Fiſco doti attributum, admittendum videtur favore mulieris, cui aſſiſtit ratio ponderata per text. *in l.* 1. *ff. ſolut. matr.* nullibi autem cautum reperitur, ut illud competat viro agenti ſoluto matrimonio ad lucrum, cum DD. de hoc privilegio agentes in eadem deciſione collecti hos terminos non percutiant, atque privilegia dotalia regulariter ad extraneos non ſint tranſmiſſibilia, utpote ſoli mulieri, vel reſpective ſolis filiis competentia.

9 Verum de hac reſponſione dubitabam, quoniam in ea quæſtione, an dotalia privilegia, ſicuti ad extraneos non ſunt tranſmiſſibilia, ita non ſint ceſſibilia, quicquid noſtri variaverint plures diſtinctiones deſuper tradendo, ex deduct. *diſc.* 123. & 161. illud receptum videtur, talia privilegia tranſire in ceſſionarium, quoties ceſſio non eſt in ſolam gratiam iſtius, ſed principaliter in gratiam ipſius mulieris cedentis, qualis videbatur caſus, dum ex correſpectiva conventione per Statutum ſubintellecta, ita mulier ab initio lucrum ſuper ejus dote viro ceſſiſſe cenſetur diſtributive ſuper ſingulis bonis, ac effectibus dotalibus in ejus gratiam, quia ſi ex uno effectibus, vel una bonorum ſpecie aſſequi non poſſet, illud integrum ex reliquis conſequi debuiſſet, unde ob regreſſum alias in caſu non uſus privilegii contra cedentem competentem, certum eſt privilegium eſſe ceſſibile.

Dubitari tamen poſſe conſiderabam, ut hoc motivum 10
recte procederet, ubi dicta ratio regreſſus urgeret cum ipſa muliere, vel ejus filiis, quibus lex privilegia conceſſit, ſecus autem, ubi effectus circa uſum, vel non uſum dicti privilegii redundat ad commodum hæredis extranei, ad quem non tranſmittitur, cum ita ceſſet ratio circuitus, in qua dicta concluſio ſuper ceſſibilitate fundata videtur, unde propterea ſuper hoc puncto, quatenus pertinet ad ejus veritatem, remanſi indeterminatus, illum maturiori examini reſervando, quando occaſio præberet formiter diſputandi, cum forte ob quamdam concordiam, ulterioris diſputationis occaſio defecerit.

Altera erat reſponſio, quæ adverſus dictam limitationem dabatur, forte tutior, ut hoc privilegium ſubſidiariæ avocationis regulariter alias de jure non competentis, ceſſet contra creditorem æque privilegiatum, Theſaur. *d. q.* 16. *n.* 6. *in fin.* Fontanell. *de pact. clauſ.* 8. *p.* 6. *n.* 31. Gait. *de credito, cap.* 4. *n.* 1314. Rota *in Romana reſidui dotis* 15. Junii 1648. cor. Cerro *dec.* 215. *p.* 10. *rec. in fin.* Eccleſia vero in hoc dicitur privilegiata, ut per Mart. *voto* 2. Gait. *loc. cit. n.* 313. *in fin.*

Illud vero privilegium dicebam magis attendendum eſ-
ſe, cum illud ita in ſpecie habeatur in jure, vel per DD. 11
traditum, quod quantum iſta occaſione inſpici potuit, non reperitur in ſpecie reſpectu viri agentis de lucro dotali, verum pariter dubitabam, quoniam regula, ut inter æque privilegiatos privilegia conquaſſentur, procedit quando æqualis eſt utriuſque cauſa, quia nempe ambo pariformiter contendunt de cauſa onerosa, vel lucrativa, ſecus autem ubi unus agit de damno, alter de lucro, ut in præſenti, quia cum lucrum Statutarium ſit reciprocum, ac viro delatum in compenſationem obligationis præſtandi tantundem mulieri ſuperſtiti, necnon onerum matrimonialium, idcirco potius onerosam, quam lucrativam cauſam importare dicitur, *ut in Romana dotis des Sforzias diſc.* 140.

At etiam cogitabam neque intrare dictam quæſtionem ſubſidiariæ avocationis, cum Collegium gereret perſonam legatarii, numquam de bonis defuncti extantibus in ſpecie, vel in æquipollenti ſe tuentis adverſus creditores, ex iis quæ in hac materia habentur deducta *in Romana legati, ſub tit. de Regal. ad materiam locorum Montium diſc.* 29. ideoque nullum in hac tertia inſpectione fundamentum ſolidum conſtituendo, probabilia videbantur alia, præſertim illud quod hujuſmodi lucrum potius extrahendum eſſet de bonis hæreditariis maternis, illis præſertim ex eadem dote reſtituta obventis, verum aſſumpta diſputatione cor. Taja ſub die 31. Jan. 1661. ex eiſdem antiquis fundamentis perſiſtitum fuit in alias reſolutis, non tamen ſatisfaciendo præmiſſis ſub ſilentio involutis.

ROMANA QUARTI DOTALIS

PRO MONASTERIO S. STEPHANI DE CACCO,

CUM ARMENTERIIS.

Caſus varie deciſus per Rotam.

De lucro dotali debito ex Statuto Urbis, an procedat ad favorem ſecundi viri, vel reſpective ſecundæ uxoris ſuperſtitibus filiis ex primo matrimonio, & quatenus procedat, an intelligendum ſit firma remanente diſpoſitione text. *in l. Hac edictali, C. de ſecund. nupt.* & quomodo detractio practicanda ſit, Et quid ubi conjux præmoriens de bonis diſpoſuit, ſeu debita contraxit.

Et aliqua de lucro conjugi ſuperſtiti delato in ſolo uſufructu ob ſuperexiſtentiam filiorum, an iſtis præmorientibus, debeatur etiam in proprietate?

SUM.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Reſolutiones cauſa.*
3 *Diſtinguuntur inſpectiones cauſa.*
4 *Declaratio Statuti Urbis circa lucrum dotis, in quibus caſibus procedat.*
5 *De caſu mixto in quo Statutum non intret.*
6 *Quod ſub dicto caſu mixto non veniat ille, de quo in præſenti controverſia.*
7 *Diſtinguuntur plures caſus pro intelligentia dicti Statuti, & qualis vere dicatur caſus omiſſus.*
8 *Statuta ſtricte ſunt interpretanda, & non capiant caſus omiſſos, vel mixtos, ſed iſti remanent ſub diſpoſitione juris communis.*
9 *De abſurdo, quod ſequeretur ſi hoc Statutum extenderetur ad dictum caſum omiſſum.*
10 *De caſu in quo locum habeat Statutum.*
11 *Declaratur ut Statutum debeat eſſe compatibile cum diſpoſitione text.* in l. hac edictali,
12 *Statutum in dubio non præſumitur derogare* dictæ l. hac edictali, *ſed eſt intelligendum compatibiliter cum illa.*
13 *Ubi tam ex primo, quam ex ſecundo matrimonio ſuperſunt filii, lucrum debetur ſi matrimonium diſſolvatur per mortem viri.*
14 *Proprietas lucri non eſt filiorum jure proprio, ſed eorumdem filiorum, tanquam hæredum patris.*
15 *An conjux accepto lucro quod vere non competebat, teneatur ad reſtitutionem fructuum perceptorum?*
16 *Ad excludendam hanc reſtitutionem ſufficit, quod abſit mala fides poſitive.*
17 *Lucrum quod debetur uxori ſtantibus filiis quoad uſumfructum, non conſolidatur cum proprietate filiis præmorientibus.*
18 *Quod hæc opinio ſit dura, & de ratione.*
19 *De jure paria ſunt nullos filios ſupereſſe, vel ſupereſſe, & prædecedere.*
20 *Firma Rotæ opinio eſt ut prius detrahatur legitima, & quod ſupereſt, dividatur ad normam* d. l. hac edictali.
21 *Si mulier conſtante matrimonio fecerit alienationes rerum dotalium, vel æs alienum contraxerit, an hoc ſit prius detrahendum?*
22 *Debitum contractum ex cauſa mere voluntaria, & lucrativa, non eſt prius deducendum.*
23 *Bona alienata, vel hypothecata ex cauſa lucrativa, vel voluntaria, habentur pro extantibus ad effectum calculandi legitimam, quæ tamen in ſubſidium ex alienatis detrahitur.*
24 *Quod hoc procedat etiam in alienationibus factis pro filia dotanda.*
25 *Lucrum dotale defertur potius ex cauſa oneroſa, quam lucrativa.*
26 *Mulier nihil facere poteſt, per quod viro præjudicetur in lucro.*
27 *Quid ſi debitum mulieris eſſet contractum ex cauſa correſpectiva, & bona fide.*

DISC. CXXX.

THomas Armenterius habens ex prima uxore duos filios,
ſecundam duxit Antoninam cum dote ſcutorem 4. mil.
1 eoque defuncto ſuperſtitibus ex hoc ſecundo matrimonio ſex
filiis, Antonina ſecunda uxor obtinuit ex bonis viri ſcuta
1000. pro lucro dotali, quod ad formam Statuti eſt quarta
pars dotis, juxta deducta ſupra *diſc.* 128. Prædefunctis
autem omnibus ſex hujus ſecundi matrimonii filiis, obiit etiam Antonina ſcripto hærede Monaſterio Silveſtrinorum
Sancti Stephani de Cacco, adverſus quod Armenterii filiorum primi matrimonii hæredes, judicium inſtituerunt pro
reſtitutione dictorum ſcut. 1000. nedum in ſorte, ſed etiam
in fructibus, ex eo fundamento quod in illo caſu tanquam mixto non intraret Statutum, ideoque nullum lucrum debitum
2 eſſet, atque juxta petita prodierunt reſolutiones Rotæ cor.
Taja 28. Novembris 1664. & 16. Martii 1665. neque
quod ſciam cauſa ulteriorem progreſſum habuit, quia forſan concordata ſit.

In iſtis vero diſputationibus, quatenus ad hanc mate-
3 riam lucri dotalis pertinet, tres erant puncti, primo ſcilicet, an intraret Statutum necne ad favorem dictæ ſecundæ
uxoris ſuper lucro etiam ipſa vivente, ſecundo quatenus
non intraret, an juxta actorum petitionem reſtituendi eſſent
fructus percepti per dictam uxorem ex effectu hæreditario
fructifero retento ex cauſa dicti lucri, & tertio e converſo,
quatenus Statutum intraret, dictoque lucro locus eſſet, an
ob præmorientiam filiorum illius matrimonii dicta mulier
feciſſet ſuum dictum lucrum etiam in proprietate?

Quatenus pertinet ad primum punctum, ſecunda deciſio
ex mente ſolum aliquorum ex Dominis inſinuat motivum 4
deductum per Scribentes in contrarium, quod ſcilicet dictum Statutum duos tantum conſiderat caſus, unum nempe
in quo ex illo matrimonio ſuperſint filii, atque iſto caſu viro defert lucrum totius dotis, filiis tamen reſervandæ in proprietate, mulieri autem defert lucrum in bonis viri pro
quarta parte dotis ad ſolum uſumfructum: Et alterum in
quo nulli ex eo matrimonio ſuperſint filii, atque illo ca- 5
ſu utrique conjugi reſpective defert lucrum pro quarta parte dotis etiam in proprietate. Omittit autem caſum mixtum, in quo conjux præmoriens habeat filios primi matrimonii, nullos vero ex ſecundo, alterum in quo adſint filii tam
ex primo, quam ex ſecundo, qui caſus utpote omiſſi remanent extra Statutum, ac ſub diſpoſitione juris communis, qua attenta nullum lucrum debetur, ut originaliter
advertit Rot. *dec.* 255. *part.* 4. *divers.* ex cujus auctoritate
id firmant Gratian. *diſcept.* 197. *n.* 12. Fenzon. *ad idem Statut.* 131. *n.* 8. & 9.

Contrariam, etiam cum ſenſu veritatis, dicebam Scribens 6
pro Monaſterio reo convento eſſe verius non ex defectu veritatis dictæ concluſionis in caſu ſuo, ſed ex fallacia applicationis circa quam procedi videbatur cum æquivoco, quod
bene deinde, amplectendo infraſcriptam diſtinctionem a Me
traditam, in iſta cauſa neglectam, Me quoque ſcribente
eandemque diſtinctionem repetente, agnovit Rot. *in altera Romana lucri dotis* ſub diebus 14. Maji 1666. & 28. Martii 1667. cor. Cerro, & 20. Febr. 1668. cor. Calatajn,
& de qua cauſa habetur *diſc. ſeq.*

Plures igitur caſus in propoſito diſtinguebam, quorum 7
primus eſt de quo proprie loquuntur ſupra allegatæ auctoritates, quando ſcilicet ſuperſunt filii ex ſecundo matrimonio
quod diſſolvatur per mortem mulieris binubæ habentis etiam filios ex prima, unde ſecundus vir, in omnimodam
excluſionem filiorum primi matrimonii, ad formam Statuti prætendat lucrari totam dotem, quam ſuis filiis reſervare teneatur, & tunc bene dicitur illum caſum omiſſum 8
eſſe a Statuto, ideoque nulli lucro locum eſſe, tum ex generali regula ſtrictæ interpretationis Statutorum, non capientium caſus omiſſos, vel mixtos remanentes ſub diſpoſitione juris communis; tum clarius ratione abſurdi, ac
maximæ irrationabilitatis, ut filii primi matrimonii per vitricum, ac filios ſecundi a dote materna omnino excluſi
remanerent, atque iſte eſt caſus, in quo dictæ auctoritates 9
etiam canonizantur *in Romana ſucceſſionis* coram Corrado
dec. 406. *p.* 9. & *dec.* 305. *p.* 10. *rec.* verum iſte caſus extraneus
erat a præſenti controverſia, ideoque fallacia applicationis
erat clara.

Alter caſus eſt de quo in dicta alia *Romana lucri diſc. ſeq.*
ubi pariter matrimonium diſſolvitur per mortem mulieris binubæ, ſuperſtitibus quidem filiis ex primo matrimonio, nullis autem ex ſecundo, unde propterea ſecundus vir ſuperſtes petat lucrum, non in toto, ſed in ſola
quarta parte in proprietate delata in caſu quo nulli ſuperſint filii, & tunc omnino verius eſt Statutum intrare, 10
cum verificetur ejus diſpoſitio in ſecunda parte, in quo
nulli filii ex eo matrimonio ſuperſint; ſolumque id moderationem recipit, dummodo hujus lucri detractio compatibilis remaneat cum diſpoſitione text. *in l. hac edictali,*
Cod. de ſecundis nupt. ne ſcilicet ſecundus conjux ex bonis conjugis binubi præmorientis ſub nomine lucri obtineat plus quam quilibet ex filiis primi, licet enim cer- 11
tent Scribentes, an per hujuſmodi Statuta lucrum conjugi ſuperſtiti deferentia in certa quantitate, vel quota, ſervanda ſint, non obſtante diſpoſitione text. *in l. hac edictali*, attamen magis communiter, præſertim vero
in Rota, & Curia receptum eſt, ceſſante expreſſa derogatione dictæ legi, Statutum intelligendum eſſe compatibiliter cum ea, & non alias, juxta *deciſ. in Romana lucri dotis* 16. Decembris 1580. coram Blanchetto, quam
ita declarat, & probat Rota *in dicta Romana Succeſſionis* 12
14. Junii 1647. coram Corrado, adhuc non impreſſa, & in
dicta altera *Romana lucri dotis* coram Cerro, & Calatajn,
atque videtur concluſio incontrovertibilis, cum nulla urgeat probabilis dubitandi ratio, quinimmo ita juxta modum
calculandi, de quo infra, duplex canonizatur opinio filiis
primi matrimonii favorabilis, ac ſecundo conjugi præju-

dicialis, primo ſcilicet circa præcipuam legitimæ detra-
ctionem, & ſecundo ut ceſſante expreſſa derogatione,
non cenſeatur derogatum dictæ legi, cum qua compatibi-
liter Statutum intelligendum eſt.
Tertius vero eſt caſus primo ſimilis, ubi ſcilicet tam ex
primo quam ex ſecundo matrimonio filii ſuperſunt, ſecun-
13dum vero diſſolvatur per mortem viri, ſuperſtite muliere,
& tunc nulla ſubeſt ratio dubitandi cur lucrum facere non
debeat, cum mulier non poſſit prætendere lucrum totius
dotis ejus filiis reſervandæ in excluſionem filiorum primi,
unde intret dictum abſurdum ſuperius conſideratum, cum
aliud non lucretur niſi quartam partem dotis in ſolo uſufru-
ctu reſervata proprietate, quæ neque eſt filiorum jure
14proprio, ſed eorundem tanquam hæredum patris, in
cujus hæreditate remanet, *deciſ.* 117. *p.* 6. *rec. nu.* 7. *& per tot.*
ubi Concordan. & apud Otthobon, *deciſ.* 178. *nu.* 6. *& deciſ.*
79. poſt Fenzon. *ad Statut.* & ſæpius; ideoque nullum filiis
primi matrimonii cauſatur præjudicium, ſeu longe minus
quam in ſecundo proxime ſupra exemplificato caſu, ut bene
ratiocinatur Gabr. *conſ.* 13. *per tot. præſertim n.* 26. *l.* 2.
15 Hinc proinde ceſſabat neceſſitas diſputandi de ſecundo
puncto fructuum, cum ita conſtet eos licite perceptos eſſe,
ſed quando etiam de ſtricto jure dicto lucro locus non fuiſ-
ſet, adhuc tamen advertebam ex præmiſſis negari non poſſe
caſum reddi probabiliter dubium, quod ſufficit ad excuſan-
dum a reſtitutione fructuum perceptorum, & conſumpto-
rum, quos percipiens credebat eſſe ſuos, cum ad hunc ef-
16fectum ſufficiat bona fides, quinimmo ſufficiat media, quod-
que abſit mala poſitiva, ex deductis per Buratt. & Add. *dec.*
184. Greg. & Add. *dec.* 74. & paſſim.
17 Quo vero ad tertium punctum, an ſcilicet præmorien-
tibus filiis conjux ſuperſtes obtinens lucrum in ſolo uſufru-
ctu cum obligatione reſervandi proprietatem filiis, iſtis de-
functis, eam quoque obtineat? Et in hoc Rota antiqua inni-
xa verbis Statuti deferentis lucrum in ſolo uſufructu, cre-
didit dictæ conſolidationi locum non eſſe, ſed proprietatem
remanere in viri hæreditate, utpote ab ea nunquam avulsam,
ut apud Put. *deciſ.* 17. *de Conſtit.* ſæpius canonizata præ-
ſertim *deciſ.* 74. 79. *&* 80. poſt Fenzon. *ad Statut. deciſ.* 86. *p.*
8. *rec.* Otthob. *dec.* 79. cum quibus in hujus caſus deciſio-
nibus proceſſum fuit.
His ſtantibus tunc non auſus fui, neque nunc audeo con-
trarium aſſerere, ſed dicto intellectui ita recepto acquieſce-
bam, ille tamen durus Mihi videbatur, cum ita contra o-
mnem juris ſcripti, ac naturalis rationem melior eſſe deberet
18conditio mulieris ſterilis quam fœcundæ, dum ita ſterilis
obtinet proprietatem, fœcunda vero illa deſtituta remanet,
ac etiam quia ceſſat ratio, ob quam lex hujuſmodi lucrorum
proprietate conjugem habentem filios privat, favore ſcili-
cet filiorum, quo ceſſante, durum eſt fœcundæ matri, quæ
jam afflicta, & luctuoſa remanet per præmorientiam filio-
rum, aliam afflictionem addere, cum de jure paria ſint,
19nullos filios ſupereſſe, vel eſſe, & prædecedere, ut cæteris
relatis, advertunt Fab. de Anna *conſ.* 74. *n.* 13. *& ſeq.* Hodiern.
in l. hac edict. q. 21. *n.* 14. Capyc. Latr. *conſ.* 25. *n.* 69.
In propoſito autem detractionis lucri Statutarii, vel
conventionalis compatibiliter cum diſpoſitione dicti text.
in l. hac edictali, in plerisque cauſis diſputatis tam in Ro-
20ta, quam cor. A. C. & in aliis Tribunalibus, ac etiam in
aliis, in quibus Ego fui Arbiter, vel Judex, ſtante quod Ro-
ta, & Curia Romana firmiter tenent opinionem apud alios
non leviter controverſam, ut prius ad favorem filiorum
primi matrimonii detrahi debeat legitima tanquam præci-
pua, ac ſpecies æris alieni, & deinde id quod ſupereſt,
æqualiter dividi debeat inter ſecundum conjugem, ac filios
primi matrimonii, ita ut non ſit major portio conjugis ra-
tione lucri, quam cujuslibet ex filiis, hinc proinde quando
ita calculando integrum lucrum obtineri non poteſt, illud
reducitur, ſeu reformatur ad id quod talis portio importat,
perinde, ac ſi conjux eſſet unus ex filiis, atque ita in
Curia paſſim uſu receptum eſt.
Dubitari autem contigit in quadam alia Romana lucri do-
tis, quæ pendet in Rota coram Bourlemont inter hæredes
Gaſparis Griſciani, & Mariam Conſtantiam Cappellmam,
quid dicendum eſſet ſi mulier binuba conſtante ſecundo
21matrimonio alienationes bonorum dotalium feciſſet, ſive
æs alienum contraxiſſet, quomodo ſcilicet hæc diviſio fa-
cienda ſit, & an prius detrahi debeant bona alienata, ſeu
æs alienum?
Quando ageretur de ære alieno contracto, ſeu de aliena-
tionibus factis bona fide, & ex cauſa vere oneroſa, & cor-
reſpectiva pro mulieris indigentiis, vel aliis juſtis cauſis,
& tunc aliqua probabilis dubitandi ratio cadere poſſet, ad-
huc tamen occaſio non dedit illum punctum formiter diſpu-
tare, neque ille cadebat in dicto caſu, quoniam ſub quæ-
ſtione ſolum erat æs alienum per mulierem contractum pro
dotanda dicta Maria Conſtantia nepte ex filia primi matri-
monii; iſto autem caſu, etiam cum ſenſu veritatis, ſcri-
bens pro hæredibus viri, dicebam illud debitum detrahen- 22
dum non eſſe utpote contractum ex cauſa mere voluntaria,
& lucrativa, cum avia materna non teneretur dotare ne-
ptem habentem matrem, & patrem, quorum prior cauſa do-
tandi eſt, ut infra *diſc.* 142., & conſequenter intraret con-
cluſio quam receptam habemus in materia legitimæ, ut bo- 23
na alienata, ſeu hypothecata ex cauſa lucrativa, & volun-
taria habeantur pro extantibus ad effectum calculandi aſ-
ſem, ac faciendi detractionem ex aliis bonis quatenus ſuffi-
ciant, ſin minus in ſubſidium etiam de ipſiſmet alienatis,
ut cæteris relatis Surd. *conſ.* 332. *n.* 14. Rovit. *dec.* 100. *nu.* 26.
Rota *deciſ.* 86. poſt Merlin. *de legit. dec.* 57. *&* 136. *part.* 15.
rec. Roman. legitimæ 26. Aprilis 1660. coram Cerro, & in
aliis, Quinimmo in dictis *dec.* 57. *&* 136. firmatur id proce- 24
dere etiam in alienationibus factis pro aliqua filia dotanda,
multo igitur magis ad hunc effectum lucri quod ex Statuto,
& fortius ex conventione pro quota dotis conventæ debi-
tum eſt viro magis ex cauſa oneroſa, & correſpectiva, quam 25
lucrativa, ut advertunt Surd. *conſ.* 572. *n.* 71. *&* 72. Eugen.
conſ. 76. *n.* 75. *lib.* 2. Manſius *conſ.* 36. *n.* 10.
Et generaliter quod mulier nihil facere poſſit, per quod
præjudicetur viro in lucro Statutario, vel conventionali, 26
bene Caſtr. *conſ.* 82. *n.* 2. *lib.* 1. quod reputatur magiſtrale, ut
apud Bec. *conſ.* 76. *n.* 8. *& ſeq.* Surd. *dict. conſ.* 572. *n.* 72. Barzi.
dec. 83. *n.* 27. Rota apud Duran. *deciſ.* 129. *n.* 19. repetit. *deciſ.*
138. *p.* 5. *rec. n.* 23. apud Dunozet. Sen. *dec.* 162. *n.* 8. repetit.
dec. 15. *p.* 4. *rec. n.* 2. & in aliis.
Et quamvis iſta generalitas convenire quoque poſſet al-
teri caſui, in quo ex bona fide, & cauſa correſpectiva de- 27
bitum contractum eſſet, ſeu facta alienatio, attamen Mihi
ſupererat difficultas quod ita effectum ſortiri non poſſet di-
ſpoſitio *d. tex. in l. hac edictali*, dum filii prætendere non
poſſent detractionem legitimæ niſi de eo quod ſupereſt, de-
tracto ære alieno, & conſequenter potior remaneret con-
ditio conjugis binubi, unde maturius cogitandum reſervo;
ubi vero, ut in præſenti, eſt ex cauſa lucrativa, & volun-
taria, præſertim ad favorem ipſorum filiorum, vel deſcen-
dentium ex eis, ita clare intrare videtur ratio fraudis, quod-
que in libito conjugis morientis eſſet Statutum, ac pactum
eludere, atque ſupplantare conjugem ſuperſtitem, ita de lu-
cro pro quota conventæ dotis paciſcentem.

ROMANA LUCRI DOTALIS
PRO ALEXANDRO BANCO
CUM JACOBO SALUCCIO.

Caſus quoad lucrum deciſus per Rotam pro Banco.

De eadem materia lucri dotalis debiti conjugi ſuper-
ſtiti ex Statuto Urbis, an locum habeat ubi con-
jux defunctus eſſet binubus, atque ſuperſunt ex eo
filii prioris matrimonii, vel potius iſte caſus tan-
quam mixtus remaneat extra caſum Statuti, &
quomodo iſtud lucrum ex bonis dotalibus detrahi
debeat.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Reſolutiones cauſæ.*
3 *Refertur diſpoſitio Statuti Urbis circa lucrum dotis.*
4 *De caſu mixto, in quo non intret Statutum.*
5 *Declaratur qualis ſit iſte caſus mixtus.*
6 *Etiam in hoc lucro Statutario attendenda eſt diſpoſitio* l. hac edictali, C. de ſecundis nupt.
7 *Legitima detrahitur prius tanquam præcipua, & quod ſupereſt dividitur ad normam dictæ legis.*
8 *Lucrum dicitur portio quotitativa dotis, ideo detrahendum de ſingulis bonorum ſpeciebus, ſed quid ubi aliqua non patiantur diviſionem, vel detractionem.*

DISC.

Digitized by Google

D I S C. CXXXI.

1 MOriens Caſſandra Poppia ſcripto hærede Jacobo unico filio primi matrimonii, legavit Alexandro ſecundo viro ſcuta mille, atque ſequuta ejus morte, petente dicto Alexandro, tam legatum, quam lucrum dotale in quarta parte dotis conſtitutæ in ſumma ſcutorum ſex mille ad formam Statuti 131. Urbis, ab utraque petitione A. C. hæredem abſolvit, introductaque per appellationem cauſa in Rota cor. Cerro ſub diebus 14. *Maji* 1666. & 28. *Martii* 1667. quoad lucrum reſponſum fuit pro Alexandro viro, contra
2 eundem vero circa legatum ob teſtamenti infectionem, atque ad normam deciſionum expedita ſententia, cum ab ea in tempore appellatum non fuerit, commiſſa cauſa reſtitutionis in integrum in eadem Rota coram Calataju, neglecta, vel ſuſpenſa ex parte actoris prætenſione legati, atque aſſumpta ſolum diſputatione ſuper lucro, ad favorem ejuſdem pro d. ſententiæ exequutione rejecta petita reſtitutione in integrum, reſponſum fuit ſub diebus 20. *Februarii*, & 7. *Maji* 1668. cum aliqua tamen declaratione in ſecunda reſolutione circa modum percipiendi dictum lucrum, non autem circa ſubſtantiam.

De puncto legati, ac validitatis teſtamenti habetur actum in hac eadem cauſa in ſua materia *ſub tit. de teſtam.* Quatenus vero pertinet ad punctum lucri, in dictis diſputationibus duæ fuerunt inſpectiones, una ſuper dicti lucri ſubſtantia, an ſcilicet illud deberetur necne, & altera ſuper modo illud detrahendi, ſeu obtinendi.

Quoad primam, punctus erat in exceptione rei conventi, cum alias clare fundata eſſet intentio actoris in litterali diſpoſitione Statuti deferentis viro ſuperſtiti, in caſu quo
3 ex matrimonio ſuperſint Filii, lucrum integræ dotis, filiis tamen poſt ejus mortem reſervandæ, in caſu autem quo non ſuperſint, ejus quartam partem, dicebant igitur Scribentes pro hærede, quod cum Statutum dictas duas conſtituat partes, unam in qua filii ex matrimonio ſuperſint, & alteram oppoſitam in qua non ſuperſint, nulla earum in hac facti ſpecie verificabatur, cum ex conjuge prædefuncta fuerit ſuperſtes idem hæres filius primi matrimonii, & conſequenter iſte caſus tanquam mixtus remanebat extra caſum Statuti ſub diſpoſitione juris communis, qua attenta, nul-
4 lum lucrum viro debetur, deducendo eaſdem auctoritates enunciatas *diſc. præcedenti*, Rota ſcilicet *dec.* 255. *p.* 4. *diverſ.* cum qua pertranſeunt Grat. *diſcept.* 197. *n.* 2. & *per tot.* Fenzon. *ad dictum Statut. num.* 8. & 9. ac deciſiones editas cor. Taja *in Romana quartæ dotalis ut dicto diſc. præced.*

5 Iſte autem rejectum fuit motivum, unde propterea, reflectendo etiam ad ſolam veritatem, reſolutiones probabiles, beneque fundatæ viſæ ſunt ex eadem diſtinctione, de qua *dicto diſc. præcedenti*, elucidante æquivocum cum quo procedebatur circa dictas auctoritates in ſuo caſu veras, ſed male applicatas, procedunt enim in caſu quo ex utroque matrimonio ſuperſint filii, unde propterea ſecundus vir prætendat lucrum totius dotis juxta eam Statuti partem in qua ita diſponitur in caſu exiſtentiæ filiorum ex eo matrimonio, quod juſtum, & rationabile non eſt, ob ſupplantationem filiorum primi matrimonii, ſecus autem ubi ex ſecundo matrimonio, cujus diſſolutio quæſtioni cauſam præbet, nulli ſuperſunt filii, tunc enim ad hunc effectum alii filii diverſi matrimonii reputantur extranei, ac ſi non extarent, & conſequenter intrat lucrum ad favorem viri in quarta parte dotis in proprietate, ca-
6 dente ſolum difficultate reſultante a diſpoſitione *text. in l. hac edictali, C. de ſecundis nuptiis*, quoties attentis numero filiorum, & quantitate dotis, reſultaret inconveniens quod ſecundus vir melioris conditionis eſſet ratione lucri quolibet ex filiis primi matrimonii contra diſpoſitionem dictæ legis, cui receptum eſt non cenſeri per hoc Statutum derogatum, juxta auctoritates, & deciſiones de quibus *dicto diſc. præcedenti*, in iſtis etiam diſputationibus deductas, ac etiam enunciatas in præfatis hujus cauſæ deciſionibus, & revera hæc diſtinctio eſt ſolida, & irrefragabilis, unde applicando ad rem, cum iſtius mulieris aſſis, ex dotalibus, & extradotalibus bonis conſtitutus, importaret ſcut. 9000. ex quibus detracta tertia parte pro le-
7 gitima filiorum tanquam ſpecies æris alieni juxta opinionem, quam ſequitur Rota, & Curia *ut diſc. præced. & ſeqq.* ac etiam in ſua materia *ſub tit. de ſucceſſionibus*, remanent ſcut. ſex mille, ideoque cum filius primi matrimonii eſſet unicus, atque lucrum importaret ſolum quartam partem dicti beſſis, utique intrare non poterat obſtaculum reſultans ex dicta *l. hac edictali*.

Quo vero ad alteram inſpectionem ſuper modo detrahendi dictum lucrum, nulla cadebat quæſtio juris, ſed tota erat potius facti, ſeu arbitrii ſuper modo detrahendi, ſtante aliquorum bonorum individuitate, unde propterea in hac materia procedendum venit cum eiſdem terminis generalibus legitimæ, trebellianicæ, vel aliarum detractionum conſiſtentium in quota, nam licet iſta diſtributive de ſingulis quibuſque bonis debita ſit, atque ut noſtri dicunt, de qualibet gleba, attamen ad evitandam ſingulo-
rum bonorum ſciſſuram, quando commoda diviſio non pa- 8
titur, aperitur locus prudentis Judicis arbitrio ex ſingulorum caſuum particularibus circumſtantiis regulando, cum de jure abſolutum ſit tale lucrum dici portionem quotitativam de ſingulis bonorum ſpeciebus diſcretive detrahendam in ipſa ſpecie, vel quantitate, juxta dotis naturam, & qualitatem, ut præſertim advertitur in ultima deciſione coram Calataju, & plures enunciatur tam ſupra quam infra occaſione etiam regulandi quantitatem pro ea rata in qua vere ac de facto dotis ſubſtantia conſiſtit, ceſſante ſolum dicta æquali repartitione in caſu quo inter bona dotalia adſint aliqua differentia hujuſmodi detractionem non patientia, puta feudalia, vel emphyteutica, aut fideicommiſſaria, cum tunc juxta opinionem quam ſequitur Rota, & Curia, ex deductis infra in Tudertina *diſc.* 137. & in aliis, regulatur quidem lucrum ab omnibus bonis totiuſque dotis quantitate, ſed detrahitur ſolum ex bonis liberis, & indifferentibus quæ ſuperſunt.

ROMANA LUCRI JUDÆORUM

INTER JOSEPUM SERENAM, ET FILIOS LUSTRI CAVIGLIA HEBRÆOS.

Diſcurſus arbitramentalis.

De pacto ſuper lucro dotis inito per conjugem binubum, an cenſeatur derogare necne diſpoſitioni *text. in l. hac edictal. Cod. de ſecund. nupt.* vel potius ad ejus limites intelligendum ſit?

Et quid inter Judæos attenta lege Moſaica, & an ipſi dicantur cives qui ſecundum Statuta Civitatis vivere debeant?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *Pactum de lucro dotis inter conjuges fieri poteſt.*
3 *An hoc pactum regulandum ſit ad normam* l. hac edictali?
4 *Statutum in dubio non præſumitur derogare dictæ* l. hac edictali, *ſed eſt intelligendum compatibiliter cum illa.*
5 *Pactis privatorum derogari poteſt legibus ad eorum favorem inductis, non autem in iis quæ reſpiciunt tertium.*
6 *Lex Moſaica ſervanda eſt inter Judæos quando Chriſtianus non eſt in cauſa, nec jus commune aliter diſponit inter eoſdem Judæos.*
7 *Lex Moſaica eſt evacuata per adventum Chriſti.*
8 *Non poteſt dici jus ſcriptum illud quod non habetur in ipſa Biblia, qua ipſi Judæi utuntur.*
9 *Judæi quoad temporalia dicuntur eſſe de Populo, & corpore Civitatis, non autem quoad ſpiritualia, atque in eis ſervanda eſt diſpoſitio juris communis, vel Statutarii, ſicut in aliis Civibus.*
10 *Retractus Statutarius competit etiam Hebræis contra Chriſtianos.*

D I S C. CXXXII.

MIlla Hebrea ſoluto primo matrimonio per mortem 1
Luſtri, pluribus ſuperſtitibus filiis, ſecundas contraxit nuptias cum Joſepho, cum pacto lucri integræ dotis ad favorem viri, quatenus filii ſupereſſent, ſin minus pro duabus ex ſextis partibus, unde ſoluto iſto matrimonio per mortem mulieris, inter ſecundum virum, ac filios primi matrimonii, orta eſt extrajudicialis controverſia compromiſſa in Me, & alterum Advocatum, ſed non expectato laudo, partes acquieverunt, quia forſan inter ſe concordaverint, cumque aliqua diſcrepantia in congreſſibus cum collega habita eſſet, hinc proinde diſcurſum edidi in ratione motivandi.

Dicebam igitur dubitandum non eſſe de pacti validita- 2
te ſuper lucro, quoniam cum id in jure prohibitum non

repe-

reperiatur recta cadit ſub regula *text. in l. 1. ff. de pact.* fortius vero quia hujuſmodi pacta potius permiſſa ſunt in jure, *ad text. in l. unica, §. illo procul dubio, ubi gloſ.* verbo *pactionibus, C. de rei uxor. act.* Rol. *de lucr. dot. qu. 39. nu. 12. & ſeqq.* Boer. *deciſ. 248. n. 1. & ſeqq. et per tot.* Mantic. *deciſ. 337. n. 8. & ſeq.* Rub. *deciſ. 86. num. 12. part. 11. recent.* Ac etiam fortius ſtante illa conſuetudine, quæ ut infra per Rabinos præſupponebatur ea lege Moyſis derivata.

3 Difficultas vero mea erat contra virum, non ſuper pacti invaliditate, ſeu inefficacia, ſed ſuper ejus moderatione, ac reductione ad terminos *text. in l. hac edictali, C. de ſecund. nupt.* ut ſcilicet juxta opinionem, quam ſequitur Rota, & Curia juxta ſuperius deducta *diſc. 130.* & in aliis, prius deducatur ad favorem filiorum legitima tanquam præcipua, reliquus vero beſſis, vel ſemis ita dividatur, quod vir ratione lucri plus non conſequatur, quam quilibet ex filiis primi matrimonii.

4 Neque intrare dicebam quæſtionem tractari ſolitam in materia Statuti deferentis lucrum, an ſcilicet intelligendum ſit compatibiliter, vel incompatibiliter cum diſpoſitione dicti *text. in l. hac edictali*, & in qua quæſtione adhuc probabilior, magiſque recepta opinio eſt, ut non conſtito de diverſa Statuentis voluntate cenſeatur compa-
5 tibiliter, ut eodem *diſc. 130.* & in aliis, quoniam in Statutis intrat ratio poteſtatis quam Statuentes habent derogandi d. l. diſpoſitioni, unde propterea ſola quæſtio eſt voluntatis, ſecus autem ubi agitur de pacto, quoniam pactis privatorum derogari poteſt legibus ad eorum favorem inductis, non autem in iis quæ reſpiciunt tertium, ut ultra generalia, in his ſpecialibus terminis *text. in l. hac edictali* Cancer. *var. par. 3. cap. 2. n. 197. verſ. in dotem poſſe, & cap. 15. n. 344.* Hodier. ad Surd. *deciſ. 279. nu. 2.* & latius *in d. l. edictali, qu. 5. per tot.*

Ideoque obſervabam, pactum in eo operativum eſſe, quod tolleret difficultatem alias reſultantem in puris terminis Statuti Urbis, an ſcilicet iſte caſus tanquam mixtus, ſeu omiſſus remaneret necne extra Statutum, juxta deducta dicto *diſt. 130.*

6 Prætendebatur ea parte viri, cui Collega per ipſum effectus adhærebat, præmiſſa procedere in terminis generalibus inter Chriſtianos, ſecus autem inter Hebræos, inter quos, ubi Chriſtianus non eſt in cauſa, neque admixtum habet intereſſe, ſervandum eſt jus ſcriptum, vel non ſcriptum Hebræorum, quod in ſpecie Judæorum non reperiatur prohibitum, ex iis quæ late cæteris relatis firmant, & cumulant Riminal. Jun. *conſ. 119.* Trentacinq. *lib. 1. var. tit. de legib. reſol. 3. num. 11.* Cyriac. *contr. 241. n. 37.* Rot. *deciſ. 414. n. 1. p. 1. rec.*

7 Super hoc autem neglexi ex profeſſo examinare articulum, an ſcilicet etiam poſita veritate legis Moſaicæ, illa attendenda eſſet necne, utpote evacuata per adventum Chriſti, ex iis quæ deducta habentur apud Surd. *dec. 133.* & plenius ac magiſtraliter per Rot. *dicta deciſ. 414. par. 1. recentior.* occaſione agendi de excluſione matris ab inteſtata ſucceſſione, cum incongruum ſit aſſumere quæſtiones juris, quoties illæ ceſſant ex facto; in eo inſiſtebam quod de hujuſmodi præſuppoſito jure, vel conſuetudine non conſta-
8 ret, jus enim ſcriptum non habetur etiam in ipſa Biblia qua ipſi Judæi utuntur, conſuetudo vero præſertim juri communi expreſſe contraria concludenter probanda eſt cum ſuis requiſitis, quæ probatio in præſenti non aderat. Secluſa vero dicta conſuetudine bene probata, Judæi dicuntur cives, atque in eis ſervanda eſt diſpoſitio juris communis, vel Statutarii, eodem modo quo in reliquis civi-
9 bus, quoniam exceptis ſpiritualibus, quoad temporalia dicuntur de populo, ac de corpore Civitatis, ex relatis per Cyriac. *dicta controv. 241.* Surd. *dicta deciſ. 133.* Farinacium *in fragm. verbo Judæi*, Rota *dicta deciſ. 414. p. 1. recent. & deciſ. 279. p. 4. tom. 2. nu. 18. cum ſeqq. & per tot.* ubi quod in temporalibus gaudeant diſpoſitione juris communis,
10 vel Statutarii etiam contra Chriſtianos, & ſuper iis quæ fundata ſunt in æquitate, dum ibi agitur de puncto alimentorum per Chriſtianum creditorem Hebræo debitori carcerato ſubminiſtrandorum, licet Conſtitutio Urbani VIII. ibidem regiſtrata aliter ſtatuerit, atque in propoſito retractus Statutarii competentis etiam Hebræis advertitur *ſub tit. de ſervit. diſc. 70.* ideoque cum d. conſuetudo non probaretur, nullum deſuper aderat fundamentum ex parte viri ſubjacere non volentis diſpoſitioni *text. in d. l. hac edictal.* Hæc autem in ſola ratione motivandi inſinuata fuerunt, abſque eo quod maturum, ac deciſivum judicium deſuper efformaretur, dum ut ſupra, compromiſſum ulteriorem progreſſum non habuit.

ROMANA CENSUS
PRO ANTONIO MARIA ALTERIO.

Conſilium pro veritate.

De lucro, quod mulier ad formam Statuti Urbis fecit ſuperſtitibus filiis ſolutum non de bonis viri, ſed de illis ſoceri, ad quem ea defuncta pertineat in proprietate.

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſus eſt quod lucrum per mulierem obventum non a viro, ſed a ſocero, ad iſtius, non autem viri hæreditatem mortua muliere, redit.*

D I S C. CXXXIII.

Per obitum Hieronymi viri, Erſilia ſuperſtes lucrata 1
eſt quartum a Statuto Urbis 131. delatum, quod ob deficientiam bonorum Hieronymi ſolvi obtinuit a Marco Antonio ſocero in dotali inſtrumento obligato, defunctoque deinde Pompeo, qui ex dicto matrimonio fuerat unicus filius ſuperſtes, cui Erſilia mater ab inteſtato ſucceſſit, ac mortua demum Erſilia, Antonius Maria ejus frater, & hæres prætendere cœpit dicti lucri proprietatem in quodam cenſu conſiſtentem ad ſe ſpectare tanquam hæredem mediatum Hieronymi viri, ad cujus hæreditatem talem proprietatem pertineret, ſi filii ex matrimonio ſuperſtites ante mulierem decedant, ſive ad eoſdem ſupervíventes, non tanquam filios ex propria perſona, ſed tanquam ejuſdem viri hæredes, eſt in Curia receptum juxta *dec. 17. Putei de Conſtit.* Otthob. *dec. 178. dec. 117. p. 6. rec.* cum aliis *in Roman. quarti dotalis diſc. 130.* unde ſuper hac prætenſione meum pro veritate petiit conſilium, an illa eſſet necne promovenda?

Stante dicto facti præſuppoſito, quod lucrum non ex bonis, & ſubſtantia viri, ſed ſoceri ſolutum eſſet, contra requirentem reſpondi, eidem conſulendo, ut a litis aſſumptione abſtineret, quoniam aut ſocer dotem habuerat, aliaque geſſerat, ex quibus, juxta unam opinionem, ipſe non autem vir eſſet lucri debitor, & tunc, cum juxta dictam opinionem, quam tenet Curia, proprietas nunquam a ſubſtantia ſolventis abdicata dicatur, quia Statutum mulieri ſolum defert uſumfructum, caſus erat planus, ut non poſſet hæres viri prætendere, ut ſi in hæreditate id quod nunquam fuit de ſubſtantia, & bonis defuncti, aut erat debitum de jure incumbens ipſi viro, ob cujus deficientem idoneitatem ejus pater tanquam fidejuſſor conventionalis, ſeu legalis ex obligatione reſultante a diſpoſitione *text. in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, ff. ſolut. matrim. cum concord.* per Boſſ. *de dot. c. 12. n. 4. cum ſeq.* illud ſolviſſet, & pariter effectus erat idem, quia ſi principalis debitor repetit a creditore, ſeu ad eum revertitur id quod creditori ſolutum eſt per ejus fidejuſſorem, abſque dubio hic habet contra eum actionem ad vendicandum pro relevatione indemnitatis, quam etiam ſine tali ſequuta reverſione haberet, multo magis ea concurrente, in cujus caſu eſſet alias dare abſurdum, quo nil majus, ut principalis debitor remaneret in lucro, ac locupletatus de eo, quod legalis, vel conventionalis fidejuſſor pro ipſo ſolvit, tunc autem dixi quod petens conſilium bonam foveret cauſam, quando procedendum eſſet cum terminis juris communis, quibus attentis mulier præmorientibus filiis, qui de tempore diſſoluti matrimonii fuerant ex eo ſuperſtites, obtinet dictam proprietatem jure proprio, ac per viam conſolidationis, non autem ſucceſſionis, juxta plene deducta per Fab. de Ann. *conſ. 74.* cum aliis *dicto diſt. 130.* Secus autem in terminis Statuti juxta intellectum, quem ei dedit Rota, & Curia.

ROMANA CENSUS, SEU LUCRI
PRO MARCHIONISSA JULIA URSINA CUM FRANCISCO FLORAVANTE.

Caſus deciſus per Rotam pro Marchioniſſa.

De Statuto Urbis 131. ſuper lucro regulariter obſervando in toto diſtrictu, an cedere debeat

Statu-

Statutis particularibus locorum, vel particulari conſuetudini contrriæ,

Et quando Statutum particulare in propoſito dicatur contrarium, vel incompatibile,

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſi.*
2 *Statuta Urbis illud præſertim de lucro, ſervanda ſunt in toto diſtrictu.*
3 *Fallit ubi adeſt Statutum, vel conſuetudo particularis.*
4 *Ampliatur etiamſi contrarietas eſſet virtualis, & implicita.*
5 *Ex quibus talis contrarietas reſultet.*
6 *Obſervantia in dubio optima interpres.*
7 *De differentia inter obſervantiam interpretativam, & præſcriptivam.*
8 *Statuta lucrum deferentia, per contrarium uſum decennalem ceſſant, & de ratione.*

D I S C. CXXXIV.

1 CONSTANTIA duas habens filias, Cæciliam, & Juliam, priori jure prælegati reliquit cenſum ſcut. 800. a Manrello conſequendum, cum ſubſtitutione ad favorem alterius in caſu mortis abſque filiis, qua ſequuta in ſtatu matrimonii cum Franciſco, dictoque cenſu extincto, ac altero ex pretio inde redacto per Cæciliam dum vivebat acquiſito, ad eum Julia in vim d. ſubſtitutionis ab A. C. immiſſionem cum ſubſequuto effectu obtinuit, & introducta per appellationem cauſa in Rota coram Dunoz. triangularis erat quæſtio inter d. Juliam venientem jure fideicommiſſi, Franciſcum Cæciliæ virum venientem pro aſſequutione lucri dotalis in quarta parte dotis ad formam Statuti Urbis 131. & ejuſdem Cæciliæ hæredem utriuſque jura infringentem, datoque duplicato dubio, tam ad inſtantiam Franciſci, quam Juliæ ſuper immiſſione, illa *ſub die 28. Aprilis* 1653. utraque denegata fuit, ut patet ex deciſione impreſſa inter illas Dunozetti *deciſ. 937.*

Juliæ quidem jure fideicommiſſi eam petenti pro confirmatione poſſeſſionis obtentæ ab A. C. ex duplici fundamento negata fuit, primo quia cenſus controverſus nunquam fuerat in bonis teſtatricis, neque ab ea poſſeſſus, dum ille in ejus hæreditate relictus fuerat extinctus, atque novus creatus erat ad favorem Cæciliæ, de cujus dominio effectus erat non obſtante fideicommiſſo, quod ſolum facit gravatum debitorem ad pecuniam a primi cenſus extinctione habitam, ubi præſertim non accedit teſtatoris præceptum de inveſtiendo, ex deductis *dec. 308. n. 3. & ſeq. p. 11. rec.* & habetur pluries in ſua materia *ſub tit. de fideic.* ſuper articulo, an & quando acquiſitiones factæ per hæredem gravatum acquirantur ſibi, vel fideicommiſſo, cum ſit concluſio in Foro quotidiana.

Et ſecundo, quia idem cenſus per teſtatricem relictus fuerat Cæciliæ pro legitima, quæ ubi adhibita non eſt cautela, quam vulgo dicunt Soccini, plene tractata per Andr. *contr.* 250. Caſtill. *contr. lib. 5. c. 64. & 79.* & apud Ottob. *dec.* 100. & ſæpius in ſua materia *ſub tit. de legit. & detract.* rejicit omne onus, atque filiis libera debetur, ſed quicquid eſſet de ſubſiſtentia reſolutionis in hac parte, quæ tota ex facto potius quam jure pendebat, unde juxta Curiæ ſtylum parum ad Advocatum de illa in ſpecie pertinebat, totumque erat onus cauſæ Patroni;

Quatenus pertinet ad alteram reſolutionis partem contra Franciſcum virum, cui Julia fideicommiſſaria necnon Cæciliæ hæres unitim ſe opponebant, Mihi pro Julia ſcribenti, juſta beneque fundata viſa eſt reſolutio, quamvis
2 enim admitterem uti veriſſimum aſſumptum Scribentium pro Franciſco, ut dictum Statutum Urbis 131. utpote vires porrigens ad totum diſtrictum, regulariter non docto de contrario, locum habere deberet in Oppido Bracchiani, ubi matrimonium contractum erat, atque conjuges domicilium habuerant, utpote intra dictum diſtrictum exiſtente, ex iis, quæ de Terra Flaviani, alias Fiani, firmantur apud Coccinum *deciſ.* 457.

Attamen in iſto loco hujuſmodi Statuti diſpoſitionem locum non habere dicebam, vel ex Statuto particulari, vel ex contraria conſuetudine, quorum unum ſufficiebat, cum receptiſſima ſit concluſio, tunc Statutum generale Civitatis dominantis eſſe ſervandum in toto diſtrictu, quando in contrarium non urgeat Statutum particulare, vel particularis loci conſuetudo, quibus tale Statutum generale Civitatis dominantis cedere debet, ut generaliter Bald. Caſtr. & cæteri *in l. de quibus, ff. de legibus, per illum tex.* Caſtrenſ. *conſ. 129. lib. 1.* Mandoſ. ad Roman. *conſ.* 218. Rot. *deciſ. 217.*
n. 26. p. 5. rec. & ſæpius, atque expreſſe ſtatuitur ab eodem 3
Statut. Urbis, *c. 42.* & in ſpecie Statuti ſuper lucro dotali non attendendo, ubi non eſt receptum, vel contraria conſuetudo particularis viget, Rolan. *de lucr. dot. q. 99. in fin. & in d. hujus cauſæ dec. 937.* Dunoz. *in qua concordantes.*

Nedum autem contrarium Statutum particulare loci prævalere debet generali Civitatis dominantis, quando eſt ex-
preſſum, ſed etiam, ubi virtualiter, & implicite eandem 4
continet contrarietatem a contrario etiam ſenſu deductam Gratian. *diſcept. q. n. 14. & 25.* atque hujus ſpeciei erat iſtud, quoniam Statutum particulare loci non diſponit quidem expreſſe, ac directe ſuper lucri denegatione, ſed bene implicite, & virtualiter, dum mandat virum totam dotem reſtituere debere, ita enim denegare videtur lucrum, atque contrarium eſt Statuto Urbis, quod nunquam vi-
rum ſuperſtitem ad integræ dotis reſtitutionem obligat, 5
dum ſuperſtitibus filiis, eum viventem omnino eximit, utpote totam dotem lucrantem, filiis poſt ejus mortem reſervandam, illis autem non extantibus, tres tantum ex quatuor partibus reſtituere tenetur, reliqua quarta parte pro lucro retenta, & ſic contrarietas videtur clara.

Verum ubi id dubium dici poſſet, adhuc idem dicendum veniret, ſtante obſervantia in facto probata, tam per
teſtes quam per inſtrumenta, cum illa dicatur omnium 6
actuum optima interpres, ac interpretationum Regina, itaut intellectus ex obſervantia reſultans etiam verbis prævalere debeat, *ad not. in l. ſi de interpretatione, de legibus,* & eſt vulgare axioma, quod nil in Rota, & Curia quotidie frequentius, præſupponendum abſque auctoritatibus, quæ etiam juxta ſtylum modernum, plures cumulantur in dicta hujus cauſæ *deciſ.* 937. Dunozetti.

Neque ſuper hujuſmodi obſervantia deſideranda ſunt ea rigoroſa requiſita, quæ de jure exiguntur ad conſuetudinem
juris communis, vel municipalis deſtructivam, quoniam 7
ubi caſus eſt dubius, itaut obſervantia non dicatur præſcriptiva & novi juris inductiva, ſeu prioris abrogativa, ſed potius interpretativa, tunc pariter quotidiana & recepta propoſitio eſt, dicta requiſita neceſſaria non eſſe, ſed ſufficere ita quandoque ſervatum fuiſſe, quoniam qui declarat, nihil diſponit de novo, ſed quod jam diſpoſitum eſt clarius aperit, juxta *text. in l. adeo, ff. de acquir. rerum dominio,* ubi adducitur exemplum excutientis grana a ſpicis.

Et nihilominus, etiamſi ceſſaret dictum Statutum particulare habens dictum poſſibilem intellectum incompatibilitatis cum Statuto Urbis, itaut dicta obſervantia capienda eſſet in ſenſu conſuetudinis novi juris inductivæ, ſeu prioris abrogativæ, adhuc illa per teſtes, aliaſque ſpecies probationis probata remanebat, etiamſi quadragenaria deſideranda foret, multo magis in præſenti, ubi ſolus non uſus vel contrarius uſus decennalis ſufficit adverſus hujuſ-
modi Statuta lucrum viro deferentia; ut per Roland. *de* 8
lucro, q. 99. n. 11. & 12. & admittitur in terminis præciſis hujus Statuti apud Coccin. *d. dec. 457. n. 10.* ex ea clara ratione, quod hujuſmodi Statuta dicuntur potius contra jus commune, quod nullum lucrum viro decernit, ut per Roland. *dicto tract. q. 2.* cum aliis per Boſſ. *de doto, t. 2. n. 52. circa medium*, ideoque contraria conſuetudo potius favorabilis dicitur, ac benigne interpretanda, cum per eam, ſublato jure correctorio, ſeu exorbitanti, fiat reverſio ad jus commune, ſeu ad priorem regulam, & ſubjectæ materiæ naturam, juxta *conſ. Ancharan.* 131. ideoque juſta, beneque fundata viſa eſt reſolutio, cui puto quod vir acquieverit, cum amplius non audierim actum de cauſa.

NEPESINA QUARTI DOTALIS
PRO BARBARA ZACCARDINA
CUM GABRIELE CERBELLIO.

Caſus diſputatus coram A. C. cum incerto exitu.

De eadem materia diſcurſus præcedentis ſuper Statuto Urbis 131. circa lucri ceſſationem ex Statuto, vel conſuetudine particulari.

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſia.*
2 *De intelligentia Statuti Nepeſini ſuper lucro.*

3 In

3 *In materia lucri non curatur de inæqualitate inter conjuges.*

4 *Referuntur leges Longobardorum, & aliæ leges particulares ſuper lucro inæquali.*

5 *De ratione ob quam mulier lucratur antephatum, & num. 10.*

6 *De conſ. 5.* Joann. de Amicis, *ut ſtante ſtatuto auferente lucrum viro, idem procedat in muliere.*

7 *Quod illud non applicetur in caſu ob contrariam diſpoſitionem ſtatuti.*

8 *Ac etiam illud generaliter reprobatur, & convincitur de errore.*

9 *Quid ſit donatio propter nuptias, & quod non ſit uſu recepta.*

10 *De eadem ratione, de qua n. 5. ob quam debeatur lucrum mulieri.*

11 *Non eſt locus lucro dotali non ſequuta matrimonii conſummatione, & quando ſecus.*

DISC. CXXXV.

1 SOluto matrimonio alias inito inter Horatium, & Barbaram Nepeſinæ Civitatis per mortem viri, ſuperſtitibus pluribus filiis, quorum unus erat Gabriel, qui ſolus ea aliis pro ſua virili paternæ hæreditatis matri lucrum ad formam Statuti Urbis denegabat, ex fundamento Statuti particularis loci demandantis integræ dotis reſtitutionem, unde propterea ejus Defenſores inferebant ad incompatibilitatem d. Statuti generalis Civitatis dominantis, quod cedere deber Statuto particulari loci, ex iis quæ habentur *diſc. præcedenti*, ac litteraliter diſponitur per Statutum Urbis 42. introducta cauſa coram A.C. pro muliere Scribens, cum ſenſu etiam veritatis, injuſtam dicebam prætenſionem a Judice, etiam ut pro 2 certo credo rejectam, quoniam Statutum circa integræ dotis reſtitutionem faciendam per virum ſuperſtitem dotantibus, quatenus filii non ſuperſint, ſeu ſuperſint, atque juxta modum ab eo præſcriptum moriantur, dirigit ſolum verba ad virum, ideoque percutit ſolum caſum, quo eo ſuperſtite per obitum mulieris matrimonium diſſolvatur, unde caſus converſus, in quo per mortem viri ſequatur matrimonii diſſolutio uxore ſuperſtite, remanet omiſſus, & conſequenter abſque dubio cadens ſub diſpoſitione Statuti generalis tanquam ſub regula ex capite ceſſantis limitationis.

Et clarius, itaut videretur caſus diſputatione indignus, quoniam ubi Statutum verba facit de muliere, atque conſiderat caſum, in quo illa viro ſuperſit, explicite mandat ei dotem reſtitui cum omnibus jocalibus, & donationibus factis ante nuptias, ſeu propter nuptias, ut ſunt verba præciſa Statuti, cum lucrum Statutarium diverſas juxta Regionum mores habeat nuncupationes, in magis legali locutione ſub hujuſmodi donationis vocabulo explicari ſoleat, & ſic caſus erat litteralis.

Illi, qui filio adverſus matrem litem conſuluerant, & in cauſa ſcribebant, totum fundamentum conſtituebant in motivo inæqualitatis, quod ſcilicet ita uxor obtineret lucrum, 3 quo vir privatus remanebat contra diſpoſitionem dicti Statuti Urbis, illud utrique conjugi deferentis, ſed hoc erat contemptibile motivum, quoniam nullibi jure cautum ait, virum, & uxorem in hoc eſſe correlativos, atque æqualitatem eſſe præciſe ſtatutam, quoniam in jure communi Romanorum habentur donatio propter nuptias, ſeu ante nuptias, & ſponſalitia largitas, quæ omnes ſunt ad favorem mulieris, non autem viri, & ex quibus irrepſit uſus hujuſmodi lucri, quod alicubi antephatum, ſeu dotarium dicitur, ut docte ac erudite apud Merlin. *dec.* 80. Et de jure Longobardorum, quod ante modernam inventionem legum Romanorum in tota fere in Italia erat jus commune, ex iis, quæ ſuper hiſtoria legali ſæpius habentur, præſertim in Neapolitana 4 ædificii, *ſub tit. de ſervitutibus diſc.* 1. ſolius mulieris, non autem viri eſt lucrum, quod juxta illius juris barbara vocabula Morgincap nuncupatur, in quarta conſiſtens, *ut in l.* 5. *tit. de his, quæ a viro mulieri dantur*, Maull. *ad conſuetud. Baren. tit. de donation. inter virum & uxorem*, §. 1. *n.* 1. Et in Regno Neapolitano ex illius jure municipali contento in capitulo quod incipit *Mulier dotarium*, vel *in prag.* 1. *de antephato*, ceſſante contraria particulari conventione mulier obtinet lucrum in bonis viri juxta taxas in eadem pragmatica præſcriptas a dotis quantitate regulandas, ſed non e contra, prout in Hiſpania dantur regulariter ſolo favore uxoris arrhæ loco donationis ante nuptias, ſeu propter nuptias ſubrogatas, ex deductis per Sanch. *de matr. lib.* 6. *diſp.* 5. *n.* 1. *cum ſeqq.* ac ita fere ubique locorum ſervatur.

Ex ea differentiæ ratione, quod mulieribus hujuſmodi lucra, ſeu donationes deferri ſolent, vel ratione primi 5 oſculi, vel in præmium amiſſæ virginitatis, ac proſtitutæ pudicitiæ cum ſimilibus, ut per Sanch. *d. lib.* 6. *diſp.* 27. Franch. *dec.* 182. *n.* 9. & 19. cum aliis de quibus infra, ideoque mirum videri non debet, ſi hoc particulare Statutum in hac parte reformando Statutum generale Civitatis dominantis, auferat lucrum viro, non autem mulieri, cum juris communis intentioni, ſive communi uſui magis congruat lex reformans, quam reformata, accedente præſertim obſervantia, quæ tanquam optima interpres tolleret quamcumque dubietatem, quando hæc intraret.

Adducebatur in contrarium punctualis auctoritas Joan- 6 nis de Amicis *conſil.* 5. ubi in ſpecie firmat, quod diſponente Statuto, vel conſuetudine, ut vir nihil lucretur, idem procedere debeat in caſu converſo ex natura correlativorum, quales ſunt vir, & uxor, ac etiam ſunt dos & donatio propter nuptias, ad tex. *in auth. dos data, C. de donat. ante nup. & in auth. æqualitas, C. de pactis convent.*

Verum, etiam cum ſenſu veritatis, dicebam de hoc objecto nullam habendam eſſe rationem, etiam ubi dicta auctori- 7 tas generaliter, ac in abſtracto vera eſſet ea particulari diſpoſitione ejuſdem Statuti, quod ad literam ſupponit mulieri reſtituendam eſſe dotem cum donationibus ante nuptias, ſeu propter nuptias, juxta verba ſuperius regiſtrata, unde propterea intrat vulgaris regula textus *in l. ille, aut ille, ff. de legat.* 3. late exornata per Rot. *dec.* 44. *n.* 11. *n.* 14. ut in claris & expreſſis non intrent præſumptiones, & argumenta.

Cæterum, ceſſante etiam iſta particulari circumſtantia, 8 atque agendo de articulo generaliter, & in abſtracto, adhuc eodem ſenſu veritatis retento, dicebam dictam auctoritatem Joannis de Amicis continere fallaciam manifeſtam innixam erroneo fundamento deducto ex allegatis juribus, ex quibus vir, & uxor, ac dos & donatio propter nuptias habentur pro correlativis, hoc enim eſt æquivocum clarum, quoniam dicta jura loquuntur de illa donatione, quæ conſtituebatur in ſumma æquivalente doti, cujus loco, atque in ejus non reſtituendæ compenſationem, vel cautionem fiebat, itaut nullum fieret lucrum ex parte viri, vel uxoris, ſed eſſet, vel cautela, vel compenſatio, ut bene apud Merlin. *d. deciſ.* 80. Hæc autem ſpecies donationis receſſit ab aula, ut ex *gloſ. in ead. auth. æqualitas*, tradantur Boer. *dec.* 22. *n.* 40. *& ſeqq.* Fab. *in C. lib.* 5. *tit.* 7. *de jure dotium, definit.* 16. Boſſ. *de 9 dote, c.* 8. *n.* 164. & plenius, ac magiſtraliter Rota apud Merlin. *d. deciſ.* 80. *num.* 10. *cum ſeqq. & per totam*, ſeu verius dicendum eſt jura prædicta non fuiſſe quidem per contrariam conſuetudinem abrogata, ſed potius ab initio ea non fuiſſe recepta ab illo uſu, ex quo a moderno tempore jus commune Romanorum poſt ejus inventionem ſervamus pro lege juxta ſuperius enunciatam hiſtoriam legalem, cum ante dictam inventionem, vel ex jure, & moribus Longobardorum, vel ex fere generali conſuetudine præſertim Italiæ, ut ſupra, introductum eſſet ad favorem mulierum iſtud lucrum a quantitate dotis regulari ſolitum in quadam ejus parte quotitativa, potius in præmium amiſſæ virginitatis, ſeu primæ conſummationis matrimonii, ac etiam, ut aliqui volunt pro primo oſculo, atque ut antiquitus dici ſolebat pro Baſiatura, quo termino utitur idem Joannes de Amicis *d. conſil.* 5. quæ ratio congruit mulieri obtinenti hoc præmium ſuæ deterioratæ conditionis, non autem e converſo congruit viro, ut de 10 hac ratione præmii, ſeu recompenſæ habetur apud Franch *deciſ.* 182. *n.* 9. & 19. Fab. *loco ſupra cit. definit.* 1. *in fine*, & Sanch. *de matrim. lib.* 6. *diſput.* 27. *apud quos cæteri.*

Idque clare comprobatur ex eo, quod hoc lucrum, juxta diverſos locorum mores ut ſupra, diverſa habens voca- 11 bula, non intrat niſi ſequatur matrimonii conſummatio, juxta veriorem, & magis receptam opinionem, quoties per mulierem non ſteterit, quominus conſummaretur, ut per Franch. *d. dec.* 182. *in fine, & dec.* 503. *n.* 23. Mantic. *dec.* 243. *n.* 2. bene Rota *dec.* 137. *par.* 6. *rec. dec.* 54. *par.* 7. De Marin. *reſol.* 14. *n.* 4. *& ſeq.* Boſſ. *de dot. c.* 12. *n.* 75. *cum ſeq.* Ergo prorſus incongrui ſunt dicti termini donationis propter nuptias ad limites juris communis, atque hic eſt error clarus in terminis, cum in aliquibus locis hoc lucrum improprie atque per quendam modum loquendi ſub hoc termino, ſeu vocabulo explicari ſoleat, ideoque dicti Auctoris æquivocum eſt clarum, ita etiam evidenter comprobatum a communi uſu contrario, ut ſupra.

PISAU-

PISAUREN. LUCRI DOTIS PRO LAURA NERIA DE GALLUTIIS C U M N.

Caſus diſputatus in Camera, & reſolutus contra Lauram.

De lucro Statutario, an debeatur viro ex dote per mulierem minorem ſine curatore, aliiſque ſolemnitatibus conſtituta?

S U M M A R I U M.

1 *Refertur diſpoſitio Statuti Piſaurenſis ſuper lucro dotis.*

2 *Ubi dos eſt nulliter conſtituta, non debetur lucrum, quod ſupponit ſubſtantiam dotis.*

3 *An dos conſtitui poſſet per minorem ſine ſolemnitatibus, cum diſtinctionibus remiſſive?*

4 *Ad effectum lucri indiſtincte ſolemnitates ſunt neceſſariæ.*

5 *Quando lucrum, etiam ex dote nulliter conſtituta debeatur.*

D I S C. CXXXVI.

1 CUm nupſiſſet mulier in Civitate Piſaurenſi in minori ætate conſtituta ſine ſolemnitatibus a Conſtitutione Ægidiana, vel a Statuto particulari loci deſideratis in contractibus minorum, in dicta vero Civitate adeſſet Statutum deferens viro ſuperſtiti lucrum medietatis dotis, quoties ex matrimonio filii non ſuperſunt, eo adjecto quod tali Statuto renunciari non poſſet, quodque renunciatio quatenus ſequeretur, invalida eſſet, prohibendo etiam Notariis, ac teſtibus ſub pœnis, ne in hujuſmodi renunciationibus intervenirent, hinc ſoluto dicto matrimonio ſine filiis per mortem mulieris, inter dictam Lauram ejus neptem, & hæredem, ac virum ſuperſtitem, orta eſt controverſia ſuper dicto lucro Statutario, & introducta cauſa cor. Theſaurario generali, prodiit ſententia viro favorabilis, quæ etiam in Camera cor. Caracciolo in gradu appellationis, & ubi ſolum ſcribebam, meruit confirmationem, non obſtante objecta nullitate dotis per minorem conſtitutæ ſine ſolemnitatibus Statutariis.

2 Qua nullitate poſita, planum remaneret nullum lucrum deberi, cum iſtud dicatur portio quotitativa dotis, ideoque impracticabile, quoties ipſa dotis ſubſtantia deficit, cum in propoſito paria ſint nullum & nihil, ex iis quæ in his terminis habentur ap. Seraph. *dec.* 882. *nu.* 2. Romana quartæ dotalis 17. Junii 1641. cor. Pirovano, Romana dotis 26. Maji 1662. & 26. Maji 1663. cor. Veroſpio, quæ ultimæ deciſiones ſunt in Romana dotis de Anguillaria, de qua ſupra *diſc.* 128. Ubi enim deficit ſubjectum dotis, quod eſt principale, impoſſibile eſt dari lucrum, quod eſt dotis acceſſorium, ex ipſius dotis ſubſtantia evellendum, Roland. *de lucro*, *q.* 45. *n.* 3. *& ſeq.* Simoncell. *de decret. lib.* 3. *tit.* 8. *inſpect.* 13. *n.* 91. *&* 92. Altogr. *conſ.* 31. *n.* 8. *&* 9. *lib.* 1. Surd. *dec.* 278. *n. fin.* ubi Hodiero. *n.* 10. *&* 11. & Rota *in allegatis deciſionib.*

3 Nullitas conſtitutionis dotis ad effectum controverſum videbatur certa, in ea enim quæſtione, an mulier minor per ſe ipſa in matrimonium collocanda poſſit dotem abſque ſolemnitatibus Statutariis conſtituere, quicquid ſit de diſtinctionibus traditis per DD. inter bona ſtabilia, & mobilia, quæ ſervando ſervari poſſunt, ab iiſque ſervando ſervari non poſſunt, & an illa primi generis dentur æſtimata, vel inæſtimata, de quibus poſt antiquiores ab eis allegatos, Cyriac. *contr.* 29. *nu.* 40. *& ſeq. & contr.* 508. *n.* 5. Gait. *de credito c.* 4. *quæſtio* 11. *n.* 531. *& ſeq.* Surd. *dec.* 278. *&* 287. Hodiero. ad eundem *d. dec.* 278. Altogr. *d. conſ.* 31. *lib.* 1. Rota in Peruſina Cenſus 27. Junii 1653. *& dec.* 21. *n.* 39. *& ſeqq. p.* 12. *rec.* de qua Peruſina habetur ſupra *diſc.* 21. et etiam in aliis *hoc tit.*

4 Iſtæ inſpectiones cadunt ad alios effectus, ſed quatenus pertinet ad iſtum controverſum lucri Statutarii, vel conventionalis, indiſtincta concluſio eſt, ſolemnitates deſiderari, ſive agatur de uno, ſive de altero bonorum genere, ac ſive illa dentur æſtimata, ſive inæſtimata, quoniam objectum non eſt in qualitate bonorum, vel in modo quo illa data ſunt, ſed in ipſa dotatione in genere ex ratione læſionis, vel præjudicii exinde reſultantis in lucro, quod viro in parte quotitativa dotis debeatur, vel ſc. quia vir tanta dote non ſit dignus, illaque exceſſiva eſſe poſſit, quod per minorem judicari non poteſt, ideoque Judicis interventus aliæque ſolemnitates deſiderantur, vel fortius in examinanda conditione viri, an ſc. eſſet idoneus, & talis, quod ſoluto matrimonio per ipſius viri mortem, mulier e converſo nedum de dotis reſtitutione bene cauta ſit, ſed etiam tuta de lucro conſequendo, ne alias damno ſubjaceat abſque ſpe lucri, ut bene præ cæteris, Surd. *d. dec.* 278. *n.* 24. cum aliis per Boſſ. *de dote c.* 8. *n.* 67.

In contrarium adducebatur auctoritas Cavalcan. *de tutor. n.* 158. ubi ex Roland. Phanuccin, & aliis firmat deberi lucrum ex dote quamvis per mulierem minorem ſine ſolemnitatibus conſtituta, verum hoc videbatur æquivocum, quoniam idem Auctor, ac cæteri per eum deducti, pro conſtanti firmant regulam contrariam, de qua ſupra, limitant vero, ubi dos conſtituta eſſet per Statutum, quia nempe iſtud demandaret omnia bona per mulierem poſſeſſa cenſeri ejus dotem, qualis non erat caſus, cum iſtud Statutum diſponeret ſolum de lucro, non autem de dote, quæ remanens in terminis juris communis præſupponenda eſt valida. 5

Contrarium tamen in hac facti ſpecie reſolutum fuit, quæ autem fuerunt reſolutionis fundamenta, incertum remanet, cum ab hoc Tribunali edi non ſoleant deciſiones, ut facit Rota, puto autem id ex facti circumſtantiis provenisse, quod ſcil. ex iis, quæ in facto pro altera parte deducebantur, crederetur juſtificatum, mulierem factam majorem ratificaſſe actum, atque morientem in teſtamento, in quo Lauram hæredem ſcripſit, ſub legato facto cuidam tertio pro præmio mediationis concordiæ inter dictam hæredem, & virum, dicti lucri aſſequutionem præſuppoſuiſſe, fortius vero ex congruitate actus, quod ſcil. dos per mulieris curatorem conſtituta erat in modo, & quantitate congruis, ita ut ſi Judex, ac proximiores adhibiti eſſent, actum tanquam bene factum veriſimiliter approbaſſent, & ex his reſolutio Mihi quamvis pro ſuccumbente ſcribenti, non improbabilis videbatur, quoties tamen non ſubſiſteret ea facti circumſtantia, in qua ex hac parte inſiſtebatur, quod ſc. vir de tempore contracti matrimonii eſſet fere decoctus, atque in tali ſtatu conſtitutus, quod ſi caſus dediſſet matrimonii diſſolutionem per ejus mortem, mulier lucrum e converſo ſperare non potuiſſet, hoc enim poſito læſio eſt clara, cujus ratione ſolemnitates, ſub pœna nullitatis deſiderantur, ſed hoc per alteram partem negabatur juſtificari in facto, cujus tantum videbatur eſſe quæſtio.

TUDERTINA LUCRI DOTALIS PRO QUINTO FABIO CECCOLINO.

Reſponſum pro veritate.

Nubente muliere, ac dante in dotem ejus bona partim libera, & partim fideicommiſſaria, an lucrum dotale ex Statuto in certa dotis quota debitum, debeatur ſolum de bonis liberis, ac pro illarum rata, vel etiam habita ratione fideicommiſſariorum, illud detrahendo integrum ab aliis bonis liberis?

S U M M A R I U M.

1 *CAſus controverſiæ.*

2 *Licet* auth. res quæ, *procedat etiam in lucro, intelligitur aliis bonis deficientibus.*

3 *Si dos conſiſtit partim in bonis liberis, & partim in fideicommiſſariis, quantum debeat eſſe lucrum, & quomodo detrahendum, & diſc. ſeq.*

4 *An cenſeantur data in dotem ipſa bona fideicommiſſaria, vel ſolum illud jus eis fruendi in vita?*

5 *Dato in dotem uſufructu, quid vir reſtituere teneatur, & in quo dos dicatur conſiſtere.*

D I S C. CXXXVII.

OLinda mater, Paulam, & Degnam filias inſtituit, & poſt reciprocam inter ipſas ordinatam, utrique ſine filiis morienti ſubſtituit Monaſterium, atque ad controverſiarum occaſionem tollendam, cuilibet ipſarum quædam bona aſſignavit, quæ voluit conſtitui poſſe in dotem pro parte bonorum maternorum, reliqua vero bona hæreditaria voluit eſſe ſupra dotem, poſt matrem autem deceſſit Paula innupta, unde tota hæreditas ratione reciprocæ ſubſtitutionis, ac reſpective ſucceſſionis ab inteſtato devenit in Degnam, quæ nubens Quinto Fabio dedit ei pro dote, ac reſpective pro ſupra dote omnia bona ipſius Degnæ 2

gnæ hæreditaria dictæ Olindæ matris, ac etiam in dotem, & ſupra dotem a dicta matre aſſignata, conſtituta, & relicta, modo & forma expreſſis in teſtamento, ad quod in omnibus, & per omnia partes relationem haberi voluerunt.

Sequuto tandem obitu Degnæ ſine filiis, orta fuit controverſia inter Quintum Fabium virum, & Monaſterium ſubſtitutum ſuper quantitate lucri a Statuto Tudertino in quarta dotis parte præſcripti, an ſc. iſta quota debeatur, computatis omnibus bonis hæreditariis dictæ Olindæ, etiam fideicommiſſariis, vel ſolum attenta quantitate bonorum liberorum, atque deſuper pro veritate conſultus, reſpondi ut ſequitur.

2 Incongrue iſta quæſtio tractatur inter virum, & Monaſterium ſubſtitutum, cum potius tractari debeat inter virum, & hæredes ab inteſtato Degnæ, quæ huic mulieri ſuccedunt, vel in bonis a matre pro dote aſſignatis tanquam a fideicommiſſo extractis, vel ſaltem in legitima, quæ tanquam importans tertiam partem aſſis hæreditarii ſuperat quartam ratione lucri a viro prætenſam; indubitatum ſiquidem videtur, in bonis fideicommiſſariis hoc lucrum prætendi non poſſe, quia licet diſpoſitio *Auth. res quæ* procedat etiam reſpectu lucri, attamen id recipiendum venit, quoties deficientibus bonis liberis, in ſubſidium de fideicommiſſariis conſtituitur dos, ex qua deinde lucrum viro debeatur, quod certe in præſenti dici non poteſt, quia mulier habebat patrem, ſeu avum, a quibus prius dotanda erat, necnon habet legitimam in bonis maternis, ideoque nullatenus intrant termini *Auth. res quæ*, atque fideicommiſſum ex dicti lucri detractione diminutionem pati non poteſt.

3 Intrat autem ſolum quæſtio, de qua per Peregr. *de fideicom. art. 42. ex n.* 102. *& dec. Patavin. ultima*, & per Fuſar. *q.663.* apud quos cæteri cumulantur, an ſc. dante muliere in dotem omnia bona, quæ ſint partim libera, & partim fideicommiſſaria, lucrum regulandum veniat ex omnium bonorum quantitate, vel detrahendum ſit ſolum ex bonis liberis, & ſic ſemper verum erit quæſtionem non eſſe cum fideicommiſſario, ſed cum hærede ab inteſtato in bonis liberis, ex quibus ſolum detractio facienda eſt, facta ſolum computatione bonorum fideicommiſſi pro regulanda quantitate.

4 Iſta quæſtio nuper diſputata fuit in Rota in una Foroliivien. lucri dotalis cor. Cerro, & quamvis in prima propoſitione die 5. Aprilis 1658. ob votorum diſcrepantiam non fuiſſet capta reſolutio, attamen ſub die 31. Januarii 1659. reſolutum fuit lucrum deberi pro rata bonorum liberorum tantum, atque reſolutio confirmata 30. Aprilis 1660. cor. eodem, Mihi placuit, ac viſa eſt rationabilis, ex fundamento ſcientiæ in præſenti caſu fortius applicabili, quia teſtatrix expreſſe conſtituerat dotem in certis bonis aſſignatis, unde alia fideicommiſſaria voluit eſſe ſupra dotem, ideoque non poterant in dotem aſſignari, ſed potius regulando voluntatem a poteſtate, dicendum eſt, ut totum id, quod teſtatricis aſſignationem in cauſam dotis ſuperat, fuiſſet datum cum vinculo fideicommiſſi, & ſic vere non fuiſſe data ipſa bona in dotem, ſed tantum illud jus vitalitium, quod Degna in illis habebat, tanquam ſpecies uſusfructus, *ut in dec. Comitulæ* 45. *n.* 21. Otthobon. *dec.* 28. *n.* 35. Romana Caſalis Aguzzani 27. Aprilis 1644. cor. Ghiſlerio, in eadem 26. Novembris 1649. cor. Dunozetto impreſſ. poſt Merlin. *de legit. dec.* 199. & inter illas Dunozetti *dec.* 836. quod jus in inſtanti mortis mulieris expiratum, non eſt amplius conſiderabile.

5 Et quemadmodum dato in dotem uſufructu, ac ſoluto matrimonio per mortem mulieris, vir nihil reſtituere tenetur, niſi ipſi fructus tanquam ſors de dote dati eſſent, juxta diſtinctionem tex. *in l. dotis fructus* 8. §. *ſi uſusfructus*, *ff. de jure dot. cum concord.* ap. Merl. *dec.* 843. ubi bene de materia, cum ſit *dec.* magiſtralis, & advertitur *ſub tit. de regal. diſc.* 35. ac etiam alibi *hoc. eod. tit.* ita non poteſt lucrum prætendi, quoniam iſtud debetur de dote extante de tempore ſoluti matrimonii, quam vir reſtituere tenetur.

Quodque partium intentio fuerit per dotis conſtitutionem non præjudicandi fideicommiſſo, ſed ſolum dandi id, quod ad formam materni teſtamenti mulieri competebat, videtur indubitatum, non ſolum quia in inſtrumento dotali contrahentes expreſſam relationem in omnibus, & per omnia ad dictum teſtamentum habuerunt, ſed etiam quia clare dictum fuit bona aſſignari in dotem, & reſpective in ſupra dotem, ex iſto enim diſcretivo modo loquendi ceſſat omnis difficultas, ac manifeſta detegitur partium voluntas non dandi niſi illud jus, quod ad vitam mulieris competebat, quale jus expedit viro non importare aliquam conſtitutionem in ſorte principali, quoniam ſi ita eſſet, teneretur ipſe reſtituere tanquam ſortem omnes fructus ex dictis bonis fideicommiſſariis perceptos, juxta diſtinctionem dicti tex. *in l. dotis fructus*, §. *ſi uſusfructus*, cum aliis per Merlin. *d. dec.* 843.

Et quidem non agnoſco probabilem dubitandi rationem in hac materia, cum clarum videatur dilemma, aut nempe intrat diſpoſitio *Auth. res quæ*, aut non intrat, ſi intrat, itaut bona fideicommiſſaria potuerint in dotem dari, inanis eſt quæſtio, quia facta ſemel dotis extractione, bona non remanent amplius fideicommiſſaria, ſed fiunt omnino libera, & conſequenter de illis tanquam de liberis lucrum debetur, neque qualitas fideicommiſſaria eſt amplius in conſideratione, aut non intrat, & quia tunc non cenſentur data in dotem ipſa bona, ſed ſolum illud jus uſusfructus, ſeu vitalitium, quod morte mulieris extinguitur, hinc proinde non venit in calculo, & conſequenter lucrum prætendi non poteſt, cumque hæc Mihi videretur veritas, juxta quam, ſi Judex eſſem, judicarem, idcirco dicto Quinto Fabio requirenti conſului, ut eo meliori modo quo poteſt ſe concordaret, cum rigoroſe prætendere non poſſet niſi quartam partem illorum bonorum, quæ per Olindam teſtatricem fuerunt ejus uxori pro dote aſſignata, ſive quartam partem legitimæ, quæ ex dictis bonis fideicommiſſariis tam ex perſona Degnæ, quam ex perſona Paulæ detrahenda venit, prout ei magis expediret.

URBEVETANA LUCRI DOTIS
PRO STEPHANO MESCHINO
CUM APOLLONIA GIANNELLA.

Reſponſum pro veritate.

De eadem materia diſc. præcedentis, an ſc. dote in bonis partim liberis, & partim fideicommiſſariis conſtituta, de omnibus, & ad quam ratam debeatur viro lucrum ex Statuto, vel pacto delatum?

S U M M A R I U M.

1 C*Aſus controverſiæ.*
2 *Declaratur conclusio, de qua diſc. præc. num.* 3. *accedente pacto.*
3 *Item ubi vir eſt fideicommiſſi ignarus.*

D I S C. CXXXVIII

NUpſit Flaminia Stephano cum dote per tutorem conſtituta in tertia parte bonorum hæreditariorum Franciſci avunculi, & in portione dotis Catherinæ matris jam defunctæ ſub pacto lucri in tertia parte ad formam Statuti, cum autem dictum matrimonium diſſolutum eſſet per mortem mulieris abſque filiis, unde in bonis hæreditatis dicti Franciſci factus eſt caſus fideicommiſſi ad favorem Apolloniæ ſororis, orta eſt quæſtio pro qua rata, & de quibus lucrum d. Stephano deberetur, atque deſuper conſultus reſpondi ut ſequitur. 1

De bonis obvenientibus ab hæreditate, ſeu dote Catherinæ matris ad Flaminiam pro ejus portione ſpectantibus utpote liberis, nulli dubium eſt quod lucrum pro tertia parte ad formam pacti, ac Statuti debeatur, quia nulla urgere videtur ratio quæ obſtet.

Quo vero ad bona hæreditaria Franciſci avunculi, videndum eſt, an in teſtamento prohibita ſit necne trebellianica, quoniam hujuſmodi prohibitione ceſſante, idem quod dictum eſt de bonis maternis, de plano procedit in iſta quota bonorum, quæ pariter dicuntur libera ipſius mulieris.

De reſtanti autem beſſe, quatenus trebellianica non eſſet prohibita, vel de toto aſſe, quatenus prohibitio accederet, directe ac immediate nullum lucrum detrahi poteſt, cum bona fideicommiſſo ſubjecta non poſſint per gravatum alienari, ſeu alias deduci in pactum, ob quod ſciſſuram, vel diminutionem patiantur, nil ſuffragante diſpoſitione tex. *in Auth. res quæ*, *C. comm. de legat.* cum verſemur in tranſverſali, in cujus bonis receptum, ac hodie abſolutum eſt præfati tex. diſpoſitionem non procedere, quare ſolus difficultatis punctus eſt, an de dictis bonis reſtitutioni ſubjectis habenda ſit ratio ad dotis, ac reſpective lucri quantitatem metiendam, itaut eis etiam calculatis, lucrum pro integra tertia parte ex reſtantibus bonis debeatur.

Et pro viro probabilius cenſeo reſpondendum ex duplici fundamento, primo nempe, quia non verſamur in lucro debito ex ſolo Statuto, ſed in pactum deducto, ex quo (ut 2

au-

aliquid Statutariæ diſpoſitioni addat) reſultat, quod etiamſi eſſemus in caſu, quo vir fideicommiſſi ſcientiam habuiſſet, adhuc tamen bonorum fideicommiſſariorum ratio habenda veniat, quia cum hac lege cenſetur illa per virum in dotem recepta fuiſſe, ut per Coccin. *dec.* 43. *n.* 3. *&* 4. *& dec.* 313. *n.* 1. Decian. *conſ.* 12. *n.* 20. *lib.* 2. & admittitur in Forolivien. lucri dotis 31. Januar. 1659. coram Cerro §. *ipſorum tamen opinio*, confirmata 30. Aprilis 1660. cor. eodem.

Secundo quia in iſta quæſtione, licet Scribentes varient, difficultas tamen cadit, quando maritus erat fideicommiſſi,
3 vel alterius hujuſmodi reſolubilis qualitatis ab initio conſcius, quo caſu probabilior videtur opinio Ceſtren. *conſ.* 59. *num.* 2. *&* 3. *lib.* 1. *& conſ.* 43. *n.* 3. *lib.* 2. Cephal. *conſ.* 365. Peregrin. *de fideicomm. art.* 42. *n.* 102. Gratian. *diſcept.* 245. *nu.* 49. *& ſeqq.* Comitul. *deciſ.* 45. *nu.* 23. & quam ſequuta eſt Rota in dicta Forolivien. lucri dotis cor. Cerro ut ſcilicet de ſolis bonis liberis, ac pro eorum rata hoc lucrum debeatur, non autem de fideicommiſſariis in calculo non ponendis, quia per maritum ſcientem onus acceptata videntur cum ſua cauſa, ut ita etiam reſpondi in Tudertina lucri dotis *diſc. prox.*

Ubi vero qualitas fideicommiſſi, vel conſimilis expreſſa non fuit, ſed bona ſimpliciter in dotem data ſunt, itaut vir oneris ignarus, veriſimiliter ea libera credere potuerit, & tunc probabilior eſt opinio, integrum lucrum deberi, non quidem ex ipſis bonis fideicommiſſariis, ſed ex reſtantibus liberis mulieris, fideicommiſſariis tamen, in calculo etiam poſitis ad integram totius dotis tertiam partem conſtituendam, & in his terminis recte procedit opinio Bald. *conſ.* 356. *lib.* 2. Decian. *dicto conſ.* 12. Peregr. *d. art.* 42. *nu.* 106. *& deciſ. Patavin. ultima*, *n.* 1. Odd. *de fideicomm. qu.* 43. *n.* 149. & aliorum de quibus Boſſ. *de dot. cap.* 15. *num.* 227. *cum ſeqq.* ac admitit Rota in dicta Forolivien. lucri dotis coram Cerro.

Ex tenore autem inſtrumenti dotalis patet nullam fideicommiſſi mentionem habitam eſſe, quinimmo quod ſtante bonorum, ac perſonarum qualitate, probabilius de eo cogitandum non eſſet, cum agatur inter artifices, & de quadam apotheca conciariæ, aliiſque bonis, quibus fideicommiſſa incongrua potius videntur, ideoque in ſolis etiam terminis Statuti pro viro reſpondendum eſſet, multo magis pactu etiam accedente.

Neque alicujus momenti videtur, quod in quadam concordia inita inter Flaminiam cum conſenſu, & præſentia dicti Stephani viri, & eandem Apolloniam ſororem fieret mentio fideicommiſſi per d. Franciſcum avunculum ordinati, atque pro ejuſdem fideicommiſſi ſecuritate fieret quoddam pactum inveſtimenti, unde propterea inferri poteſt ad ſcientiam. Tum quia in caſu etiam ſcientiæ ſubſiſteret primum fundamentum pacti ut ſupra, tum etiam quia hic actus geſtus fuit de anno 1645. & ſic ad ſeptem annos poſt conſtitutam dotem, cum ſubſequuto matrimonio de anno 1638. ideoque ex hoc ſecundo actu ex tam notabili intervallo ſubſequuto, non bene inferri poteſt ad ſcientiam neceſſariam de tempore conſtitutionis dotis, & cum cujus temporis præſuppoſito procedunt omnes contrarium tenentes, & hanc dixi Mihi videri veritatem.

COMEN. ANTEPHATI
INTER MARCHIONISSAM CURTAM DE CAFFARELLIS, ET CAMILLAM, ET MARTAM DE CURTIS.

Votum arbitramentale.

De antephato quod mulier lucratur ex Statuto Comenſi, an debeatur filiis tanquam filiis, vel potius tanquam viri hæredibus, & quibus filiis illud deferatur, & an etiam fœminis.

S U M M A R I U M.

1 *Caſus controverſia.*
2 *In Urbe, & in Civitate, & Regno Neapolitano mulier lucratur antephatum in ſolo uſufructu, atque proprietas eſt viri.*
3 *Secus de jure communi, quo attento, acquiritur filiis uti filiis.*
4 *Quid ubi filii prædecadunt.*
5 *De Statuto Comenſi quomodo deferat lucrum.*

D I S C. CXXXIX.

Diſſoluto per mortem Joannis Alexandri de Curtis matrimonio alias inito cum Hortenſia, ex eo ſuperſtitibus 1
Franciſco, Camilla, & Marta filiis, & Joanna Baptiſta ex Joanna Baptiſta filio prædefuncto nepte, defunctiſque deinde Franciſco, ſcripta hærede d. Jo. Baptiſta, ac demum Hortenſia matre, & avia reſpective inſtitutis hæredibus præfatis Camilla, & Marta, inter iſtas, & Joannam Baptiſtam uxorem Marchionis Caffarelli orta eſt controverſia ſuper lucro, quod ex Statuto Comenſi dicta Hortenſia in bonis viri ſuperlucrata fuerat, illaque benevole compromiſſa in Cardinalem Odeſcalcum, cui placuit Me ſecum admittere ex parte Marchioniſſæ nominatum, auditis hinc inde Scribentibus dedi votum, ut ſequitur.

Duæ ſunt hujus controverſiæ inſpectiones, una ſcilicet, an mulier ſuperſtes iſtud lucrum obtineat in ſolo uſufructu, vel etiam in proprietate, quam deinde filiis communibus reſervare teneatur, & altera, poſito quod lucretur etiam in proprietate, in qua filii ſuccedant uti filii, quibus ex eis d. ſucceſſio conveniat?

Si enim lucrum a dicto Statuto uxori ſuperſtiti delatum 2
eſſet in ſolo uſufructu, ut defertur in Urbe ex ejus Statuto juxta intellectum, quem ei tribuit Rota, hodie in Curia receptiſſimum, ut etiam ex particulari conſuetudine defertur in Civitate Neapolis, & hodie in toto Regno Neapolitano per *Pragmaticam primam de antephato*, & tunc planum eſſet prædictis Camillæ, & Martæ nullum jus competere, quoniam ita proprietas nunquam dicitur abdicata ab hæreditate viri, proindeque ad illam aſpirare non poſſunt niſi qui ſunt ejuſdem viri hæredes, juxta firmata per Franch. *deciſ.* 106. Spad. *conſ.* 388. *lib.* 2. Rota *deciſ.* 74. 79. *&* 80. poſt Fenzon. quarum ultima *eſt repetit. deciſ.* 117. *par.* 6. *rec.*

Verum in hoc habeo difficultatem contra Marchioniſ- 3
ſam, ut ſcilicet acquiratur pleno jure tam in proprietate quam in uſufructu mulieri, quæ tamen moriens illud reſervare tenetur filiis communis matrimonii uti filiis, non autem uti hæredibus patris, vel matris, juxta terminos tex. *in auth. hæres, Cod. de ſecundis nupt. cum concord.* apud Fab. de Ann. *conſ.* 74. Rota *dicta dec.* 79. poſt Fenzon. in Romana dotis 13. Junii 1663. cor. Alberg., atque de jure eſt indubitatum, & in Urbe ideo receptum eſt filios in tali lucro ſuccedere tanquam hæredes viri, quoniam ab iſtius hæreditate nunquam abdicata fuit proprietas, dum Statutum 131. ad litteram defert mulieri uſumfructum tantum.

Unde propterea etiamſi filii, qui viro ſuperſtites fuerunt 4
præmoriantur matri, adhuc lucrum non pertinet ad mulierem, ſed remanet in hæreditate viri, juxta opinionem cum qua in Curia proceditur *ex deciſ.* 17. Putei *de Conſtitut.* Fenz. *ad idem Statut.* 131. *n.* 35. quod non eſt in terminis juris communis, quia filiis præmorientibus lucrum prædictum remanet penes mulierem pleno jure ad hæredes etiam extraneos tranſmiſſibile, dum paria ſunt nullos fuiſſe ſuperſtites filios, vel fuiſſe, ac matri prædeceſſiſſe, ut bene Fab. de Ann. *d. conſ.* 74. ubi cæteri, & habetur ſupra *diſc.* 131.

Quod autem Statutum Comenſe deferat ad terminos 5
juris communis lucrum mulieri pleno jure, cum ſola obligatione reſervandi filiis proprietatem, quatenus ei ſuperſint, videtur clarum ex tribus fundamentis. Primo, quia eo ipſo, quod ita ſimpliciter loquatur, intelligendum eſt ad limites, ac terminos juris communis, a quo vulgare axioma eſt Statuta interpretationem recipere. Secundo, clare ex diſcretiva contenta in rubr. 318. ubi agendo de lucro faciendo per virum diſponitur, quod ſi filii ſuperſint, lucrum iſtis applicetur, uſufructu patri in vita reſervato, & ſic quando Statuentes loqui voluerunt de uſufructu, dixerunt. Et tertio clarius, quia mulier obligatur præſtare ſatiſdationem juriſdictionis liberorum, ac de iſtis reſtituendo, ſi eis ipſa præmoriatur, hoc enim clare convincit acquiſitionem non eſſe ad ſolum uſumfructum, quoniam ſi ita eſſet, teneretur reſtituere proprietatem hæreditati viri, ſive ſupereſſent filii ſive non, obſervando etiam quod Statutum vocat liberos, eorumque deſcendentes, & ſic habet ſolam rationem ſanguinis, non autem qualitatis hæreditariæ viri, unde caſus videtur nimis planus, diſtinctio autem tradita per Scribentes pro Marchioniſſa procedit in dote, an ſcilicet ea deferatur a Statuto filiis, uti filiis, vel tanquam matris hæredibus, ut regulariter de jure defertur, de quo puncto habetur præſertim in Bituntina fideicommiſſi 28. Junii 1652. coram Albergato, de qua cauſa habetur ſupra *diſc.* 104. cum tunc agatur de inducenda Statutaria diſpoſitione correctoria juris communis, non autem

tem

Digitized by Google

tem in lucro, quod filiis ab ipſo jure communi defertur, ideoque magna differentia eſt inter unum caſum, & alterum, quoniam in caſu dotis agitur de inducenda juris communis correctione, hic autem de illius obſervantia, & ad ejus limites.

Quovero ad ſecundam inſpectionem, in terminis juris communis indubitatum eſt venire omnes filios, tam maſculos quam fœminas, adjutlar ſucceſſionis ab inteſtato, in qua per jus noviſſimum ſublata eſt differentia ſexus, vel agnationis, & de hoc nemo dubitat.

Dubitandi ratio reſultare poteſt ex Statuto rubr. 319. in fine, ubi dicitur, *quod appellatione liberorum intelligantur omnes qui ex eo matrimonio deſcenderunt filii, & ablatici, & deinceps utriuſque ſexus per lineam maſculinam*, verum hæc dubitatio cadere poſſet, quando Marchioniſſa eſſet maſculus, quia vero ipſa eſt etiam fœmina, ſatis dubitari poteſt de ejus juribus, quoniam quæ per Statuta excluſiva fœminarum diſponuntur favore maſculorum,
6 non tranſmittuntur ad ipſorum maſculorum filias fœminas, antequam caſus ſucceſſionis adveniat, juxta magis communem, & receptam opinionem, de qua late Caſtill. *lib. 3. controverſ.* 19. *num.* 159. Borgnin. *deciſ.* 3. *nu.* 6. *part.* 4. Hodiern. *controv.* 23. *n.* 11. & 12. ex Gabr. *controv.* 18. & 19. *lib.* 2. & aliis, & habetur in ſua materia *ſub tit. de ſucceſſ.* Unde qualitas maſculina Joannis Baptiſtæ ejus patris prædefuncti in nulla conſideratione habenda videtur, & ideo, aut illud verbum *utriuſque ſexus*, referendum eſt ad omnes ſupra memoratos, ſcilicet filios, ablaticos, & ulteriores, & tunc veniunt etiam filiæ primi gradus, quales ſunt Camilla, & Marta, aut referendum non eſt niſi ad tertium gradum, itaut ſub nomine filiorum, & ablaticorum non veniant niſi maſculi, & Marchioniſſa, quæ eſt fœmina aſpirare non poteſt, unde eſſet dare caſum, quod habitis fœminis pro non extantibus, Hortenſia diceretur mortua ſine filiis ſuperſtitibus, itaut lucrum tranſmiſerit ad hæredes, hoc autem omnino improbabile videtur, ideoque probabilius dicendum eſt, quod dum de tempore mortis nulli ſuperſunt maſculi, ſed ſolum fœminæ, omnium iſtarum æqualis eſſe debeat concurſus, etiam Marchioniſſæ quamvis remotiori gradu conſtitutæ ob beneficium repræſentationis, & ſic quod prædictis Camillæ, & Martæ duæ ex tribus partibus dicti lucri debeantur.

ROMANA DOTIS DE SFORTIIS
PRO ALOYSIA COSTA
CUM DUCE LUDOVICO SFORTIA.

Caſus deciſus pro Duce, ſed abſque effectu quoad Aloyſiam.

De ſucceſſione filiorum ex matrimonio ſuperſtitum in lucro delato conjugi non binubo, quomodo & quando intret in præjudicium ipſius conjugis hæredum, vel creditorum, ad *text. in auth. uxore mortua, & concordan.*

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Lucrum ex pacto an debeatur integrum ex rata dotis exacta, vel ſolum pro rata, & n. 4.*
3 *Mater prohibere poteſt, ne patri in ejus bonis quæratur uſusfructus etiam pro rata legitima filio debita.*
4 *Agitur de eadem concluſione, de qua n. 2.*
5 *Lucrum dotis ſuperſtitibus filiis defertur.*
6 *Non dicitur lucrum illud quod obtinetur ex pacto reciproco, & quando proprie dicatur lucrum.*
7 *Ideoque neque cadit ſub pœnis binubi conjugis.*
8 *De limitatione concluſionis, de qua nu. 5. etiam ubi agitur de lucro.*
9 *Expenduntur agentes de his lucris filiis deferendis necne, & de differentia inter ipſa.*
10 *Facultas diſponendi, quam conjux habet de lucro an debeat expreſſe exerceri, & quomodo intelligatur?*
11 *Declaratur quomodo, & quando procedat d. quæſtio.*

DISC. CXL.

1 DUx Signinus Marius Sfortia uxorem duxit Renatam a Lotharingia, cui Dux Umenæ avunculus dotem conſtituit lib. 300. mill. ſub eo pacto inter cætera, quod conjux ſuperſtes in bonis præmorientis lucrari deberet libras 100. m. itaut in caſu ſoluti matrimonii per mortem mulieris abſque filiis, vir hæredibus ipſius mulieris ſolum libras 200. m. reſtituere teneretur, derogando Statutis Urbis quatenus dictæ conventioni adverſarentur.

Solutæ fuerunt libræ 150. mil. reliquæ autem ob ſupervcntam mortem dicti Ducis dotantis exigi non potuerunt, ortiſque inter dictos conjuges diſcordiis, mulier judicium aſſecurationis dotis contra virum inſtituit coram Pirovano, cumque dicto judicio pendente Ducilla obiiſſet ſuperſtite Duce Ludovico unico filio, hic idem judicium proſequutus eſt, ſeu novum inſtituit cor. eodem Pirovano contra patrem pro dictæ exactæ dotis reſtitutione, adverſus quam excipiente patre reo convento de retentione librarum 100. m. ex cauſa lucri ad formam dicti pacti, quamvis exceptio forte probabilis, ac juridica videretur, quia in pari cauſa potior eſt conditio poſſeſſoris, atque facilius datur exceptio quam actio ex juribus, & rationibus motivatis in ſecunda hujus cauſæ deciſione coram Pirovano *impreſſ. part.* 8. *recent. dec.* 117. Unde Dux pater dicebat teneri ſolum reſtituere reliquas lib. 50. mil. quas in manibus habebat, ipſi hæredi actori incumbente onere reliquum a dotante, vel ejus hæreditate exigendi, attamen Rota per binas vices cenſuit Duci patri ſolum jus competere ad tertiam portionem quotitativam ejus quod jam exactum erat, & ſic ad libras 50. mil. cum obligatione reſtituendi reliquas 100. m. ſibi remanente actione aſſequendi aliam portionem quotitativam in conſimili tertia parte ſuper eo quod exigendum remanet, ut liquet ex duabus deciſionibus de anno 1639. deſuper editis 102. & 127. *par.* 8. *rec.* in quarum prima principaliter agitur de incompetentia uſusfructus patri in bonis maternis in filium obvenientis ob matris prohibitionem, juxta terminos text. *in auth. excipitur, C. de bonis, quæ liber.* canonizando opinionem vere magis probabilem, ut hujuſmodi prohibitio utpote continens potius favorabile conſilium filii, quam onus, capiat etiam legitimam, atque eſt deciſio in hoc puncto magiſtralis; in ſecunda vero ſolum agitur de dicto alio puncto, in quo vere cauſæ difficultas conſiſtebat, an ſcilicet vir totum lucrum ex d. parte exacta retinere poſſet, vel potius ejus participatio æqualiter de exactis, ac inexactis eſſe deberet. 3

Et reflectendo ad veritatem, quamvis in cauſa non ſcripſiſſem, cum tunc adoleſcens, vel ſcholis, vel Tribunalium praxi in Civitate Neapolis vacarem, quando dos conſtituta fuiſſet per ipſam mulierem, ſive quod ad reſtitutionem agerens dotantis, ac reſpective paciſcentis hæredes, tunc magis probabilis eſſet viri prætenſio, verum juſta viſa eſt reſolutio, ex eo ſatis probabili fundamento, quod d. integra dos jure donationis conſtituta erat per avunculum, unde propterea, tam uxor, vel ejus hæredes, quam vir dici poterant juxta dictas quotitativas portiones ab initio condonatarii, quorum coæqualis debebat eſſe conditio, ideoque cum ob mortem dicti Ducis, ejuſque patrimonii deterioratam conditionem, caſus dediſſet omiſſionem, vel difficultatem exactionis partis ſummæ donatæ, æqualis debebat eſſe utriuſque donatarii conditio, & fortuna. 4

His ſequutis, atque tractu temporis ſubſequuto in bonis dicti Ducis Marii in Statu Eccleſiaſtico exiſtentibus creditorum concurſu, itaut per Congregationem Baronum in vim Conſtitutionis 41. Clem. VIII. vulgo *Bulla Baronum* nuncupatæ, ad Valiæ montanæ, aliorumque ejus bonorum venditionem proceſſum fuerit, pretium exinde redactum per eandem Congregationem creditoribus tunc comparentibus ſub conſueta cautione de reſtituendo anterioribus, & potioribus, vel contribuendo cum æqualibus, inter quos fuit Aloyſiæ Coſtæ auctor, qui nolens cautionem præſtare, pretium prædictum juxta ſtylum erogavit in loca Montium, cum hujuſmodi vinculo loco cautionis ſubrogato.

Sequuta vero ad plures annos dicti Ducis Marii morte, præfatus Dux Ludovicus prætendens per hujuſmodi caſum factum eſſe ad ejus favorem locum reſtitutionis d. lucri, quaſi quod ad ſolum uſumfructum a patre ſuperlucratum eſſet, proprietas filiis reſervari, ad tex. *in auth. neque virum, & auth. uxore mortua, Cod. de ſecundis nuptiis*, & in corpore unde ſumuntur, & in *leg. generaliter, Cod. eod.* Hinc proinde contra dictam Aloyſiam, alioſque creditores poſteriores pro vindicatione judicium exequutivum inſtituit in eadem Rota coram Albergato in locum Pirovani interim defuncti ſubrogato, aſſumptaque diſputatione ſub die 13. Junii 1663. ad favorem actoris prodiit reſolutio, adverſus quam, Me qui pro Aloyſia ſcribebam oſtendente, ac exaggerante omnimodam talis reſolutionis inſubſiſtentiam, id effecit, quod Dux actor cupiens ad alios ejus proficuos fines, & effectum dictum ejus creditum in bonis paternis abſque 5

hujuſ-

hujuſmodi oppoſitionibus canonizari, per apocham bene cautelatam dictam Aloyſiam liberavit, atque non moleſtare promiſit, quod etiam fecit ad favorem Principum Barghelii, & Ludoviſii, pro quibus Ego pariter ſcribere debebam, jam ad cauſam admiſſorum, necnon quorundam aliorum creditorum, quorum oppoſitiones timere poterat, unde propterea his peractis repropoſita cauſa abſque contradicente *ſub die* 1664. reſolutio prædicta confirmata fuit

6 Utraque tamen reſolutio, reflectendo ad veritatem, non placuit, quoniam quicquid ſit de prædictorum jurium diſpoſitione, ac intelligentia ſuper neceſſaria ſucceſſione filiorum ex matrimonio ſuperſtitum in lucro, quod conjux ſupervivens in bonis alterius fecit, de quo infra, dicebam nos non eſſe in caſu dd. jurium, utpote loquentium de lucro, quale non dicitur illud, quod in conjugem ſuperſtitem obvenit in vim æqualis pacti reciproci, atque in compenſationem illius coæqualis lucri, quod conjux præmoriens in ejus bonis facere potuiſſet, quando mortis ordo fuiſſet inverſus, cum tunc non dicatur lucrum, ſed potius contractus oneroſus, & correſpectivus, continens quandam ſpeciem permutationis, vel ſponſionis, & aleæ, cum proprie lucrum dicatur illud quod unus conjugum abſque hujuſmodi reciproco periculo facit in bonis alterius, ita titulo lucrativo penes eum remanentibus, juxta bonam *gloſ. in l. quòd autem, §. ſi vir. & uxor. ff. de donat. inter vir. & uxor.* quam ſequuntur communiter DD. plene congeſti per Tiraquell. *in l. ſi unquam, verb. donatione largitus, n.* 1 100 & in his ſpecialibus terminis Faber, in C. *lib.* 5. *tit.* 5. *de ſecundis nuptiis, definit.* 13. *n.* 4. Tondut. *p.* 2. *quæſtiv.* 115. *n.* 1. *& per tot.* ubi omnium latiut iſta ſpeciali materia tractare, quæſtionem examinat ſuper ea rata lucri, quam ob inæquale pactum conjux præmortuus in bonis ſuperſtitis lucraturus non fuiſſet, ſi ſupervixiſſet, cum ea tantum in terminis lucri remanere dicatur.

7 Idque forte abſolutum ubi agitur de conjuge non binubo, cum ſola difficultas cadere poſſe videatur in tranſeunte ad ſecunda vota, cujus etiam reſpectu hujuſmodi reciprocas conventiones utpote oneroſas, & correſpectivas non venire ſub diſpoſitione tex. *in l. fœminæ, C. de ſecundis nupt.* quia potius ex ſuis, quam alterius conjugis bonis ita obtinere dicitur, firmant Ripa *in d. l. fœminæ, n.* 30. *&* 34. *C. de ſecund. nupt. concl.* 1. *n.* 39. Ludovic. Bell. *conſ.* 148. *n.* 29. Boer. *dec.* 185. *n.* 10. Laurent. *deciſ. Avenion.* 144. *n.* 6. Sanchez *de matrim. lib.* 7. *diſput.* 89. *n.* 32. Guttier. *eodem tract. c.* 109. *n.* 43. Boil. *eodem c.* 11. *num.* 341.

8 Præterea neque dici poterat quod verſaremur in caſu dictorum jurium diſponentium de lucro, quod conjux ſuperſtes faciat in bonis alterius conjugis morientis, qualis non erat caſus, cum id proveniebat ex bonis Ducis Umenæ avunculi, cujus uterque conjux conſideratur donatarius, ut explicite firmatur in ſupradictis deciſionibus cor. Pirovano, præſertim *ſecunda dec.* 117. *p.* 8. *rec.* ideoque dicere ſufficiebat quod non eſſemus in caſu.

9 Cæterum ubi etiam eſſemus in terminis veri lucri in bonis defuncti conjugis, itaut intreret dictorum jurium diſpoſitio, adhuc tamen ad ſummum prætendi non poſſet niſi dicti lucri medietas; tria ſiquidem jura in propoſito habemus. Primo nempe *in leg. generaliter, §. illud, & leg. hac edictali, §. penultimo, & fin. Cod. de ſecundis nupt.* ubi diſponitur, ut quicquid conjux ſuperſtes ex bonis alterius morientis aſſequitur, remaneat ad ejus ſecunda vota non tranſeuntis liberam diſpoſitionem in vita itaut poſſit alienare, hypothecare, vel alias obligare, eo autem in toto, vel in parte non diſponente, id quod ſupereſſet a filiis illius matrimonii vindicetur.

Alterum jus eſt *in authentica uxore mortua*, & in corpore unde ſumitur, ubi indefinite ſtatuitur, lucrum prædictum filiis illius matrimonii reſervandum eſſe, itaut dicta diſponendi facultas in vita, neque ſit exercibilibus. Tertium eſt jus magis novum *in aut. ſi tamen, C. eod.* & in corpore unde ſumitur, ubi moderato dicto jure medio, diſponitur conjugi non binubo in lucro prædicto acquiri etiam in proprietate virilem cum ipſis filiis ſuperſtitibus, itaut aliqua conſtituatur differentia inter binubum, & cælibem, ut iſtius in aliquo melior ſit conditio, ut obſervat *gloſ. in utroque tex.* & DD. de quibus Ruin. *conſ.* 101. *n.* 4. *lib.* 1. Fab. de Ann. *conſ.* 74. *n.* 21. Natta *conſ.* 519. Tondut. *d. c.* 115. & alii, neque negatur in dictis deciſionibus, præſertim in prima.

Huic fundamento reſpondebant Scribentes in contrarium, & Rota amplexa fuit reſponſionem, quod per dictum ultimum jus moderatum ſit quidem jus medium magis rigoroſum ad effectum, ut conjux a ſecundis nuptiis abſtinens aliquid etiam in proprietate acquirat, ſed correctum non eſſe jus primum, per quod hujuſmodi acquiſitio eatenus conceditur, quatenus alienet, vel diſponat, quæ diſpoſitio requiritur expreſſa, ut per Fab. *in C. lib.* 5. *tit.* 5. *de ſecund. nupt. definit.* 7. Tondut. *d. c.* 115. *ſub n.* 13. *& ſeq.* iſta vero expreſſa diſpoſitio ſequi non dicitur hypothecando ejus bona, & jure creditoribus, Peregr. *de fideicom. art.* 39. *n.* 8. *&* 9. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 20. Merlin. *dec.* 39. *num.* 10. 10

Non fuit ex hac parte aſſumpta quæſtio ſuper veritate dictæ primæ propoſitionis, quod ſc. per dictum noviſſimum jus alterius medii moderatorium correctum non eſſet primam ad ejus limites intelligendam, minuſque ſuper veritate alterius propoſitionis, an ſc. & quando habens facultatem diſponendi, diſpoſuiſſe cenſeatur ejus bona hypothecando creditoribus, vel hæredem inſtituendo, ſeu alia generaliter faciendo, de quo puncto cum plurium caſuum diſtinctione actum præſertim habetur *ſub tit. de fideicommiſſis* in Romana locorum Montium *diſc.* 58.

Sed admiſſa ſine veri præjudicio utriuſque propoſitionis 11 veritate, dicebam iſtas inſpectiones intrare, ubi quæſtio eſſet inter hæredes viri, ex quibus aliqui eſſent filii illius matrimonii, unde lucrum provenit, alii vero extranei, ſeu aliarum nuptiarum, ſuper æquali, vel inæquali diviſione, quia nempe filii prætenderent ob diſpoſitionem expreſſe non factam, dictam medietatem habere præcipuam in collatione non venientem, atque in portione hæreditaria non computandam, & de hoc diſputabatur ap. Fabr. *loc. cit.* atque ad illum effectum vere dicta quæſtio agitur per DD. diligenter congeſtos per Tondut. *d. c.* 115. Sive ubi lucrum conſiſteret in ipſis bonis a defuncti conjugis ſubſtantia obventis, quia nempe dos conſiſteret in ſpeciebus, quarum portionem quotitativam vir ſuperſtes ratione lucri obtinuiſſet, unde filii prætenderent eas vindicare quodam jure dominii, ac dicerent ob expreſſam mentionem de eis non habitam non cadere ſub hypotheca generali, juxta ea quæ diſputantur per DD. in bonis emphyteuticis non hæreditariis, de quibus primus acquirens diſponendi facultatem habeat, cum ſimilibus.

Utraque tamen quæſtio a propoſita facti ſpecie extranea erat, atque neuter caſus verificabatur, non quidem primus contentionis inter hæredes ſuper modo dividendi, quoniam vir totum vivens conſumpſerat, itaut non ſolvendo, ac ſine hærede deceſſerit, unde nil remanebat, de quo volens diſponere potuiſſet, cum feuda, & alia multa bona extra Statum Eccleſiaſticum, non ſubjecta Bullæ Baronum, ſpectarent ad actorem jure proprio ex antiquis fideicommiſſis, vel inveſtimenentis, hinc propterea omnino dicti primi juris diſpoſitio remanebat inapplicabilis, ut ad litteram diſponitur *in dict. leg. generaliter, §. fin.* ibi, *ſi res, vel maritus, vel uxor, qui ſuperſtes eſt, non conſumpſerit, vel alienaverit &c. & in l. hac Edictali, §. fin.* ibi, *extantes autem res ſi non fuerint alienatæ, vel conſumptæ, vel ſuppoſitæ*, & ſic præſupponitur exiſtentia bonorum, in quibus voluntas potuiſſet facere, vel non facere ſuam operationem; cum quæſtio non eſſet poteſtatis, ſed voluntatis.

Si ergo volens poterat vir de hujuſmodi virili, etiam ex cauſa lucrativa, & mere voluntaria diſponere, adeo ut neque ſuper ea filii moleſtare poſſent eos, in quos diſpoſitum eſſet, hinc proinde non videtur ex qua unquam juris ratione, vel diſpoſitione concedi debeat jus moleſtandi creditores, quibus Judex, cujus factum dicitur factum partis, omnia bona in vita aſſignavit, vel eorum diſtractorum pretium ſolvit, quoniam etiam in emphyteuticis, aliiſque bonis differentibus, in quibus diſponendi, vel hypothecandi facultas exigat ſpecialem mentionem, concluſio procedit, quando alia ſuperſunt bona indifferentia, in quibus hypotheca, vel alia diſpoſitio generalis verificari poſſit, ſecus ſi alia non adſint, vel debita totum abſorbeant, unde propterea ex hoc fundamento dictæ reſolutiones non captivarunt intellectum, cum ita verificetur caſus conſumptionis, de quo agunt dicta jura.

Illud etiam ponderando, tam circa virilem, quam circa totum, quod cum dictum lucrum non conſiſteret in ipſis ſpeciebus de prædefuncti conjugis dominio, & ſubſtantia exiſtentibus, itant prætendi poſſet vindicatio jure dominii, ita forte per legem præſervati ac reſpective ſeſolati, ſed conſiſteret in quantitate, ad quam jure crediti ſolum deveniri poteſt, hinc proinde non videbatur quomodo filii ſolum ad

id venientes jure cujuſdam legalis, ac præcipuæ ſucceſſionis, prætendere poſſent concurſum cum creditoribus hypothecariis, dum nullibi jure cautum eſt eis aliquam competere hypothecam, ſive priorem dotalem hypothecam durare, ac præſervatam eſſe, atque hoc vere omnem difficultatem removere videbatur.

Agnoſcentes actoris Advocati has vere inſuperabiles difficultates, duo alia deducebant fundamenta per Rotam admiſſa, ſed meo judicio parum tuta, unum ſc. quod pactum lucri conceptum eſſet ſub conditione non exiſtentiæ filiorum, & alterum, quod in omnem eventum tale pactum regulandum eſſet a Statuto Urbis 131. per quod filiis lucri proprietas præſervatur, neutrum tamen vere ſubſiſtere videbatur, vel quidem primum conſiſtens in nudo facto, ex quo pariter cum ſola lectura inſtrumenti dotalis tollebatur, cum talis non exiſtentiæ filiorum ſolum conſideratos eſſet in ordine ad obligationem viri ſuper reſtitutione facienda hæredibus dotantis de reliquis libris 200. m. ac etiam quia evidenter conſtabat circa lucri conventionem, illam fuiſſe reciprocam, ac in omnibus æqualem, & correſpectivam, & tamen reſpectu mulieris litteraliter conſtabat de lucro conventum eſſe, ſive filii ſupereſſent, ſive non, ut bene comprobatur ex lectura dictarum priorum deciſionum editarum coram Pirovano.

Prout ex facto corruebat alterum, quia in capitulis, vel inſtrumento dotali expreſſa derogatio continebatur diſpoſitioni Statutariæ, cui talis conventio nullatenus congruebat, quoniam in caſu diſſolutionis matrimonii per mortem uxoris ſuperſtitibus filiis, vir lucratur totam dotem, quam filiis reſervare tenetur, ubi vero ob eorum non exiſtentiam, aliquam obtinet quotam, eam habet pleno jure in proprietate, in diverſa tamen quota quam conventa, ideoque in omnibus Statutum diverſificat a pacto, ſed de his omnibus formiter agendi in primæ deciſionis reviſioni occaſio defuit, dum illi, quorum defenſio Mihi incumbebat abſque pugna victoriam reportaverant, ut ſupra, iſtam vero credebam eſſe veritatem, ac propterea intellectum captivare non potui in prædictarum reſolutionum obſequium.

ROMANA DOTIS, ET AUGMENTI PRO GALVANO UGURGERIO CUM ANTONIO DE BENEDICTIS.

Reſponſum pro veritate.

De regula, ut dos data primo viro cenſeatur etiam conſtituta ſecundo, quamvis non appareat, an procedat etiam in augmento dotali per primum virum mulieri dato? E quando iſtud augmentum dicatur dos, vel potius donatio pura, ſeu donatio propter nuptias, quæ ſub dicta regula non cadat?

Dato expreſſe vel præſumptiva in dotem uſufructu, vel alio jure vitalitio, quid reſtituendum ſit per virum ſoluto matrimonio, & incidenter aliqua de lucro integre percipiendo de bonis dotalibus ſuperextantibus, ſi alia deficiant, itaut ex eis detractio fieri non poſſit.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*

2 *Lucrum tanquam pars quotitativa dotis prætendi non poteſt niſi ex eo quod eſt dos.*

3 *Regula ut dos conſtituta primo viro cenſeatur etiam conſtituta ſecundo, an procedat in augmento dotis per ipſum primum virum mulieri conſtituto, negative.*

4 *Contrarium dicitur verius cum diſtinctione inter illud augmentum, quod vere eſt dos, & illud quod ſonat in donationem propter nuptias.*

5 *Augmentum dotis per virum mulieri conſtitutum, per iſtam tranſmittitur ad ejus hæredes etiam viro ſuperſtite.*

6 *Ubi augmentum fit ad compenſandam inæqualitatem, dicitur fieri de bonis ipſius mulieris.*

7 *Si datur in dotem uſufructus, vel aliud jus vitalitium, quid ſoluto matrimonio reſtituendum ſit.*

8 *Lucrum non venit in ſecunda dote ex dicta juris præſumptione.*

9 *Ubi ſemel dos eſt conſtituta, tunc non intrat regula, ut muliere ſimpliciter nubente cenſeatur omnia dediſſe, quamvis alias dicta regula intraret.*

10 *Quando dotans tenetur de evictione remiſſive.*

11 *Si bona data in dotem ſunt diverſæ naturæ, itaut non ex omnibus lucrum detrahi poſſit, an illud debeatur totum ex bonis reſtantibus remiſſive.*

12 *De alio caſu, & quando donatio ex cauſa augmenti dotis importet veram dotem.*

D I S C. CXLI.

Inter Bernardinum, & Hieronymam contractum fuit matrimonium, conſtituta per Andream, & Antonium Hieronymæ germanos fratres dote in quantitate ſcutorum ſex mille, quamvis apparenter honorificentiæ cauſa eſſet decem mille, Bernardinus autem ſponſus eandem dotem auxit ad alia ſcuta 4. m. de quibus ſe debitorem in ejus bonis conſtituit, eodem modo, quo de reliqua dote, expreſſe dicendo, quod ita dos eſſet, ac eſſe diceretur (computata ſumma ſimulata ad pompam) ſcut. 14. m. ea tamen lege adjecta, quod diſſoluto matrimonio, nullis ac eo ſuperſtitibus filiis, dictum augmentum datum cenſeretur ad ſolum uſumfructum durante vita Hieronymæ, cujus morte ſequuta, proprietas reverteretur ad ipſius viri hæredes. 1

Diſſolutum fuit matrimonium per mortem Bernardini ſine prole, unde Hieronyma, nulla præcedente dotis conſtitutione, ſecundo nupſit Galvano, cumque poſt decennium circiter ſolutum etiam eſſet illud matrimonium per mortem Hieronymæ, hinc inter dictos Andream, & Antonium fratres ac hæredes, ſeu eorum alterum, & Galvanum prædictum, occaſione reſtitutionis dotis, de pluribus dubitari contigit, præſertim vero circa lucrum ad formam Statuti 131. per virum ſuperſtitem factum in quarta parte dotis, an ſc. præſuppoſita derogatione Sixtinæ, illud regulandum eſſet ex ſola dote ſcut. 6. m. primo viro conſtituta, pro qua rata nulla cadebat dubitatio, vel etiam habenda eſſet ratio de aliis ſcutis 4. mil. occaſione ejuſdem primi matrimonii ſub titulo augmenti dotis per primum virum datis, atque deſuper pro veritate conſultus

Reſpondi deciſionem pendere a puncto, an dictum augmentum cenſeretur datum necne in dotem ſecundo viro, cum enim lucrum ſit pars quotitativa dotis, prætendi non poteſt niſi ex eo quod in dotem valide, ac legitime datum eſt, juxta deciſiones in Romana dotis de Anguillaria 26. Maji 1662. & 26. Maji 1663. coram Veroſpio, editas in cauſa, de qua ſupra *diſc.* 128. & in aliis. 2

Et in hoc punctualiter Natta *conſ.* 571. agendo de conſimili dote aureorum 6. mil. conſtituta per mulierem, cui vir augmentum fecerat ſcutorum bis mille, rejicienda opinionem Ruini ſui præceptoris *conſil.* 53. *l.* 5. tenet hujuſmodi augmentum, utpote veniens ſub nomine donationis propter nuptias magis quam ſub nomine dotis, non cenſeri datum ſecundo viro, neque in eo intrare diſpoſitionem text. *in leg. dotem, & leg. divus, ff. de jure dotium cum concord.* Dictamque Nattæ opinionem, retento eodem præſuppoſito, quod vere illud augmentum non ſit dos, ſed donatio propter nuptias, incidenter tamen aliud tractando, ſequuntur Surd. *conſ.* 196. *num.* 21. *& ſeq.* Gratian. *diſcept.* 171. *num.* 22. *&* 254. *num.* 65. cum quibus pertranſit moderans moralis Boſſius *de dote, cap.* 8. *num.* 159. & his addi poſſunt, eodem modo incidenter loquentes cum ſola relatione ad Nattam, Cyriac. *controv.* 527. *num.* 50. Capyc. Latr. *conſult.* 91. *num.* 20. Hodiern. *in leg. hac Edictali, qu.* 23. *num.* 9. & alii, qui poſſent cumulari. 3

His tamen non obſtantibus, in hac facti ſpecie contrarium verius dicendum eſſe cenſui, ſiquidem Surd. *d. conſ.* 196. incidenter loquitur, aliam quæſtionem tractando, ut ex lectura, prout obiter referendo Nattam, juxta conſuetum ſtylum, loquitur Grat. ejuſdemque farinæ ſunt cæteri, Boſſius autem potius viro aſſiſtit, ut infra.

Quæſtionem autem omnium latius, & ex profeſſo tractat idem Surd. *conſil.* 397. *in* 2. *dubio ex num.* 9. *cum ſeq.* ubi diſtinguendo tuetur opinionem Ruini ab impugnationibus Nattæ, ſeu verius ſtudet dictas opiniones conciliare, ut ſcil. opinio Nattæ recipienda ſit, ubi agitur de donatione propter nuptias per virum uxori facta, illa vero Ruini remaneat vera, ubi igitur de vero augmento dotis, quamvis a viro proveniat, *ut num.* 19. & ex toto ejus diſcurſu. 4

Eandem diſtinctionem adhibet Mant. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 26. *n.* 10. *in fin.* eandemque cum Surdo ubi ſupra ſequitur Hodiern. *in d. l. hac edictali, q.* 23. *n.* 10. atque videtur genuina legalis veritas, quam agnoſcit, ac plene ita diſtinctuendo firmat idem Boſſius *loc. cit. ex n.* 161. *ad* 171.

Si

Google

Si enim ponderentur fundamenta Nattæ plenius reaſſumpta per Surd. *d. conſ.* 397. conſtat omnia in eo conſiſtere, quod revera non ſit dos, ſed donatio propter nuptias, quæ dupliciter eſſe poteſt, vel ſcilicet illa, quæ antiquitus erat in uſu juxta terminos *auth. dos data*, C. *de donat. ante nupt. cum Conc.* pro aſſecuratione ſcilicet dotis in ſumma æquivalenti, ut præſupponit Surd. in toto ejus diſcurſu, & quæ ſpecies donationis hodie receſſit ab aula, ut apud Merlin. *deciſ.* 80. Boſſ. *ubi ſup. num.* 164. & habetur *ſup. diſc.* 135. vel illa, quæ conſtituitur loco lucri per mulierem ſuperſtitem faciendi, quod alibi, præſertim in Italia, *Antephatum*, alibi *Dotarium*, alibi *lucrum*, alibi *Meſſinm*, ſeu *Morgicap*, alibi *Arrhæ* dici ſolet, *ut dict. diſc.* 135. ſed hæc eſt donatio incerta ac eventualis, quatenus mulier viro ſupervivat.

5 In præſenti autem expreſſe dictum fuit ab ipſo initio quod iſta ſcuta 4. mil. conſtituerent dotem, itant ea ea tunc eſſet ſcutorum 14. mil. computando reliqua 4. mil. ad pompam ſimulata, atque niſi vir alias ea pacto providiſſet, mulier quamvis præmoriens, dictam ſummam, eodem jure quo reliquam dotem, ad ejus hæredes etiam extraneos, ipſo etiam viro ſuperſtite, & excluſo tranſmiſiſſet, quoniam ubi tale augmentum conſtituitur ante matrimonium, vel ipſomet tempore, dicitur ab initio vera dos, ejuſque pars, ex deductis per Gratian. *diſcept.* 498. *ex num.* 23. bene Rot. apud Durand. *deciſ.* 129. *num.* 3. *& ſeq.* & apud Royas *deciſ.* 213. *num.*4. & in aliis per Adden. *ad deciſ.* 666. *part.*4. *recent. tom.* 3. *num.* 170. & infra in alio caſu, *& diſc.* 165.

Licet enim hæc dicatur ſponſalitia largitas, atque per aliquos etiam donatio propter nuptias nuncupetur, attamen id eſt per modum loquendi, & quia nuptiæ ſunt cauſa talis augmenti ea viri largitate conſtituti, ſed id non tollit, quin ſit vera dos ab initio, neque facit, ut potius donatio propter nuptias cenſenda ſit, cum hæc bona ita donata efficiantur mulieris, atque per iſtam illico per actum occultum data eidem viro in dotis augmentum, Boſſ. *eodem cap.* 8. *nu.* 165. *&* 166. cum aliis dicto *diſc.* 165. & ſic Natta, & ſequaces vere non percutiunt iſtos terminos.

6 Clarius vero hæc procedere dicebam, quando inter virum, & mulierem concurreret aliqua inæqualitas, ad cujus compenſationem dictum augmentum referri poſſet, tunc enim eſſet caſus indubitatus, quoniam id quod per virum mulieri donatur in compenſationem ætatis, vel nobilitatis, ſeu valetudinis, aut alterius inæqualitatis, dicitur illius pretium habitum ex contractu mere correſpectivu, itant non ſubjaceat diſpoſitioni text. *in leg. fœmina*, *Cod. de ſecundis nupt. & ſimilibus*, Capyc. Latr. *deciſ.* 22. *num.* 33. Rovit. *deciſ.* 100. *num.* 24. Fontan. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *par.* 2. *num.* 87. unde eſſet dos per ipſam Hieronymam de ſuo conſtituta, & conſequenter eſſemus in caſu indubitabili, ut late proſequitur idem Boſſ. *dict. c.* 8. *num.* 167. *& ſeq.*

Cæterum quamvis præmiſſa pro meo judicio vera eſſent, attamen quatenus pertinet ad applicationem, non percipiebam quæſtionis effectum, ideoque dicebam quod ſecundus vir non eſſet bene conſultus in hujuſmodi quæſtione aſſumenda.

Cum enim hæc tata non pertineret ad mulierem, ejuſque hæreditatem in proprietate, ſed in ſolo uſufructu, hinc proinde non bene vir ſuam prætenſionem reſtringebat ad ſolum lucrum Statutarium conſiſtens in iſtius augmenti quarta parte, dum ita agnoſcendo reliquas tres ex quatuor partibus ad hæredes mulieris pertinere, ſequeretur, quod, vel per ipſum eſſent reſtituendæ, quatenus dictum uſumfructum obtinuerit, vel quod ab hæreditate Bernardini aſſequi deberent.

7 Probabilius autem Mihi videbatur, quod idem vir prætendere poſſet quod integer uſusfructus pro tempore durati matrimonii perceptus, vel aſſequendus, ad ſe ſpectaret abſque aliquo reſtitutionis onere, quoniam ubi in dotem datur uſusfructus, ſeu commoditas percipiendi fructus, itant non ipſi fructus principaliter, ac de per ſe fuerint dati, tunc vir ſoluto matrimonio nil reſtituere tenetur, juxta diſpoſitionem text. *in leg. dotis fructum*, §. *ſi uſusfructus*, *ff. de jur. dot. cum concord.* de quibus cæteris allegatis plene apud Merlin. *deciſ.* 843. *per tot.* præſertim *num.* 6. & habetur occaſione locorum montium vacabilium datorum in dotem *ſub tit. de Regalib. diſc.* 35.

Quæſtio autem in propoſito eſſe ſolet ſuper facto, ſeu applicatione diſtinctionis, an ſcilicet ipſum jus, ſeu commoditas, vel potius ipſi fructus dari eſſent in dotem, & in hoc Scribentes variant, ut plene, ſed ſcholaſtice in materia deductis per Barboſ. *in eodem l. dotis*, §. *uſuſfr.* & cum aliqua confuſione, Boſſ. *eodem tract. de dot. c.* 16. *ex num.* 32. cujus quæſtionis deciſio pendere videtur ea particularibus facti circumſtantiis prudentis Judicis arbitrio penſandis, præſertim inſpecta qualitate viri, & quantitate fructuum, an ſcilicet veriſimiliter fructus dati ſint pro quotidianis uſibus, ac matrimonii oneribus, vel tales quod conſtituant congruam dotem in ſorte, ex cujus fructibus onera ſuſtineri valeant, ea iis, quæ habentur *ſub d. tit. de Regalibus diſc.* 35. iſtius autem facti circumſtantiis attentis certum videbatur, quod iſte uſusfructus, vel commoditas data cenſeretur, & ſic juxta eum modum, juxta quem ad ſavorem viri judicavit Rota apud Merlin. *d. deciſ.* 843.

8 Parum autem probabilem cenſui ejuſdem viri prætenſionem aſſequendi lucrum ex lucro Statutario, quod Hieronyma fecit in bonis Bernardini primi viri in quarta parte dotis ſcutorum 6. mil. quoniam iſto caſu vere ac proprie intrat ſuperius examinata auctoritas Nattæ *conſ.* 571. magis communiter, ac fere per omnes recepta, quod ſcilicet hoc augmentum in mulierem obventum, nunquam fuerit dos, & conſequenter intrare non poteſt præſumpta conſtitutio deducta ex juribus ſupra initio allegatis, idemque dicendum cenſui de aliis bonis in mulierem aliunde obventis, quia ſi nunquam habuerunt qualitatem dotis, non intrat præſumptio prædicta.

9 Neque relevare credebam, quod ob conſpicuam ac dignam viri qualitatem, omnia mulieris bona juxta unam opinionem cenſerentur data in dotem, quoniam quicquid ſit de ſubſiſtentia ipſius opinionis, quatenus ea recipienda eſſet, procedit in ea muliere, quæ nunquam certam dotem conſtitutam habuit, ſecus autem ubi conſtituta dote pro primis nuptiis, deinde contrahit ſecundas, quia tunc prima dos data cenſetur, idque adeo verum, quod etiamſi adeſſet Statutum, ut muliere ſimpliciter nubente, cenſeantur omnia ejus bona in dotem data, adhuc tamen ſi pro primis nuptiis certam dotem habuit, non intrat Statutum pro ſecundis, juxta *conſ.* Caſtrenſ. 60. *lib.* 2. *n.* 2. Mantic *de tac. l.* 12. *tit.* 25. *n.* 10. *& ſeq.* Boſſ. *d. c.* 8. *n.* 126.

Prout minus probabilem cenſui ejuſdem viri prætenſionem aſſequendi fructus dictorum ſcutorum 4. mil. augmenti ex ipſamet antiqua dote Hieronymæ, vel ex alia iſtius bonis, quoniam ſi cenſetur datum in dotem illud jus, quod ipſi mulieri competebat, & quatenus illi competeret, non videbatur, cui fundamento hæc prætenſio inniteretur, cum 10 ſolum ipſi competeret jus recuperandi fructus a debitore, neque in hoc intrare videbantur termini evictionis præſtandæ necne per dotantem, ut per aliquos motivabatur, & ſuper quo DD. diſtinguunt, an dotans, ac reſpective vir ſciant, vel ignorent, ex deductis in materia per antiquiores ab eis relatos per Fontan. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *part.* 14. Barboſ. *in leg. ſi æſtimatis*, *ff. ſolut. matrim.* Merlin. *de pignor. lib.* 3. *tit.* 2. *quæſt.* 44. Boſſ. *d. tract. c.* 17. & alios, de quibus *diſc.* 157. dum non apparebat de aliqua dotis conſtitutione expreſſa, ſed ſolum aderat legalis ac præſumpta, per quam cenſetur datum id, quod mulieri competebat, & prout ad eam ſpectabat.

11 Minuſque in hac ſpecie intrare videbantur termini quæſtionis agitatæ in Forolivien. lucri dotis 26. Januarii 1659. & 26. Novembris 1660. coram Cerro, & de qua ſupra in Tudertina lucri 137. & in aliis, quoniam id procederet, ubi ex bonis in dotem datis, partim eſſent libera, partim vero tali vinculo obnoxia, quod ea eis lucri detractio ſequi non poſſet, quod in præſenti cadere non videbatur; dicebam enim, quod aut uſusfructus præfati augmenti erat datus in dotem, & non intrabat inſpectio lucri, dum totus eſt viri ut ſupra, aut dati erant ipſi fructus, & tunc ex ipſis exactis, vel exigendis quarta pars percipi poterat per viram, eique aſſignari, reliquæ autem tres partes aſſignandæ veniebant hæredi, ideoque nullum videbatur adeſſe impedimentum; iſtud fuit meum votum, quod viro meo amico, ut ipſe retulit, viſum eſt contra eum omnibus rigoroſius, dum cæteri plus ei tribuebant, puto autem quod iſtud magis profecerit ad facilitandam honeſtam concordiam, quam credo ſecutam, dum amplius de cauſa actum non audivi.

In quadam vero alia cauſa diſputata in Tribunali A. C. inter mulierem, & creditores viri occaſione donationis quam ſub nomine augmenti dotis, vir poſt jam conſtitutam dotem, & contractum matrimonium fecerat uxori in ſumma doti æquivalente, cum donatio facta eſſet in loco extra diſtrictum Urbis, unde propterea non intrabat Statutum 12 135. quod tollit etiam vim juramenti, cujus ratione in Foro jam receptum eſt ceſſare prohibitionem a jure civili reſultantem, quoties non agatur de donatione tacita contenta ſub palliato vocabulo dotis confeſſatæ, ex iis, quæ haben-

tur *infra*, *diſc.* 159. ad materiam dotis confeſſatæ, hinc propterea reducebatur quæſtio ad punctum, an iſte contractus importaret veram dotem ita auctam, vel potius puram, ac voluntariam donationem, ad effectum concurſus inter creditores anteriores ex cauſa lucrativa, & poſteriores ex cauſa oneroſa, de quo infra *diſc.* 166.

In hoc autem, ex parte mulieris totum fundamentum conſtituebatur in Albanen. donationis coram Merlino inter ſuas *decif.* 80. *repetit. decif.* 245. poſt Zacch. *de oblig. Cam.* quæ circumfertur in materia magiſtralis, verum æquivocum conſiſtere videbatur in applicatione, quoniam in caſu dictæ deciſionis, ex probationibus, aliiſque circumſtantiis conſtabat, quod donatio licet ſecuta eſſet conſtante matrimonio, attamen conventa, & præordinata erat ante matrimonium, quod alias non eſſet ſecutum, & ſic tanquam res correſpectiva, & pars contractus matrimonialis, ſecus autem ubi donatio, nulla præcedente conventione, poſt jam conſtitutam dotem, & contractum matrimonium, ex mera, & ſpontanea voluntate donatio fiat, quoniam cum potius rei ſubſtantia, quam vocabula attendi debeant, dici debet pura, & ſimplex donatio, ut cæteris relatis ad aliud propoſitum advertitur apud Coccin. *decif.* 433. & magis in ſpecie apud Buratt. *decif.* 422. *num.* 13. & facit *decif.* 262. *num.* 24. *p.* 11. *recent.* & infra *diſc.* 165. ad materiam augmenti dotalis.

ANNOTAT. AD DISC. CXLI.

DE dote data primo viro, an cenſeatur repetita ſecundo, de qua etiam *in hoc diſc.* agitur, *videatur infra diſc.* 150. *& in hoc tit. diſc.* 214. & dato uſufructu, quid ſit reſtituendum, *infra diſc.* 148. *& diſc.* 35. *de regal.*

ALIQUI DISCURSUS, SEU QUÆSTIONES GENERALES

Ad eandem materiam dotis.

De perſonis, quæ ex diſpoſitione juris tenentur dotare, & de ordine ſervando inter eas, quiſnam prius, & quis poſtea, ſeu in ſubſidium, ac etiam de concurſu plurium dotandarum, & ordine inter eas tenendo, quænam primo, & quæ ſecundo dotari debeant?

S U M M A R I U M.

1 *OCcaſio Scribendi.*

2 *Agitur de utraque dote pro matrimonio carnali, & ſpirituali, ac primo patris proprium, & præcipuum munus eſt filiam dotandi.*

3 *Sive filia ſit in poteſtate, ſive non.*

4 *Etiam ſi pater ſit in aliena poteſtate, & avi paterni obligatio ex veriori eſt ſubſidiaria in defectum patris.*

5 *Etiamſi filia ſit nupta per patrem, quia nubere, & dotare tenetur.*

6 *Quid ubi eſt nupta ſine dote, quia vir ita ducere contentus fuerit, & dantur cautelæ patri ut reddatur tutus.*

7 *Ubi vir dotat de ſuo uxorem in gratiam ſoceri, dos dicitur data ab ipſo patre, ſed ſi dotat in compenſationem ætatis, nobilitatis, vel alterius inæqualitatis, dos dicitur conſtitui de bonis propriis mulieris, ideo pater tenetur ad dotem.*

8 *Filia nubens indigne abſque conſenſu patris poſt annum 25. adhuc petit dotem, ſed indignis nuptiis congruam.*

9 *Extendunt aliqui etiam ſi indigne nubat poſt ætatem de more Regionis nubilem, ſed hæc ſententia reprobatur.*

10 *An ætas hominum ſit diminuta, vel ſemper fuerit æqualis.*

11 *Ætas minor in Regnis utriuſque Siciliæ perficitur in anno 18. ſed Conſtitutio non dicitur correctoria juris Romanorum, potius ampliativa juris Longobardorum, quod majorem ætatem in minori tempore ſtatuebat.*

12 *In Civitate Neapolis puella, quæ non maritatur in anno 16. maſculiatur, & admittitur cum fratre ad ſuccedendum, ſed non inde infertur ut poſt talem ætatem liceat indigne nubere, reprobato Napodano.*

13 *An filia poſt interpellatum patrem poſſit ante annum 25. indigne nubere? negative.*

14 *Nubens indigno poſt 25. annos non petit dotem ſi nubat ſervo.*

15 *Item ubi nuptiarum protractio ſequuta eſt ex ipſius filiæ potius quam parentis culpa.*

16 *Filia indigno nubens ante annum 25. non petit dotem a patre.*

17 *Si tamen non eſt aliunde proviſa, adhuc conſequitur ab eo dotem modicam alimentis neceſſariam.*

18 *Limitatur etiam ſecundum aliquos ubi conſtat patrem non fuiſſe digne collocaturum, ſed non admittitur.*

19 *Quid ubi mala vita patris eſt cauſa indignarum nuptiarum filiæ, mater inhoneſta tenetur dotare filiam inhoneſtam, neque eam poteſt exhæredare.*

20 *Filio, vel filiæ indigno nubere volenti, an juſte pater opponere ſe valeat, ut matrimonium impediat, & quando ex juſta cauſa ſit locus exhæredationi remiſſive.*

21 *Indignus quis dicatur, variæ referuntur ſententiæ, ſed verior eſt eum dici, cui non poteſt filia digne, & congruenter copulari.*

22 *Nuptiæ contractæ inter conjunctos, vel alios impeditos ad contrahendum matrimonium, quamvis æquales, an dicantur indignæ?*

23 *De validitate legum pœnalium, vel diſpoſitionum ſuper prohibitione indignarum nuptiarum.*

24 *Filia nubens viro digno petit dotem etiam ſi nubat ſine conſenſu patris, niſi in ætate immatura.*

25 *Sed ſi nubat, vel nubere velit de conſenſu patris petit dotem quamvis ſit dives, quatenus tamen ſit ſua, & habeat jus legitimæ.*

26 *Nupta ſine conſenſu patris, & aliunde proviſa non petit dotem, niſi conſenſus habeatur pro præſtito.*

27 *Et ubi dotem ut ſupra petere poteſt, quia nempe accedat conſenſus patris, id procedit etiamſi utraque qualitas concurrat, quia ſit nupta, & aliunde dotata.*

28 *In quibus caſibus pater filiam ſemel dotatam amiſſa dote, redotare teneatur.*

29 *Mater conſtituens dotem filiæ cenſetur facere procuratorio, vel fidejuſſorio nomine patris remiſſive.*

30 *Pater dotare tenetur etiam filiam baſtardam.*

31 *Etiamſi ſit Clericus, & de fructibus beneficii, atque Conſtitutio S. Pii V. de illegitimis non tollit ea, quæ conceduntur de jure communi.*

32 *Hæc non eſt dos pure debita, ſed ſubſidiaria quatenus filia non habeat aliunde, & quid ubi in famulatu, vel alio exercitio poteſt ſibi dotem quærere.*

33 *An hoc onus dotandi baſtardas ſit ſolius patris, vel etiam matris, & quomodo pater, & mater concurrant in dotando.*

34 *Pater inops non tenetur ad dotem, prout nec dotare filiam ingratam, vel turpiter agentem ante annum 25.*

35 *Filia turpiter agens ſi ad pœnitentiam redeat an petat a patre dotem?*

36 *Dantur plures limitationes, in quibus pater dotare non tenetur, nempe defloratam dotandam per defloratorem, item filiam judæam, vel hæreticam habentem matrem judæam, vel hæreticam, ſive ſi ſit ab alio dotata intuitu patris.*

37 *An pater teneatur ad dotandum officio Judicis, vel jure actionis remiſſive?*

38 *Hæres patris defuncti tenetur etiam dotare.*

39 *Explicantur caſus, in quibus hæc dotatio contingat mortuo patre, dum tunc filia ſuccedit patri.*

40 *Obligatio autem hæredis dicitur ſubſidiaria, quando non habeat filia aliunde, & quando ſit pura.*

41 *Si ſint plures hæredes, an teneantur in ſolidum remiſſive.*

42 *Donatarius univerſalis dicitur eſſe loco hæredis, & tenetur dotare, aliquibus tamen requiſitis concurrentibus.*

43 *Donatarius etiam particularis tenetur ſi in ſe aſſumpſit hoc onus, datur exemplum in præventivo refutatario feudi, vel fideicommiſſi.*

44 *Fideicommiſſarius, ſeu feudatarius, & ſimilis non poteſt fideicommiſſum, vel feudum agnitum præventive refutare proxime ſucceſſuro in præjudicium creditorum, & dotium præſtandarum, & ſi id agit, creditores, vel filia agunt ad fructus, quorum reſpectu poteſt refutatarius ſe obligare ad debita refutantis.*

45 *Quid ubi onera excedunt fructus, quos refutans fuiſſet per-*

Google

perceptturus, & an donatarius, vel legatarius poſſit gravari ultra valorem rei donatæ, vel legatæ.

46 Tale onus non poteſt per donatorem donatariæ remitti.

47 Fiſcus ſuccedens patri delinquenti per confiſcationem, tenetur loco hæredis filias dotare, excepto caſu læſæ Majeſtatis.

48 Filius maſculus, qui filia fœmina per Statutum excluſa ſolus ſuccedit in paterna hæreditate cum onere dotandi ſororem, an poſſit renunciare Statuto, & afferre ſorori æqualem ſucceſſionem, ut ita dotis onus evadat.

49 Patre, vel ejus hæreditate non idonea ad dotem, avus paternus tenetur dotare, & ſucceſſive eo deficiente proavus, & alii aſcendentes per lineam paternam, antequam ad matrem, & ejus lineam deveniatur.

50 Hæc obligatio eſt ſubſidiaria, & quatenus dotanda non habeat aliunde, excepto avo paterno immediate patre prædefuncto.

51 Onus hoc avi, & aliorum aſcendentium lineæ paternæ tranſit ad eorum hæredes, & bona, antequam tranſeat ad matrem, & alios, &c.

52 Poſt aſcendentes lineæ paternæ, mater tenetur dotare filiam, ſed in ſubſidium, neque adverſus fratres agi poteſt juxta veriorem.

53 Quid in baſtardis, in quibus potior videtur obligatio attinentium ex parte matris, quam patris.

54 Baſtardi non retinent agnationem, ſed bene retinent cognationem.

55 Subſidiaria obligatio matris, & aliorum aſcendentium an procedat in muliere inope, ſed jam nupta.

56 Deficiente matre tenentur alii aſcendentes juxta ordinem hic expreſſum.

57 Poſt aſcendentes ſuccedit obligatio etiam ſubſidiaria fratrum utrinque conjunctorum, vel ex latere paterno, qui ſorores dotare tenentur etiam clerici de redditibus Eccleſiaſticis.

58 Quid de fratribus uterinis, recenſentur variæ ſententiæ & verior creditur affirmativa in defectum aliorum fratrum, &c. & aliqua n. 60. circa finem.

59 Fratres, & alii excepto patre ad ſubſidiariam dotem ut ſupra obligati, an teneantur ad iterum dotandum prima dote amiſſa.

60 Exiſtentibus fratribus utrinque, & ex ſolo paterno latere conjunctis, an teneantur per concurſum, vel prius utrinque, & quare unicitas, vel duplicitas vinculi in fideicommiſſis non attendatur.

61 Soror tenetur dotare ſororem eodem modo, quo frater.

62 Quid in patruo, avunculo, & nepote ex fratre, vel ſorore.

63 Quando ob æquitatem non ſcriptam liceat recedere a lege ſcripta.

64 Filius quandoque tenetur dotare matrem ad ſecunda vota convolantem, ſed in omnium defectum.

65 Omnia, quæ ſuperius dicta ſunt, procedunt etiam in dotandis baſtardis.

66 Iſti dotantes ſubſidiarii excepto patre, an poſſint de pactis reverſivis, & reſolutivis etiam conſtante matrimonio, ceſſante neceſſitate ſibi conſulere.

67 Pater adoptivus quando adoptatam, vel arrogatam dotare teneatur.

68 Remotior agnatus excludens fœminam a ſucceſſione feudi vel aliorum bonorum, an teneatur ex æquitate illam dotare, quamvis non ſit de proximis dotare obligatis.

69 Dominus feudi devoluti, an teneatur dotare filiam feudatarii?

70 Occiſor patris tenetur dotare ejus filias.

71 Deflorator puellæ tenetur eam ducere in uxorem, vel dotare, & quomodo probetur defloratio, & ſtuprum remiſſive.

72 Eſt in electione ſtupratoris ducere in uxorem, vel dotare, & e contra ipſo volente ducere in uxorem, poteſt mulier illum recuſare, & petere dotem.

73 Ad quam dotem ſtuprator teneatur, quomodo ſit taxanda, & an eligens ducere in uxorem petat dotem a patre puellæ.

74 Onus ſtupratoris non eſt ſubſidiarium, ſed purum, unde tenetur dotare, etiamſi mulier ſit dives aliunde proviſa.

75 Mulier deflorata non poteſt hoc onus remittere ſtupratori, & quid ſi ipſa fateatur ſe ſpontaneum ſtuprum paſſam eſſe, an ei credatur?

76 An deflorata petat dotem ante nuptias, & quid ſi nullas nuptias contrahat.

77 Si deflorata fuerit nupta, & dotata per patrem, vel conjunctum, an deflorator teneatur ad aliam dotem.

78 Si ſtuprator ſit filiusfamilias non habens aliunde dotare, an ejus pater cogi valeat ad dotem prædictam in computum legitimæ filii.

79 Hæc omnia de ſtuprata procedunt in puella honeſta, & ſeducta, non in ſe proſtituente.

80 Raptor tenetur dotare raptam, & in eo procedunt omnia quæ de ſtupratore ſunt dicta.

81 Socius an teneatur dotare filiam ſocii, & vaſſallus filiam Domini, & de materia adjutorii per Vaſſallos Baronibus præſtandi.

82 Tutor an teneatur dotare pupillam?

83 Mulier an cogi poſſit dotare ſe ipſam remiſſive?

84 Agitur de obligatis dotare ex diſpoſitione hominis, & enarrantur quæſtiones deſuper tractandæ.

85 De dote debita ancillis, & pediſſequis pro famulatu, ubi aliqua ad materiam.

86 Mulier an invita teneatur recipere dotem, ac pati dotationem remiſſive.

87 Ad quos effectus attendatur ordo prædictus in dotandi obligatione conſideratus.

88 De ordine tenendo inter puellas dotandas ad dotem concurrentes.

89 Ubi deficiunt doctrinæ, & deciſiones ſpeciales, recurrendum eſt ad principia generalia.

90 Dari non poteſt regula, ſeu deciſio in ſingulis caſibus, quia plures ſunt caſus quam leges.

91 Diſtinguuntur plures caſus circa dictum concurſum dotandarum.

92 De primo caſu patris, qui diſtinguitur inter patrem non idoneum ad omnes dotandas, ſed idoneum ad aliquas tantum.

93 De ſucceſſione fœminæ innuptæ in feudis in excluſionem nuptarum.

94 De regula, prior in tempore, &c. attendenda etiam in alimentis, & dote.

95 Ubi pater non eſt idoneus ad dotandum congrue omnes filias, an aliæ ſe opponant ne una dotetur?

96 De concurſu plurium filiarum pro dote in hæreditate patris defuncti.

97 De concurſu ad dotem detrahendam ex bonis fideicommiſſariis.

98 De concurſu ad dotem debitam ab aliis conjunctis.

99 De concurſu ad unicam dotem, quæ ex diſpoſitione hominis danda eſt uni ex filiabus alicujus, & quid ſi dicatur de primo maritanda.

100 De ſubſidiis debitis per montes familiarum omnibus puellis de familia, & de iſtarum concurſu.

101 De caſu dotis conſtituendæ pluribus, an intelligatur ordine ſimultaneo, vel ſucceſſivo.

102 Quid ſi dato ordine ſucceſſivo primogenita negligat exigere primas annualitates.

103 De concurſu ad ſubſidia generalia debita incertis de incertis.

104 Habens facultatem nominandi puellam ad ſubſidium dotale, an poſſit nominare non adhuc nubiles.

105 Quod in ſtupratore non intrent conſiderationes, quæ cadunt in aliis dotare debentibus.

D I S C. CXLII.

INter otia peſtis in Urbe graſſantis de ann. 1657. Tribunalibus ac negotiis omnibus quieſcentibus, ut cum ſtudiorum occupatione divertterentur mæſtitiæ ac timores, in quibus tali horribili flagello durante, licet ſub optimo gubernio, vivebatur, aliquas peculiares edidi annotationes, ſuper pluribus materiis, illis præſertim beneficiorum, ac jurispatronatus, quarum pars ſub eiſdem ſedibus regiſtratur, ita præſertim prudentialiter exigente neceſſitate ob fere omnimodam penuriam repertoriorum, quæ in Romana Curia reputantur Profeſſorum præciſe neceſſarium peculium, (ſine quo tamen Ego trigenario major alia occaſione ad eandem Curiam accedens, ex Dei providentia aliqua pertractavi negotia) dictis autem otioſis ſtudiis ita continuantibus, in mentem venit edere tractatum *de Dote*, eoque diſpoſito, ac diſtributo in ſeptuaginta capitula, ſeu diſcurſus, notabilem partem ſub maturioris reviſionis determinatione compoſui, ſuperventa vero poſt flagelli ceſſationem negotiorum aliqua forte conſiderabili 1

mole, neque alia perficere, neque jam facta accuratius revidere conceſſit, unde propterea remanſit opus neglectum publica luce indignum, poſtquam vero decrevi aliquas privatas annotationes in cauſis notabilioribus ad propriam inſtructionem, ac memoriam, ob repertoriorum carentiam, vere, ac principaliter editas, atque per materias diſtributas, publico uſui edere, de facili ab amicis Me perſuaſum duxi, aliquam dictorum laborum partem, tanquam deſtinati operis parva fragmenta, talia qualia ſint, atque ut tunc ex primo calami partu prodierunt, circa res Foro magis accommodatas, poſt caſuum particularium in iſta dotali materia annotationes annectere, ex eo motivo præſertim, ut dignoſcatur diverſus ſcribendi modus tenendus, quando per ſpeciem tractationis agitur de materia in abſtracto, ab eo qui tenendus eſt ſuper caſuum particularium in concreto, in quibus deciſio principaliter pendet ex facti qualitate, ac juris congrua applicatione ad punctum præciſum, ideoque omnino in hac ſecunda Scribendi ſpecie damnandæ ſunt illæ digreſſiones, vel allegationum copiæ, quæ in prima ſpecie congruæ ſunt, cum omnino diverſa ſit ratio ſcribendi.

Præ cæteris vero ibi tractatis, fuerunt obligatio dotandi, ac ordo tenendus inter dotantes, & dotandas, ſuper quibus ſcripſi, ut ſequitur.

P A T E R.

2 De utraque dote ſpirituali, & carnali loquendo, cum par ſit utriuſque ratio, prima cauſa dotandi eſt patris, cujus proprium, ac præcipuum munus eſt filiam dotare, *l. fin. C. de dotis promiſſ. l. qui liberos, ff. de ritu nupt.* cum concordant. hæc autem concluſio

3 Ampliatur primo, ſive filia ſit in poteſtate, ſive non, *ut d. leg. fin.* Barb. aliis allegatis *in l. 1. ſolut. matr. par. 4. num. 1. & ſeqq.* Fontan. *de pact. cl. 5. gl. 1. p. 1. nu. 37.* Giurb. *ad conſuetud. Meſſanæ, c. 3. gl. 3. num. 4.* & alii paſſi, itaut quicquid in ſcholis ad juvenum ingenia excitanda diſputari poſſit, vanum eſſet in Foro id deducere ad quæſtionem.

4 Ampliatur ſecundo, etiam ſi pater ſit ipſe ſub patria poteſtate, cum magis communis, ac recepta opinio ſit, obligationem avi erga neptem, quamvis in ejus poteſtate exiſtentem, eſſe ſubſidiariam, Bald. *in auth. res quæ, num. 12. C. comm. de leg.* Jaſ. *in l. 1. ſol. matr. nu. 27.* Bellon. Jun. *conſ. 60. num. 35.* Fuſar. *de ſubſtitut. q. 531. num. 11.* Paſchal *de patr. poteſt. par. 2. c. 7. num. 17.* Fontanell. *de pact. nupt. cl. 5. gloſ. 3. in princip.* Boſſ. *de dot c. 5. num. 1. cum ſeq.* Seraph. *deciſ. 447. nu. 5.* Penia *deciſ. 419. & 519. juxta Venetam*, alias 655. *juxta Lugdunenſem*, Rot. *deciſ. 146. num. 11. & ſequ. par. 6. recent. & deciſ. 525. num. 12. p. 10.* cum aliis, *per annot. ad dec. 460. nu. 63. p. 4. rec. tom. 2.*

Quamvis enim non contemnendæ auctoritates, ac rationes vigeant pro contraria, ut late per Barboſ. hujus inſectatorem *d. l. 1. p. 1. nu. 112.* (cui tamen non eſſe aſſentiendum monet Fontanell. *ubi ſup. n. 6.*) itaut in ſtricta juris ratione non eſſet temerarium eam dicere veriorem, attamen a præcedenti, in conſulendo, & judicando non eſt recedendum, niſi in caſu de quo infra, *nu. 34.*

5 Ampliatur tertio etiam in filia nupta de conſenſu patris; nubere ſiquidem, & dotare pater tenetur, quare non adimpleto reſtat alterum, ac etiam quia dos non eſt tantum debita, ut filia virum inveniat, ſed ut oneribus matrimonii ſerviat, atque a viro non contemnatur, *gloſ. in l. obligamur*, verbo *lege, ff. de action. & oblig.* quam cæteri ſequuntur, de quibus Mantic. *de tac. lib. 12. tit. 16. num. 5.* Sanch. *de matrim. lib. 4. diſput. 26. num. 4.* Gaill. *l. 2. obſerv. 95. num. 10. & ſeqq.* Barb. *d. 4. par. l. 1. num. 27. ff. ſol. matr.* Fontan. *clauſ. 5. gloſ. 5. par. 1. nu. 78.* Boſſius *de matr. c. 11. num. 179. & in tract. de dot.* longe poſt hæc ſcripta *edito, cap. 4. n. 97. cum ſeq.* Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. d. gl. 3. c. 3. nu. 5.* Adden. *ad d. deciſ. 460. n. 62. p. 4. rec. tom. 2.* quicquid in contrarium ſenſerit Bart. *in ead. l. obligamur.*

6 Idque verum, etiamſi marito nulla dos eſſet conſtituta, neque ipſe illam peteret, nam adhuc mulier eam petit, Baeza *de non melior. c. 5. num. 6.* Barboſ. *ubi ſup. nu. 29.* Font. *n. 80.* Boſſ. *num. 182. & d. c. 4. num. 99.* & alii communiter, quoties inter generum, & ſocerum nulla interceſſit contraria conventio, ſed ſi vir in gratiam ſoceri ex pacto uxorem duxerit abſque dote, vel modica, adhuc tamen patrem a filia urgeri poſſe, quaſi quod ei non conſentienti talis conventio præjudicare non valuerit, firmant poſt Bald. & Caſtr. *in d. auth. res quæ*, Baeza *ubi ſupra*, Sanchez *ibid. nu. 4. in fin.* Barboſ. *num. 29.* Giurb. *num. 6.* Boſſ. *num. 184. & dict. num. 99.* qui alios reportant, ob quorum auctoritatem, durum forte eſſet in Foro ſuſtinere contrarium.

Verum nimis aſpera ſententia videtur iſta, ſiquidem pater ad nihil tenetur filiis in vita, niſi ad alimenta ſubſidiaria, quatenus non ſint aliunde proviſi, eatenus autem dotem filiabus, vel ratione præventivæ legitimæ, vel ratione alimentorum dare compellitur, quatenus favor honeſtatis, ac matrimonii ob incompatibilem dilationem ita poſtulet, unde cum hæc ratio ceſſet, non videtur cur melioris conditionis debeat eſſe fœmina, quam maſculus; non urget enim ratio contemptibilitatis, dum vir ex conventione onerum ſupportationem in ſe ſuſcepit, neque altera, ut ſoluto matrimonio remaneat abſque dote, quia dum ſupponitur pater vivens ad illius domum reverti debet cum dote, quæ confunditur cum reliquo patrimonio, unde propterea Soccin. jun. *in dicta l. 1. ſolut. matrim. num. 229.* accedente hujuſmodi conventione tacita, vel expreſſa patrem excuſat, niſi dicamus, quod dum lex tribuit hunc favorem filiabus petendi dotem a patre vivente, non debeant eo privari, cum dilatio poſſit eſſe præjudicialis ex futura diminutione ſubſtantiæ paternæ, atque ob id crederem, jus eſſe filiæ cogendi patrem tali caſu ad conſtituendam dotem congruam, ſed non ad ſolvendam conſtante matrimonio, quoniam hoc tempore durante ſolum intereſſe eſt viri, cui propterea conventio debet obſtare, ut obſervat Boſſius, *num. 185.* ſed raro hæc eveniunt, prout nunquam contigiſſe teſtatur Guttier. *de matrim. c. 80. num. 8.* nam vel hujuſmodi conventionibus legitimum conſenſum ipſius mulieris adhiberi curatur, vel (& cautius) maritus ſe obligat de proprio relevare indemnem ſocerum a moleſtiis per uxorem conſtante matrimonio præſtandis, quinimmo cum ut plurimum illæ conventiones nonniſi inter ætate, nobilitate, vel forma inæquales fieri ſoleant, ipſimet viri de ſuo in gratiam ſoceri dotem conſtituunt, atque iſta videtur melior cautela, cum tunc dos expreſſe data intuitu patris, profectitia dicatur, dummodo enim, ac Reipublicæ omnis præjudiciale foret, ut patriſfamilias numero filiorum gravato hoc ſublevamen contra communem obſervantiam tollatur, niſi eſſemus in caſu, quo mariti bonis fortunæ deteriorantis vires deficerent ad onera matrimonii congrue ferenda, tunc enim concurrente principali ratione oneris dotandi, intrat etiam obligatio.

Eſt bene verum, quod per dotem a viro inæquali in aſſertam ſoceri gratiam uxori conſtitutam, eatenus paterna 7
obligatio, ſaltem ratione communis obſervantiæ ceſſare videtur, quatenus æquitas, ac bona fides prudentis Judicis arbitrio id patiantur, quia nempe pater numeroſa prole gravatus, atque juxta natalium qualitatem bonis fortunæ non abundans, tale ſublevamen rationabiliter procuraverit, ut quotidie videmus in praxi, ſed ſi facultatibus idoneus avaritiæ ſtimulo filiam viro inæquali ita copulaverit, non videtur propterea immunis ab onere ſibi per legem injuncto, nam data inæqualitate, quicquid a viro uxori datur, dicitur dari in compenſationem injuriæ, vel incommodi, quod ea dicta inæqualitate illa patitur, & ſic dicitur dotari de ſuo, & ideo ſicuti pater dotans filiam de illius bonis propriis ab onere non excuſatur, ita in præſenti, ne alias ex delicto male collocandi filiam ob avaritiam, pater commodum conſequatur, atque juxta hunc ſenſum videtur intelligendus Franch. *deciſ. 519. in princ.* ubi firmat, quod mulier dotata a marito ob ejus pulchritudinem, vel nobilitatem, petit paragium a patre.

Hinc proinde melior cautela erit, ut pater curet exprimi tantum dari a viro ſponſæ pro dote in præmium cujuſcumque qualitatis, & tantum ex benevolentia erga ſocerum, ac in ejus gratiam tantum, cum præſumptio aliat in dubio militans, ut totum detur in compenſationem inæqualitatis, ceſſet ubi expreſſe diverſæ voluntatis declaratio accedit, proindeque tota materia prudentis Judicis arbitrio regulanda videtur, attentis (ut dixi) nedum juris apicibus, ſed obſervantia Regionis, ac Reipublicæ utilitate. Aliæ autem ampliationes ad regulam principalem habentur inferius, ubi agitur de filia digne nubente abſque patris conſenſu, ſi enim tali caſu ampliationes ibi ſituandæ procedunt, multo fortius in præſenti quo ſupponitur nupta de conſenſu.

Ubi vero filia nubit inſcio, vel invito patre, tunc diſtinguendum eſt, an digne, vel indigne nubat, ſi enim indigne 8
ſed poſt ætatem 25. annorum, certe petit dotem, quia major eſt culpa parentis uſque ad talem ætatem filiam digne collocare non curantis, quoniam ſi jura tunc excuſant filiam turpiter agentem, multo magis excuſare debent a matrimonio quamvis indigno, Baeza *ubi ſupr. c. 18. n. 2. & ſeqq.*

Barboſ.

Barboſ. *d. p.* 4. *l.* 1. *n.* 31. Boſſ. *de dote c.* 4. *n.* 106. *cum ſeq.* Fontanell. *clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 1. *n.* 83. *& ſeqq.* Giurba *d. gloſ.* 3. *n.* 9. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 189. *n.* 58.

Idque rigoroſe procedere puto, etiamſi filia ſit dives, & in quibuſcumque aliis caſibus, in quibus pro dignis nuptiis compelli poſſet, quoniam ſi aliquod relevamen ex his nuptiis pater ſentiret, ita reportaret contra principia juris commodum ex delicto, de quo ſevere potius puniendus eſt ob licentiam, quam ejus negligentia facire dediſſe videtur filiæ etiam impune meretricandi, ſolumque relevatus pater circa quantitatem, quam nonniſi indignis nuptiis congruam dare tenetur, Theſaur. jun. *lib.* 1. *q. forenſ.* 70. *n.* 10. *in fin.* Merlin. *de legit. lib.* 4. *tit.* 1. *q.* 6. *n.* 12. Boſſ. *de dot. d. c.* 4. *n.* 108. *in fin.* Ex hoc propter delictum filiæ quod uti conſiſtens in committendo eſt majus, ſibi enim imputet, cur virum dignum, & æqualem ſumere valens, indigno ſe copulaverit.

9 Extendunt aliqui dictam principalem concluſionem ad filiam nubentem poſt ætatem de more Regionis nuptiis congruam, quamvis anno vigeſimoquinto minorem, Bald. Novell. *p.* 6. *privil.* 16. *verſ. ſed quid ſi filia*, *n.* 6. Guliel. de Benedict. *in c. Raynutius* verbo *Dotem num.* 34. Giurba *d. gloſ.* 3. *n.* 39. *& ſeq.* Boſſ. *de matr. d. c.* 11. *n.* 199. *& de dote d. c.* 4. *n.* 109. *&* 119. Verum omnino damnanda eſt hæc extenſio, per quam nimis lata via puellis aperiretur cuilibet indigno ſuo libito nubendi, proindeque a prudentiſſima legis taxatione non eſt recedendum, ut recte firmant Baeza *d. cap.* 18. *n.* 11. Theſaur. jun. *d. q.* 70. *n.* 8. Surd. *de alim. tit.* 1. *q.* 6. *n.* 25. cum aliis per Boſſ. *de dote d. c.* 4. *n.* 124. Nullum enim legis, vel rationis fomentum habet extenſio prædicta, non quidem legis, quia hæc expreſſe diſponit oppoſitum, minuſqua rationis, quoniam omnes pro ea conſideratæ ſunt inſulſæ, duplex enim ratio afferri ſolet, una quod conſuetudo tanquam altera lex poteſt tempus a lege civili taxatum abbreviare, & altera quod antiquis temporibus ætates erant longiores, nunc autem abbreviatæ, prima ratio eſt vera, quoties talis conſuetudo adſit in caſu, & ad effectum, de quo agitur, ſed non extendenda de caſu ad caſum; non per hoc enim, quod ex conſuetudine, vel Statuto certa ætas reputatur congrua nuptiis, ac urgeri poteſt pater ad dotandum, ergo ſequitur, quod ea elapſa, licitum filiabus reddatur meretricari, vel indigne nubere, eſt enim falſiſſima illatio, nam etiam poſt ann. 12. ætas de jure reputatur nuptiis congrua; aliud ſiquidem eſt mos prudentiæ, & convenientiæ, aliud vero eſt neceſſitas, quæ illicitum reddat licitum, conſuetudo autem eſt probanda in ſpecie caſus, de quo agitur, neque illinc extenſio datur.

10 Altera autem ratio eſt penitus falſa uti fundata in fabuloſo axiomate, quod a tempore legum citra decreverit ætas, & creverit malitia, ſiquidem (exceptis temporibus ante diluvium, & paulo poſt, quando ita permittente Deo ob generis humani propagationem majores erant ætates) etiam ab antiquiori tempore Davidis Prophetæ legimus ipſum *Pſal.* 89. ceciniſſe: *Quoniam omnes dies noſtri defecerunt, dies annorum noſtrorum ſeptuaginta anni, ſi autem in Potentatibus octuaginta anni & amplius, eorum labor, & dolor*, atque omnes hiſtoriæ tam ſacræ quam prophanæ probant ætates antiquas præſentibus in omnibus uniformes, prout eædem hiſtoriæ clare probant, morum depravationem, & malitiam aliquando temporibus antiquis majorem fuiſſe, quam modernis, morum enim corruptio, ac malitiæ augmentum a bellorum, vel pacis contingentia, & Principum, ac nationum regimine cauſata fuerunt, iſtud vero dicterium creſcentis malitiæ fraternizat cum altero, quod priora tempora fuere meliora, quam nunc, quod ſtultum dicit *Eccleſiaſtes*.

11 Leve etiam eſt fundamentum Giurbæ *ubi ſupra n.* 40. ut ſicut minor ætas, quæ de jure communi erat 25. annorum, redacta eſt per Conſtitutionem utriuſque Siciliæ incip. *Minorum jura* ad annum 18. ita a pari, quoniam ab uno caſu favorabili ad alium odioſiſſimum inferre non licet, maxime quia Conſtitutiones Regni in dictæ ætatis præfinitione revere non habuerunt hanc rationem, quoniam leges communes ſub Juſtiniano conditæ, vel compilatæ, ad uſum noſtrum redactæ ſunt ab anno 1130. citra, Conſtitutio autem prædicta emanavit ſub Friderico Secundo Imperatore circa annum 1200. & ſic ſatis prope inventionem legum, & quando certe adhuc illarum uſus non erat cognitus in illis Regnis, in quibus tunc vivebatur jure Longobardorum juxta hiſtoriam legalem *de qua l.* 4. *tit. de ſervit. diſc.* 1. Unde ſi poſt dictæ Conſtitutionis promulgationem uſu recepta eſt lex communis taxans in muliere hanc ætatem ad annum 25. vanum eſt dicere, quod ratione diminutæ ætatis, vel creſcentis malitiæ, illa ætas, quæ de jure erat major, generaliter ad omnes caſus eſſet abbreviata.

Quinimmo ex gl. *in ead. Conſtitutione Regni*, *Minorum jura*, conſtat illam emanaſſe in correctionem juris Longobardorum tunc juris communis partes in Regno facientis, ac ſtatuentis perfectam ætatem in duodecimo, vel decimoquinto anno, & ſic minoritatem potius ampliatam, quam reſtrictam eſſe.

Prout falſa omnino reputanda venit doctrina Napodani *in conſuetudin. Neapol. incip. in omnibus nu.* 76. quatenus ſentiat in vim dictæ conſuetudinis poſſe filiam poſt ætatem 16. annorum nubere indigne, & ſequuntur Franchis *ibidem in apoſtill.* & Paſchal. *de patr. poteſt. p.* 2. *cap.* 5. *n.* 64. Conſuetudo enim diſponit, quod ſi fratres non curant in dicta ætate maritare ſororem, illa maſculetur, atque ceſſante conſuetudinaria excluſione, cum maſculis æqualiter ſuccedat, ex hoc autem nullo jure, nullaque ratione inferendum eſt, ut poſt talem ætatem liceat fœminæ ſe proſtituere, vel indigne nubere, quoniam aliud eſt eam ad favorabilem juris communis diſpoſitionem in ſuccedendo reverti, aliud vero hujuſmodi peſſimam licentiam ſibi concedi, Franchis autem potius movetur auctoritate Gulielm. de Benedict. quem, re non digeſta, ſimpliciter allegat, ſed Gulielm. de Benedictis, & Bald. Novellus moventur ex ratione libertatis matrimonii ex jure canonico reſultantis, quæ futilis eſt, nam juris canonici intentio nunquam fuit ob matrimonii libertatem permittere turpia, & criminoſa, prout eſt indigne nubere, ſolumque ſuſtulit neceſſitatem conſenſus paterni a jure civili requiſitum, ſed cum ſuppoſito dignarum nuptiarum, cum qualitas hæc æqualitatis, & dignitatis potius foveat, & congruat matrimonio, quam adverſetur, nam pari nubendum eſt, proindeque merito, tam in dicta Civitate Neapolis, quam in præfato Regno Siciliæ, ac in Urbe, ubi minor ætas redacta eſt ad ann. 20. hæc extenſio tanquam improba, & Reipublicæ perniciosiſſima nunquam uſu recepta fuit, ut longe poſt hæc ſcripta atque ab eis deſumendo, advertebam in Rom. dotis de qua ſupra *diſc.* 1. 12

Extendit etiam dictam concluſionem Minadous *in Conſtitutione Regni* quæ incipit *In aliquibus*, *ſeptimo notabili*, *n.* 1. ubi filia in ætate nubili conſtituta, patrem pluries interpellaſſet ad nubendum, ſed neque hanc extenſionem puto veram, tenebatur enim patre negligente tempus a lege præfinitum pro licentia indigni matrimonii expectare, & ſi expectare nolebat, debebat, ſicuti licite poterat, abſque patris conſenſu dignas nuptias contrahere, ſeu patrem ad digne nubendum urgere, quia utrumque de jure licebat. 13

Reſtringunt e converſo Doctores dictam principalem concluſionem, ubi filia nubat ſervo, nam etiam poſt ætatem 25. annorum tali caſu non eſt excuſabilis, Barboſ. *ubi ſupra*, *num.* 33. Sanchez *dicta diſput.* 26. *numer.* 12. *&* 13. Paſchal. *dicto cap.* 5. *p.* 2. *num.* 65. Boſſ. *de dote dicta cap.* 4. *num.* 110. 14

Item ubi conſtat, patrem feciſſe quicquid potuit pro filia digne collocanda, itaut ejus culpæ imputari non poſſit, Morotius *conſ.* 99. *n.* 59. *& ſeqq.* Paſchal. *d. cap.* 5. *n.* 66. & multo magis ſi impedimentum proveniat ex ipſius filiæ pervicacia, quia plures honeſtas occaſiones recuſaverit, forſan ſtudioſe pro iſta licentia expectanda, ut Ego in praxi ſum expertus. 15

Nubens autem indigne ante dictam ætatem, nullam habet actionem ad petendam dotem a patre, ex magis recepta ſententia DD. *in c. accedens*, *de procur.* Covarr. *de Sponſa. p.* 2. *c.* 3. *§.* 8. *n.* 7. *&* 8. Sanchez *d. diſp.* 26. *n.* 19. late Barboſ. *d. n.* 32. Merlin. *de legit. l.* 4. *tit.* 1. *q.* 6. *n.* 15. Rota apud Buratt. *dec.* 498. *nu.* 1. quicquid in contrarium ſentiant relati per Sanch. *ubi ſupra*, Boſſ. *de matr. dicto cap.* 11. *num.* 195. *& de dote d. cap.* 4. *num.* 115. *verſ. tertia ſententia*, Gratian. *diſcep.* 213. *ex num.* 46. Nimis enim durum, atque a ratione alienum eſſet, ut pater gravi injuria per filiam affectus, ad eam dotandam cogi deberet, atque duplici afflictione vexari, niſi dicamus iſtorum opinionem ſumendam eſſe pro limitatione concluſionis, quatenus nempe, tam ipſa, quam ejus vir non habeant unde ſe alere, ut tunc ex debito charitatis teneatur pater inferiorem dotem ad præciſam neceſſitatem alimentorum conſtituere, juxta diſtinctionem Covarruviæ, & Sanchez, ac aliorum ubi ſupra, quam 16 17

etiam canonizavit Rota ap. Burat. *loc. cit. num. 6. & 9.* quamvis, & hanc ei deneget Barboſ. *n. 42.* ſed tam concluſio, quam limitatio, videntur æquitati, ac rationi innixæ, maxime ſi aliquæ concurrant circumſtantiæ, ob quas puellæ ſit excuſatione, vel ſaltem pietate digna, quia nempe ſeducta credidit virum dignum, vel alias ex imbecillitate potius, quam malitia id egerit, tunc enim licet aliunde proviſa jus petendi dotem non habeat, attamen in caſu indigentiæ abundantius providenda venit prudentis Judicis arbitrio, ut quominus peccavit, eo minus puniatur, & e contra.

18 Aliam tribuit limitationem Ferdinand. Rebell. *de oblig. juſtit. p. 2. lib. 2. q. 14. n. 20. & ſe.* quem refert, & ſequitur Paſchal. *de patr. poteſt. p. 2. c. 5. n. 38.* quoties certo conſtat patrem nullo modo eſſe digne collocaturam filiam, quam tamen minus veram cenſeo, tum quia fere improbabilis eſt hæc certa voluntas, tum etiam quia non per hoc licitum eſſe debuit filiæ indignas nuptias contrahere, dum lex ei conſuluit per plura remedia, ob quæ potuit habere virum dignum, neque lex turpiter agentem excuſat ex ſola duritie patris, ſed etiam ex lapſu temporis, uſque ad quale ſupponit poſſe, ac debere expectare, ſed & hoc in judicando ex facti circumſtantiis regulandum eſt.

19 Prout limitari poſſe videtur concluſio, ſive illius rigor temperari, quoties parentis culpæ quodammodo indignitas nuptiarum filiæ tribui poteſt, quia nempe habens domi puellam nubilis ætatis, introducat hiſtriones, luſores, & indignos, cum quibus filiam converſari permittat, vel expreſſe, vel ex craſſa negligentia, tunc enim potius parentis, quam puellæ culpa videtur, ſi hæc ab aliquo ex eis fuerit ſeducta, adinſtar matris inhoneſtæ, quæ filiam inhoneſtam in caſu ſuo dotare, ac inſtituere compellitur, ex deductis per Giurb. *d. gloſ. 3. n. 37.* Surd. *de alim. tit. 7. q. 4. n. 12.* Licet enim iſta ratio vitæ inhoneſtæ non procedat in patre, qui etiam meretricatur, ac inhoneſtus, non tenetur filiam inhoneſtam, vel indigne nubentem dotare, attamen ubi mala vita patris cauſam præbuit delicto, non videtur, cur ſuæ culpæ pœnam luere non debeat.

20 An autem filiæ, vel filio indigne nubere volenti, juſte pater etiam auctoritative opponere ſe valeat, ſtante diſpoſitione Sacri Concilii Tridentini, reſpicit potius materiam matrimonii, quam dotis, prout etiam exhæredatio ex hoc reſultans, habet propriam ſedem, ideo de primo quæſito conſuli poterunt Menoch. *conſ. 69.* Sanchez *de matr. lib. 3. diſput. 9.* Eſcobar *de nobilitate q. 4. §. 7.* & de ſecundo Barboſ. *ubi ſupra*, Sanch. *d. diſput. 26. in princ.* Boſſius copioſe alios cumulans *de matr. d. c. 11. ex n. 157.*

21 Indignus quis dicatur ad effectus prædictos, variant Scribentes, alii enim cenſent eum tantum indignum dici, qui aliqua turpi nota, & infamia eſt affectus, ſecus ſi in ſuo genere honeſtus, quia tunc inæqualis, ſed non indignus dicitur, Gail. *l. 2. obſerv. 95.* Maſtrill. *dec. 163. nu. 24.* Faber. *in C. l. 5. tit. 2. de nupt. definit. 2.* Sanchez *d. diſp. 26. n. 28.* Alii vero certas ſpecies indignitatis enumerant, prout Menoch. *l. 4. præſumpt. 186. ex n. 85.* Pariſ. *conſ. 29. l. 3.* Eſcobar. *de nobil. d. q. 4. §. 7.* Fontanell. *clauſ. 5. gloſ. 1. ex n. 91.* Palaez. *de majorat. par. 1. q. 50.* quibus relatio ſufficiat pro caſibus particularibus, quoties opus erit, inveniendis, verum pro reſolutione, non admiſſa prima ſententia reſtringente indignitatem ad ſolum caſum infamiæ, neque ſecunda ad illos individuales caſus ſe arctante, conſtituenda eſt regula, ut indignus dicatur ille cui mulier, attenta progenie, divitiis, moribus, aliiſque circumſtantiis, abſque dedecore copulari non poteſt, ut admittunt Sanchez, Menoch. & Fontanell. *ubi ſupra*, Paſchal. *de patr. poteſt. p. 2. c. 5. n. 69.* (ubi videatur Pratus *in addit.* tractans de puncto, an Comitiſſa nubens Doctori dicatur indignas nuptias contrahere) Boſſ. *d. c. 11. n. 167.* Merlin. *de legit. d. q. 6. n. 19.* Eſcobar. *de nobilit. q. 4. §. 5 n. 9. circa medium*, Buratt. *d. dec. 498.* Marcian. *diſp. 77. n. 17. & ſeq.* Menoch. *conſ. 425. & n. 10.* Rot. *dec. 493. p. 4. rec. tom. 2. ex num. 45.*

Atque in hoc puto contra mulierem rigoroſe agendum eſſe, quoniam non agitur de indignitate ad effectum exhæredationis, ſed ad effectum dotis, quam rationabile eſt peti non debere a patre, quem ita nubendo injuria voluit afficere, dos enim filiæ nuptæ, ac aliunde proviſæ, ut ſupra dictum eſt, debetur non ex aliqua ratione, ſed ex mero rigore legis, ideo quantum fieri poteſt, ab hoc rigore debet pater excuſari, cum integrum remaneat filiæ jus ſucceſſionis in legitima adinſtar maſculorum, quorum conditione melior eſſe non debet illa mulieris indigne agentis, ideoque non mirum ſi in Romana dotis *diſc. 1. & 2.* longe poſt hæc ſcripta diſputata etiam in ſenſu veritatis illæ reſolutiones non placebant, dum prius ſcribendo tanquam Tractatiſta eundem ſenſum habebam.

Sunt qui collocant inter indignos illos, inter quos quam- 22
vis alias dignos, ex impedimento dirimente, matrimonium conſiſtere non poteſt, ut per Sanch. *n. 26.* Fontanell. *n. 99.* Menoch. *n. 86.* Boſſ. *d. c. 11. n. 169.* ſed judicio meo male, nam ſi attendimus tempus ante diſpenſationem Apoſtolicam, & nullum adeſt matrimonium, ſine quo dos non datur, unde dici non poteſt indigne nupta, neque de dote agendum eſt; aut poſt diſpenſationem, & quia hæc validat matrimonium in radice, tollitque omnem maculam, quæ ex intermedia copula orta eſſet, idcirco omnis ceſſat indignitas, atque ita paſſim in praxi ſervari videmus, & advertit Boſſ. *d. c. 11. n. 169.* Bene verum quod ſi diſpenſatione non obtenta, matrimonium non ſequatur, filia vero inſcio patre cum viro impedito ad contrahendum matrimonium ſe carnaliter copulaverit, videntur potius intrare termini peccantis in corpus ſuum, quam nubentis, ut in ſpecie obſervat Barboſ. *nu. 39.* niſi de conſenſu patris id acciderit, verum neque id admittendum videtur, dum copula ſequuta non eſt, ut ſe proſtitueret tanquam cum amaſio, ſed in figura matrimonii, & tanquam cum ſibi deſtinato viro in ſtatu bonæ fidei, dum puellæ non ſolent ad hæc advertere, neque ſunt hujuſmodi legalium ſubtilitatum conſciæ.

In his vero caſibus in quibus propter indignas nuptias 23
de jure pater ad dotem cogi non poteſt, indubitate validam arbitror diſpoſitionem quamvis pœnalem legis, vel hominis ſuper hujuſmodi nuptiarum prohibitione emanatam, quoties non importat formalem pœnam circa damnum perſonæ, vel rei propriæ, ſed pœnam impropriam ſuper privatione, ſeu non acquiſitione dotis, legati, legitimæ, vel alterius juris quærendi, ex ſola enim reſtrictione negativa alicujus generis perſonarum libertas matrimonii reſtrictionem non patitur, ut de his reſtrictivis conditionibus doti adjectis habetur actum *ſub tit. de matr.*

De nuptiis dignis aliter eſt dicendum, quia ceſſante 24
particulari prohibitione legis, vel hominis, attentiſque puris terminis juris communis, ſive filia ſit intra, ſive ſupra ætatem 25. annorum, atque ſive dotem viro conſtituerit, ſive non, quamvis inſcio, vel etiam invito patre nubat, dotem indiſtincte petit, juxta opinionem apud modernos de quibus ſupra magis receptam, & quam etiam ſequitur Rota ex iis quæ habentur ſupra *diſc. 1.* niſi tamen in immatura ætate nubat, quia tunc videtur dotem non deberi, niſi in tempore congruo.

Præſuppoſita igitur obligatione paterna, ſive nuptiæ 25
contrahantur de ſuo conſenſu, ſive non, ampliant plerique illam procedere, etiamſi filia ſit dives, itaut habeat aliunde dotem ſibi conſtituere, ex deductis per Barboſ. *d. cap. 11. n. 193. & d. c. 4. n. 24. cum ſeq.* ſed error eſt, hanc ampliationem ita indiſtincte conſtituere, ideoque in caſu filiæ aliunde proviſæ ita diſtinguendum eſt. Aut eſt adhuc innupta, petitque dotem pro nubendo, & certum eſt, patrem teneri, nam obligatio paterna ſubſiſtit quamvis filia ſit dives, quia cum dos dicatur quædam anticipata ſolutio legitimæ, ſicuti hæc debita eſt filio quantumvis diviti, ſic pariter illa ut in fortioribus terminis caſus ſequentis firmant communiter allegandi, aut eſt nupta de patris conſenſu, & quicquid dicat Bart. *in l. ſi mulier, §. cum proponeretur, ad Trebell.* paucos habens ſequaces, recepta eſt ſententia affirmativa gl. *in l. fin. C. de dot. promiſſ.* ut per Scribentes, *ibid. & in l. 1. ff. ſolut. matr.* ample congeſtos per Barboſ. *in d. l. 1. p. 4. nu. 17. & ſeq.* Sanchez *d. diſp. 26. n. 5.* Mantic. *de tacit. l. 12. tit. 16. n. 15.* Boſſ. *d. c. 11. nu. 175. & ſeq.* Fontanell. *clauſ. 5. gl. 1. par. 1. n. 110. & ſeqq.* ad nauſeam Giurba *in conſuet. dicta gloſ. 3. n. 3. annot. ad dec. 460. p. 4. rec. tom. 1. n. 152.* Rota cor. Coccin. *dec. 143. nu. 9.* in Romana dotationis 26. Junii 1635. cor. Bucesbella, Aximana dotium 19. Junii 1651. & 27. Maji 1652. coram Albergato, quarum ſecunda longe poſtea impreſſa eſt *par. 11. rec. dec. 252. & in aliis.*

Iſta concluſio, ſeu ampliatio dicto utroque caſu per Doctores conſtituta, & omnium latius defenſa per Barboſ. tanquam vera recipienda venit, atque temerarium eſſet, illam in Foro deducere ad controverſiam, ſed aliam non habet rationem, niſi, vel quia lex ita voluit, vel quia legem ita communis Doctorum ſchola intellexit, de cætero enim potentior ratio deduci ſolita eſt ea, quod dos ſuc-

cedit

cedit loco legitimæ, ideoque ſicut ea debetur filio diviti, ſic pariter dos, quæ ratio videtur inſulſa, ſiquidem non negatur filiabus divitibus legitimam deberi, ſed cum ea debita ſit poſt mortem, vis eſt in hac anticipata ſolutione ceſſante neceſſitate, ſeu ratione, ob quam talis anticipatio inducta videtur, & ſtante hac ratione dici poſſe videtur quod ſi per Statutum excluſivum fœminarum ſimpliciter filia reputetur extranea, itaut dos non ſuccedat loco legitimæ, tunc pater non teneatur dotare filiam divitem, ac aliunde proviſam, ſed ſolum in eo vigeat illa ſubſidiaria obligatio, quæ ex ſola ratione ſanguinis, vel charitatis militat in aliis aſcendentibus, vel conjunctis ut infra, ideoque licet Statutum ſimpliciter, ac indefinite mandet fœminas excluſas dotari, quoniam licet illa dicatur dos debita jure actionis, vel conditione ex Statuto magis quam Judicis officio, & conſequenter non ſit ſolum ſubſidiaria, attamen id recte procedit, facto caſu ſucceſſionis quoad maſculos excludentes, non autem quoad patrem viventem.

26 Aut tandem eſt nupta inſcio, vel invito patre, & quicquid nulla fretus auctoritate, vel ratione dicat Boſſius dicto num. 199. verius omnino videtur ampliationem non procedere, nedum ex ratione convenientiæ per inferius allegandos deducta, quia nempe durum eſt, ſpretum patrem cogere ad dotem filiæ inobedientis ad majorem luxum, ſed etiam ex aperta ratione legali, ſiquidem nulla divina, naturalis, vel canonica lex præcipit filiæ diviti dotem a patre invito præſtandam eſſe, neque aliqua ratio id ſuadet, ceſſat enim illa alimentorum, quæ tanquam ſubſidiaria filiis aliunde habentibus a patre non debentur, ceſſatque etiam illa legitimæ, ad quam omnes ſe reſtringunt, cum hæc non ſit debita niſi poſt mortem ut ſupra, ac etiam quia attenta iſta ratione legitimæ, a matre, aliiſque aſcendentibus dos non ſubſidiaria deberetur, quod eſt falſum, & ceſſat quoque ratio favoris matrimonii, quoniam in jam dicto ſecundo caſu ſupponitur nupta, & in primo eſt aliunde pro eo conſultum, ergo concluſio fundata eſt, vel in generalitate tex. in l. qui liberos, de ritu nupt., vel (& verius) in præſuppoſitiva diſpoſitione tex. in l. fin. Cod. de dotis promiſſ. ita intellecti, & ſic in mera liberalitate, quam jus civile erga fœminas exercere voluit.

Cum autem jus civile ad effectum hujuſmodi paternæ obligationis pro neceſſario requiſito præſupponat conſenſum paternum, igitur illo ceſſante, ceſſat etiam talis diſpoſitio, quia ſi fœmina vult uti dicto jure, oportet, ut utatur cum ſua cauſa omnibuſque ejus circumſtantiis, cumque lex civilis tali caſu lucrum præbeat, potuit etiam ad lucri invitationem dictam conditionem adjicere.

Neque indirecta prohibitio libertatis matrimonii conſiderari poteſt, dum jam habet fœmina modum facile contrahendi matrimonium cum propria dote, ſibique remaneat integrum jus ad legitimam ſuo tempore, prout nec relevat, quod jus Canonicum, firmis manentibus favoribus et per jus civile attributis, ſubſtulerit omnes pœnas, & onere, quoniam hæc non eſt pœna, neque privatio, ſed nuda invitatio ad lucrum, proindeque hanc merito uti veriorem (quamvis non ex his rationibus) firmant Covarr. de ſponſ. p. 2. c. 3. §. 8. n. 8. Fontan. d. gloſ. 1. p. 1. nu. 87. Sanchez d. l. 4. diſp. 26. nu. 18. Gutt. de matr. cap. 80. nu. 13. concl. 2. atque poſt hæc ſcripta occaſione caſus particularis deducitur ſupra dicto diſc. 1. quod tamen arbitror intelligendum, quatenus adſit ſpretus paternus, vel quia irrequiſitus, vel quia juſtam habuerit cauſam contradicendi, ſi enim requiſitus abſque juſta cauſa negaverit, quia tunc juxta generales regulas conſenſus habetur pro præſtito, ceſſat reſtrictio tanquam a ceſſante ratione.

27 Ampliatur etiam (& hæc pro quinta ampliatione ad principalem concluſionem deſerviet) etiamſi utraque qualitas in filia concurrat, quia nempe nupta, & aliunde dotata, quoniam pater tenetur ſimpliciter dotare, ideo non debet de alio quærere, quam de ſua obligatione adimplenda Cephal. conſil. 95. n. 14. & ſeqq. Barboſ. ubi ſupra, n. 31. Giurba d. gloſ. 3. num. 5. & 6. Boſſ. dicto cap. 11. num. 183. & in Rotæ deciſionibus longe poſt hæc editis in cauſa de qua d. diſc. 1. niſi, ut dixi, ſimus in reſo quo patre ſpreto nupſerit, ex eiſdem rationibus, vel niſi dotata ſit a ſtupratore ut infra.

28 Sexto ampliatur, etiam ſi alias pater filiæ dotem dederit poſtea conſumptam, vel amiſſam, nam denuo dotare tenetur, Auth. quod locum, Cod. de collat. Bar. & Bald. in l. ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc. Molin. de primogen. l. 1. c. 16. n. 23. Barboſ. d. 4. p. l. 1. n. 140. Boſſ. de dote, d. cap. 4. n. 214. Fontanell. d. clauſ. 5. gloſ. 3. p. 1. nu. 69. late Gratian. diſcept. 65. n. 7. & ſeq. 466. n. 1. 689. ex n. 19., & 792. ex n. 1. Mangil. de evictian. c. 74. ex n. 5. Pratus cumulans auctores hinc inde obſerv. 99. & ſi conſumpta eſt in parte, ſupplenda eſt pars deficiens, Grat. d. c. 466. n. 3. Mangil. n. 17.

Intellige primo, niſi conſumptio dolo, vel culpa mulieris ſequuta ſit, Boer. deciſ. 131. n. 5. Pratus alios colligens d. obſervat. 99. Boſſ. dict. cap. 4. n. 218. Rot. in Faven. dotis 31. Januarii 1656. coram Veroſpio in fine, intelligendo de culpa lata, quia leviſſima, & levis non præjudicant, Cacher. dec. 124. n. 5. & 6. Giurba dec. 5. n. 39. intellige ſecundo niſi ſubſtantia patris diminuta ſit, quia tunc ad rationem præſentis ſtatus nova dos danda eſt, Mangil. nu. 18. Gratian. c. 466. n. 3. & 792. n. 1. Tertio niſi mulier habeat aliunde, quia cum hoc ſit auxilium ſubſidiarium gratia miſerationis conceſſum, non convenit aliunde proviſæ, quia ceſſat miſeratio, ut infra in omnibus caſibus, in quibus dotatio ex dicta cauſa facienda eſt. Quarto ut procedat in caſu novi matrimonii contrahendi, durante ſiquidem illo, cujus occaſione conſtituta eſt prima dos poſt matrimonium conſumpta, onus eſt viri, niſi & hic ad onera matrimonii ſit impotens, Giurba d. deciſ. 5. & deciſ. 6. Boſſ. d. cap. 4. n. 212. durante ſiquidem primo matrimonio potius actio eſt ad alimenta, pro quibus pinguius, vel ſtrictius taxandis attenditur modus conſumptionis ſi culpoſus, vel caſualis, ut per Giurbam ibidem ut ſupra de his diſc. 4.

Ampliatur ſeptimo, ut adeo paternum ſit filiam dotare, 29
quod ſi mater, vel quilibet alter dotem illi conſtituat, cenſetur procuratorio, vel fidejuſſorio nomine conſtituiſſe, itaut actionem habeat pro indemnitate, Grat. diſcept. 760. n. 72. Mant. de tac. lib. 16. tit. 13. n. 14. ad 18. Boſſ. de dot. c. 3. n. 100. & cap. 4. n. 86. Paſchal. de patr. poteſt. p. 2. cap. 6. n. 32.

Octavo ampliatur, ut procedat nedum in filia legitima, 30
& naturali, ſed etiam in baſtarda, ſive ſit naturalis tantum juxta terminos juris civilis, ſive ſpuria quomodocumque concepta, cum hac differentia, quod primæ debita eſt dos etiam ex diſpoſitione juris Civilis, ſecundæ vero non-niſi ex diſpoſitione juris Canonici, ubique tamen in terris etiam Imperii recepta, Fontanell. dict. gl. 1. p. 1. n. 113. Giurba ad conſuetud. d. gloſ. 3. num. 16. & 13. Surd. de alimen. tit. 1. quæſt. 9. & 10. Boſſ. d. cap. 4. num. 176. late Rota deciſ. 30. p. 7. rec. quæ eſt eadem apud Merlin. dec. 671. quicquid docte de more diſcurrendo dicat Barboſ. d. p. 4. ex n. 49. cujus conſiderationes potius percutiunt taxationem, ſeu quantitatem, ac tranſmiſſionem, de quibus infra ſuo peculiari loco.

Extenditur hæc ampliatio, etiamſi pater ſit Clericus pa- 31
trimonialibus deſtitutus, ſolos redditus Eccleſiaſticos habens, nam & de his dotare nedum poteſt, ſed cogitur, non obſtante Conſtitutione S. Pii V. contra illegitimos, cum hæc non tollat ea, quæ de jure communi competunt, Font. & alii ubi ſupra, Rot. d. deciſ. 30. n. 37. p. 7. cum aliis plene per Lucidor. in tract. de illegit. Clericorum, c. 15. per tot. & ſeqq.

Hæc tamen differentia eſt inter dotem debitam filiæ, 32
legitimæ, ac baſtardæ, quod prima debetur etiam diviti, hæc autem tanquam ſubſidiaria non debetur aliunde proviſæ, ut omnes admittunt, unde Giurba d. gloſ. 3. n. 17. alios cumulans tenet ceſſare dictam obligationem erga filiam naturalem, quæ ex honeſto famulatu, vel alio opificio dotem ſibi quærere poteſt, neque iſta opinio eſt a ratione aliena, verum contrariam uti magis æquam amplexa eſt Rota apud Duran. d. deciſ. 95. n. 9. dec. 224. n. 5. p. 2. rec. 595. n. 68. p. 7. in Avenionen. alimentorum 27. Januarii 1647. coram Corrado, poſtmodum impreſſ. deciſ. 8. part. 10. recen. in quibus Concordantes allegantur.

Ego vero cenſeo materiam eſſe arbitrariam ex facti circumſtantiis regulandam, quia ſi vere commode poteſt conſuli, non eſt urgendus pater, cujus onus eſt ſubſidiarium, maxime ſi legitima prole oneratus aliquod incommodum ex hujuſmodi dotatione ſentiat, in dubio autem adhærendum ſecundæ ſententiæ.

Alia conſideratur differentia per Abb. in cap. final. de eo, 33
qui duxit &c. n. 9. ut nempe onus dotandi baſtardam ſit æquale utriuſque parentis, cum utriuſque culpa, & peccato progenita ſit, ſequuntur Barboſa n. 82. & Menoch. con. 651. n. 16. quinimmo Giurba d. gloſ. 3. n. 55. vult priorem eſſe cauſam matris, cujus obligatio potentior videtur, dum in ejus bonis baſtardus habet jus legitimæ, ac etiam cognationis, & ſucceſſionis, quod non eſt in pa-

ternis,

ternia; contrarium tamen veriorem, ut nempe prima cau-
ſa dotandi ſit ſolius patris, dicit Surd. *de aliment. tit.* 1.
q. 14. *n.* 4. *& ſeqq.* atque hanc magis communem profite-
tur pluribus allegatis Lucidor. *ubi ſupra n.* 4. Mihi vero
placet prima, ſed raro caſus accidit diſputandus, quia fre-
quentius iſti baſtardi habent patres divites, matres vero
pauperes mulierculas.

34 Eadem principalis concluſio ſic ampliata, limitatur pri-
mo in patre inope, quoniam paupertas excuſat ab omni
debito, atque nemo dat quod non habet, ut per omnes,
ſecundo in filia ante annum 25. indigno nubente ut ſupra
dictum fuit, tertio in filia ingrata, vel tali, cui de jure
legitima tolli poſſit, Bald. *in auth. res quæ*, *n.* 14. Mantic.
de tac. l. 12. *tit.* 16. *n.* 18. Surd. *de aliment. tit.* 7. *q.* 1. Boſſ.
dict. c. 11. *ex n.* 123. *& d. c.* 3. *n.* 230. Ex cauſis autem in-
gratitudinis, ſeu exhæredationis ea frequentius in filiabus
contingit, ubi ante annum 25. turpiter agit, cui appli-
cari poſſunt omnia ſuperius notata de nubente indigno,
& quando dicatur turpiter agere, tractat Surd. *d. tit.* 7.
q. 1. *&* 4. Giurba *d. gl.* 3. *n.* 34. Boſſ. *ubi ſupra*, Merlin.
de legitim. l. 4. *tit.* 1. *quæſt.* 5.

35 Crederem tamen, quod ſi filia ad pœnitentiam reverſa
ingredi velit Monaſterium, eadem ratione charitatis, qua
pater filiam inhoneſtam reſipiſcentem alere tenetur ex pro-
xime allegatis, teneatur etiam dotem pro Monaſterio ſub-
miniſtrare, maxime quia per ingreſſum Religionis purgari
maculam ingratitudinis firmant Tiraquell. *de privil. piæ cau-
ſæ cap.* 30. Merlin. *de legitim. l.* 4. *tit.* 1. *q.* 5. *&* 7. Surd. *d.*
q. 4. *n.* 30. Intelligendo de Monaſterio mediocri, in quo
eleemoſyna ſolis alimentis neceſſaria præſtari ſolet, ſi enim
ingredi vellet Monaſterium ſibi, incorruptæ & honeſtæ,
alias congruum, cum tunc non niſi cum duplicata dote tales
admittantur, irrationabile videretur patrem ad id cogere,
debet enim ingredi Monaſterium humile, ſuorum deli-
ctorum pœnitentiæ proportionatum. Si vero nubere vellet
in ſæculo, putarem patrem non teneri, nam aut vult nu-
bere pari, & eſt impoſſibile abſque dote exceſſiva, ad quam
pater injuria affectus erga filiam ingratam obligari non de-
bet, aut indigno, & ex hoc ſolo ceſſat obligatio dotan-
di, niſi vir æqualis, forte amore ductus cum competenti
dote illam ducere velit, quia ſi filia non habeat aliunde,
intraret omnino arbitrium Judicis ad compellendum patrem
ſaltem ea ratione qua pauperem nuptam indigno cogit ad
alimenta *ut ſup.* Quarto limitatur in deflorata dotanda per
defloratorem ut infra, quinto ubi habet matrem Judæam,
vel Hæreticam idoneam, ut infra de matre, ſexto ubi ipſa
36 filia ſit Judæa, vel Hæretica, pater vero Catholicus, Giurb.
d. gl. 3. *n.* 3. Boſſ. *de dote d. c.* 4. *n.* 166. Septimo ubi per
alium intuitu, & contemplatione patris dotata, quia tunc
cenſetur ab ipſo data, & eſt dos profectitia, & tandem
in aliis caſibus, qui ex reſtrictiva præcedentium limitatio-
37 num deducuntur; an autem pater teneatur jure actionis,
vel officio Judicis, quando, & qua actione, cogi valeat,
habetur infra ſuo peculiari loco.

HÆRES PATRIS.

38 PAtre deficiente, non ex impotentia bonorum, nam
tunc fatua eſſet hæc inſpectio, ſed per mortem, ſecun-
da cauſa dotandi eſt hæredis patris, quem iſte repræſentat,
& in quem prius quam in alios tale onus tranſit, Bar. *in l.
ſicut*, *§. pen. ff. quibus modis pign. ſolut.* late Barboſ. *d.
p.* 4. *l.* 1. *n.* 6. Baeza *de non melior. c.* 2. *num.* 26. *& c.* 11.
nu. 109. Font. *dicta clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 1. *num.* 48. Giurba
dicta gloſ. 3. *nu.* 27. Duran. *deciſ.* 26. *num.* 11. *& deciſ.* 25.
p. 11. *recen. num.* 19. *cum ſeq. cum aliis* per Boſſ. *de dot.
c.* 6. *n.* 5. *cum ſeq.* Idque verum ſive dicamus patrem te-
neri jure actionis, ſive officio Judicis, nam ſi primo mo-
do, res est abſoluta, ſi vero ſecundo, licet regulariter
officium Judicis reſtringatur ad perſonam obligatam, at-
tamen in hærede patris videtur adeſſe quædam quaſi obli-
gatio, ut infra, ubi agitur de illa quæſtione.

39 Et quamvis improprium videatur hanc hæredis obliga-
tionem ſecundo loco ſituare, quaſi quod patre defuncto, fi-
lia ſit proviſa de legitima, cum qua dotem ſibi conſtituere
poteſt, ac debet, quamplures tamen dari poſſunt caſus,
quia nempe pater filiam præterierit, vel male exhæreda-
verit, neque illa judicium paternum velit impugnare dote
contenta, item quia fœminæ ſint ſimpliciter excluſæ per
Statutum etiam a legitima, vel quia prima dote, vel legiti-
ma conſumpta denuo ſit dotanda, ſive quia legitima non
ſufficiat ad congruam, &c. ſatiſque expedit obſervare hanc
ordinem, nam ſequens nunquam tenetur, niſi in defectum
præcedentis.

Hæc autem eſt differentia inter patrem, & ejus hære- 40
dem, quod ille præſtat dotem filiæ quamvis nuptæ, &
diviti, hic vero, excepta legitima, vel ubi dotatio expreſſe
a Statuto demandatur, non tenetur, niſi in ſubſidium,
Rota *dec.* 66. *p.* 1. *rec. n.* 6. & concordant omnes. An au- 41
tem ſi ſint plures hæredes teneantur in ſolidum, vel pro
virili, habetur infra ſuo loco.

Idem quod ſtatuitur in hærede procedit in donatario 42
omnium bonorum, qui ad instar hæredis repræſentans do-
natorem in univerſo jure activo, & paſſivo tenetur ad one-
ra, in his terminis Gratian. *diſcept.* 19. *n.* 7. *& diſcept.* 95.
n. 12. Hodierna *controverſ.* 15. *n.* 79. *& ſeq.* Boſſ. *de dote
c.* 6. *n.* 83. Duo autem requiruntur, ut donatarius dicatur
talis, primo quod donatio ſit univerſalis omnium bono-
rum, jurium, & actionum, & ſecundo, quod donator nul-
lum habeat hæredem univerſalem, Celſ. Hugo *conſ.* 13. *n.* 22.
Genuas Spin. *conſ.* 75. *n.* 33. Adden. ad Guidon. Pap. *deciſ.*
105. ceſſante ſiquidem cauſa univerſali, donatarius dici-
tur ſucceſſor particularis, contra quem non tranſit onus do-
tandi, ſed tantum datur filiis donatoris actio de inofficio-
ſa donatione, de qua infra *diſc* 156. niſi tamen donatarius 43
in ſe aſſumpſerit hoc onus, tunc enim ſive ſit ſucceſſor
univerſalis, ſive particularis ex propria obligatione, tacita,
vel expreſſa, ſubintrat in patris obligationem, Hodierna
dict. controv. 15. *num.* 79. *& ſeq.* & plene Rota *deciſ.* 173.
& 252. *part.* 11. *rec.* & in Auximana Dotium 6. Februa-
rii 1654. coram Bichio, in quibus agitur in puncto do-
nationis, ſeu preventivæ reſtitutionis primogenituræ, quam
pater vivens fecerat filio primogenito cum obligatione do-
tandi ejus filias, cum enim fructus primogenituræ, feudi,
vel fideicommiſſi ſint refutantis, a quo ejus vita durante
in refutatarium tranſeunt ex actu mere voluntario, &
gratuito, hinc proinde recte hoc onus commodo propor-
tionatum adjici poteſt, Molin. *de primogen. lib.* 2. *cap.* 4.
num. 32. Fontaneil. *clauſ.* 4. *gloſ.* 9. *p.* 9. *num.* 82. Cancer.
part. 3. *variarum cap.* 15. *num.* 173. Salgad. *in Labyrint.
cred. part.* 2. *cap.* 15. *n.* 34. Giurb. *de ſucceſſ. feud. gloſ.* 11.
n. 24. Rota *ubi ſupra*.

Licet enim bona refutata ex iſta ſola accollatione nullum 44
contrahant vinculum quoad proprietatem, recte tamen
agi poteſt actione perſonali contra refutatarium, ejuſque
bona propria, inter quæ computatur commoditas, ſeu jus
percipiendi fructus ex dictis bonis, idque adeo verum, ut
etiamſi eventus doceat plus importare onus dotium, quam
emolumentum ex dicta refutatione obventum, adhuc refu- 45
tatarius teneatur, quicquid enim ſit, an donatarius gra-
vari poſſit ultra valorem rei donatæ, quoties tam onus,
quam emolumentum habent ſuam certitudinem a princi-
pio, de quo Hodiern. *d. controv.* 15. *n.* 38. *& ſeqq.* & in
ſua materia *ſub tit. de donat.* in Romana, ſeu Albanen.
Vineæ, attamen ubi utrumque eſt incertum, non eſt du-
bitandum de ſubſiſtentia obligationis, quia nunquam dici-
tur læſivus actus, qui ſe ad lucrum, & damnum habere
poterat, quemadmodum enim ob brevem vitam refutantis,
ac ſuperexiſtentiam filiarum refutatio ſucceſſit damnoſa,
ita ob illius vitam longævam, dictarumque filiarum ſive
ejuſdem refutatarii prædeceſſum, potuit eſſe nimis lucroſa,
ut bene in allegatis deciſionibus, & in d. Auximana.

Neque tale onus donatario per donatorem ex poſt facto 46
remitti poteſt, nedum ubi ipſarummet filiarum, vel No-
tarii pro eis, ſtipulatio, & acceptatio intervenit, ad commu-
niter notata in vulg. *l. quoties*, C. *quæ ſub mod.* ſed his
ceſſantibus ex dotis favore ſpeciali, de quo in allegata Au-
ximana coram Bichio, & alibi acquiritur actio favore ab-
ſentis, prout in materia inofficioſæ dotis dicto *diſc.* 156.
habetur, an patre faciente has refutationes paratis detur actio
filiabus contra refutatarium, uti donatarium illius emolu-
menti, quod pater vivus fuiſſet percepturus.

Loco hæredis ad eundem effectum eſt Fiſcus capiens bo- 47
na patris delinquentis, Bald. *in l. fin. num.* 9. *Cod. de dotis
promiſſ.* Beccius *conſ.* 8. *lib.* 2. Fontanell. *dict. clauſ.* 5. *gloſ.* 4.
num. 61. *& ſeqq.* Mant. *de tac. lib.* 12. *titul.* 18. Surd. *de ali-
ment. tit.* 1. *quæſt.* 31. *num.* 16. Farinac. *de delict. quæſt.* 24.
n. 46. Conſtantinus *in l.* 1. C. *pœnis fiſcal. cre. lit. præfer.*
n. 123. *l.* 10. Quicquid enim ſit de quæſtione, an Fiſcus
dicatur ſuccedere per repræſentationem ut hæres, vel per
annihilationem uti capiens jure vindictæ, hoc unum eſt,
quod ſemper tenetur, vel quia patrem repræſentat, vel
quia uti ſucceſſor tenetur ſolvere debita delinquentis, niſi
agatur de crimine læſæ Majeſtatis, quo caſu recte intrat
dubi-

dubitatio Conſtantii, *ubi ſupra*, *n.* 124. per text. *in l. quiſquis*, §. *ad filios*, *ff. ad leg. Jul. Majeſt.* ſecus in confiſcatione ax aliis dabitis, ut diſtinguendo recte probat Surd. *ubi ſupra*, *n.* 17.

48 Sed dum hic ſermo habetur de hærede patris, qualis ut plurimum eſſe ſolet filius maſculus, qui ſororem a ſucceſſione ob Statuti, vel teſtatoris diſpoſitionem excludens eam dotare tenetur, opportune quæritur an ſoror poſſit cogere ad dotem fratrem volentem eam admittere ad æqualem ſucceſſionem, itaut ei liceat ſucceſſionem recuſare, ac dotem petere, quæſtionem movet Molfeſ. *ad conſuet. Neap. p.*4. *q.* 3. *n.* 1. & 2. pro fratre reſpondens, quia cum fœminarum excluſio favore maſculorum inducta ſit, non debet in odium, & gravamen retorqueri, atque huic ſententiæ cenſeo omnino adhærendum, quoniam vera eſt concluſio eſſe in arbitrio fratris, an Statuto excluſivo uti velit necne, ut probant Hond. *conſ.* 1. *n.* 85. *l.* 2. Marta *de ſucc.* p. 1. *q.* 5. *art.*4. *n.*7. & firmavit Rota in Interamn. dotis 27. Januarii 1648. cor. Ghisler. *dec.*146. *n.*7. & *ſeq. p.* 10. *rec.* Benevent. manutentionis 10. Maji 1649. cor. Otth. inter ſuas *dec.*173. *n.*24. quicquid per aliquas ſcholaſticas generales rationes in contrarium firmet Bottigl. *de ſucc. ab inteſt. theorem.* 27. *per tot.* Effectum tamen quæſtionis non percipio, ſiquidem, aut dos de paragio importat minus quam portio hæreditaria, & fatua eſſet diſputatio ad praxim certe unquam deducenda, aut non, & effectus eſt idem, quoniam poſita etiam opinione Bottiglier. frater ultra eam virilem, quæ ſorori debetur, ſi eſſet maſculus, cogi non poteſt, ut infra *diſc.*145. & ſupra *diſc.* 36.

AVUS PATERNUS,
aliique per hanc lineam aſcendentes.

49 QUatenus vero pater vivens ſit inops, vel ejus decedentis hæreditas non ſolvendo detegatur, tunc tertia cauſa dotandi eſt avi paterni, ut ſupra *n.* 4. in ſecunda ampliatione notatum fuit, atque avo deficiente eſt proavi, & ſic deinceps aliorum aſcendentium per lineam paternam, quorum obligatio prior eſt quam matris, & ſucceſſive aliorum poſt illam, quoties tamen ſumus in fœminis legitimis, & naturalibus agnationem retinentibus Fuſar. *q.*531. *n.*152. Fontan. *clauſ.*5. *gl.* 3. *n.*9. Duran. *deciſ.*16. *num.*11. Rota in Romana lucri dotis 1. Aprilis 1650. coram Albergato poſtmodum *impreſſ. deciſ.* 25. *num.* 20. & *ſeqq. par.*11. *recent.* & *infra diſc.*145.

50 Verum omnium prædictorum obligatio eſt ſubſidiaria, quatenus patre inope in medio exiſtente petatur ab avo, & ſic deinceps, ſive petatur ab hæredibus avi, vel aliorum, ſi vero patre prædefuncto, dos per neptem ab avo vivente petatur, cum tunc illa dicatur obtinere primum locum, ac ſtare loco filiæ, idcirco quamvis dives petit dotem ab avo eodem modo, quo a patre petere poteſt, Boſſ. *de dot. c.* 5. *n.* 5. & ex Soccin. jun. *conſ.* 79. *n.*41. & 45. *l.*3. Alciat. *conſ.* 49. *n.*3. *l.*9. Penia *deciſ.* 519. *juxta Venetam*, & 655. *juxta Lugdunen. n.*6. & 7. atque illo caſu videntur admittenda motiva Barboſæ late probare conantis obligationem avi aſſe puram, & non ſubſidiariam, quinimmo & in his terminis neque id procedit ſine difficultate; cum enim, ut ſupra dictum eſt, nulla ratio (ceſſante neceſſitate) poſtulet hanc legitimæ anticipatam ſolutionem, ſed ea proveniat ex ſola diſpoſitione legis loquentis in patre, idcirco non eſt ad avum axtendenda, nil obſtante, quod in caſu, quo neptis aſt avo immediata, jus habeat legitimæ, quoniam & idem jus habet cum matre, & tamen iſtius onus eſt ſubſidiarium, ergo inſipida ratio, ſed quia in tali caſu aſt ita recepta, ideo in judicando, & conſulendo durum videtur ab ea recedere.

51 Tranſit hoc onus atiam ad avi, vel aliorum aſcendentium hæredes, prinſquam ad ulteriores conjunctos fiat tranſitus, ut latius notabitur infra, *in materia auth. res quæ*, *d. diſc.*145. Duran. *ubi ſup.* Franch. *deciſ.*178. & 686. Rot. *d. deciſ.* 30. *p.* 7. *rec.* Iſta enim eſt differentia tam in materia dotis, quam alimentorum inter aſcendentes, & collaterales, quod in iſtis terminatur eorum obligatio cum vita, in illis vero proſequitur bona contra ſucceſſorem titulo univerſali, Franch. *dec.*178. & *communiter*, *ut d. diſc.*145.

MATER.

POſt avum, alioſque paternæ lineæ maſculinæ aſcendentes ut ſupra, ſuccedit quarto loco obligatio matris, *l. ſi quis a liberis*, §. 1. *de liber. agnoſ.* Mant. *alios colligens*, *de tacit. l.*12. *tit.* 16. *n.*28. Fontan. *de clauſ.*5. *gl.* 2. *n.* 1. Giurba *ad conſuet. d. gl.* 3. *n.* 47. Boſſ. *de dot. c.* 1. *n.* 11. *cum ſeq.* Altograd. *conſ.*59. *n.*2. & *ſeqq. l.*1. & eſt omnium recepta ſententia, ſolumque per aliquos dubitatum eſt, an æqualis eſſet cauſa matris, & fratrum, ut inclinare videtur Soccin. junior. *in l.* 1. *ſolut. matr. n.* 201. ſed receptiſſima eſt in contrarium, non enim regularidum eſt illud onus a ſucceſſione, nam ſi ita eſſet, prius mater quam avus, vel proavus paternus dotare deberet, atque æqualis aſſet obligatio patris, & matris, dum æqualis eſt ſucceſſio, ſervandus eſt propterea ordo præſcriptus *in d. l. ſi quis a liberis*, ubi prius aſcendentes, & poſt eos collaterales ſituantur, Giurb. *n.*49. Indubitatum eſt tamen hanc matris obligationem eſſe ſubſidiariam, & quatenus filia non habeat aliunde, ut omnes admittunt. 52

Aſſignatur ille quartus ſubſidiarius locus matri reſpectu 53 filiæ legitimæ, & naturalis, ſecus autem reſpectu naturalis tantum, in qua quicquid ſit, an æqualis ſit cauſa matris cum patre, ut ſupra notatum eſt, quando etiam in ordine ad patrem aliqua ſubeſſet difficultas, illa ceſſat in ulterioribus aſcendentibus, cum nulla ratio ſuadeat, ut axcuſata matre, quæ peccavit, cæteri aſcendentes, qui ſunt innocentes, debeant gravari, ax ponderatis per Barboſ. *d.*4. *p. num.* 82.

Quinimmo, & matre ceſſante, quamvis ax æquiori receptum ſit utrinſque ſeans aſcendentes ad dotem teneri,
juxta ſupra *alleg. deciſ.* 30. *p.* 7. *rec.* attamen illo caſu inter 54
aſcendentes interverſo ordine Mihi procedendum videtur, ut ſicut nempe in legitimis prior eſt obligatio aſcendentium per agnationem, ita in baſtardis eſſet prior illorum per cognationem, quia baſtardi non retinent agnationem, cognationem vero ſic, *l.* 2. & *l. ſi ſpurius*, *ff. unde cognat.* Afflict. *deciſ.*96. Franch. *deciſ.* 238. Buratt. *deciſ.* 520. *n.* 1. & 7. Peregr. *de jur. fiſci*, *l.*3. *tit.*18. *n.*24. atque ad illum effectum conſiderabilis videtur ordo ſucceſſionis ſtanta æquitate, quæ ſola in hac materia dotis præſtandæ baſtardis attendenda videtur, cum obligatio non ex diſpoſitione juris civilis, ſed ex æquitate canonicata proveniat.

Ceſſat etiam ordo prædictus reſpectu matris judææ, vel hæreticæ divitis, quæ filiam Chriſtianam, vel Catholicam, excuſato patre, aliiſque aſcendentibus fidelibus, primo loco dotare tenetur, *l. cognovimus*, *C. de hæret.* Giurba *ubi ſup. n.*53. Barboſ. *n.*83. & *ſeqq.* Boſſ. *d. c.*5. *n.*26. *cum ſeq.* ad quos in iſta materia, Dei gratia parum apud nos contingibili, relatio ſufficiat.

An autem hæc materna obligatio, quæ ſicut aliæ 55 tam præcedentium, quam ſequentium (axcepto patre) ſunt omnes ſubſidiariæ, procedant, erga mulierem pauperem, ſed nuptam, dubitant aliqui, & affirmativam recte probant Giurb. *ubi ſup. n.* 47. Barboſ. *loc. cit.* cum aliis ad materiam *Auth. res quæ*, infra *diſc.* 145.

Ego autem crederem id recte procedere, ubi mulier dotem viro conſtituit, quam deinde non ſolvens, ab illo, vel expelli juxta unam ſententiam, vel ſaltem rationabiliter ſperni poteſt; intrat enim tunc ratio ſanguinis, ac pietatis, ſed ſi vir indotatam ſciens duxit, quia tunc ipſe ad alimenta, aliaque onera matrimonii obligatur, videtur ceſſare ſubſidiaria neceſſitas, quoties tamen vir ſit facultatibus idoneus, idoque ſibi imputet, cur indotatam duxerit, libenter enim rigoroſa ſententia videtur amplectenda contra iſtos, qui abſque parentum conſenſu, ac dotis conſtitutione, contra ſtylum honeſtatis, uxores quodammodo rapiunt.

AVUS MATERNUS,
aliique omnes aſcendentes tam ex parte matris,
quam patris ultra ſupra expreſſos.

MAterno auxilio deficiente, ſuccedunt omnes alii 56 aſcendentes ex parte utriuſque parentis, nempe avus, vel avia materna, & ſic deinceps, avus, vel avia materna patris, & deinceps, ſervato ordine proximitatis, & ſucceſſionis, ita ut cujus proximior aſt cauſa ſuccedendi, ſit etiam proximior dotandi, Bald. Novell. loquens de avo materno *p.*6. *priv.*16. Mant. *de tacit. d. l.*12. *tit.* 16. *num.* 29. Giurb. *d. gl.*3. *n.*56. Seraph. *deciſ.*58. *n.*6. Rota *dec.* 223. *n.* 1. *p.* 2.

p. 2. *rec. dec.* 30. *n.* 10. *&* 194. *n.* 1. *part.* 7. eorumque obligatin prior eſt, quam collateralium; quamvis ab iſtis in ſucceſſione vincantur, nedum quia in hac materia, ut ſupra dictum eſt, non attenditur ordo ſucceſſionis, ſed ille præſcriptus *in d. l. qui a liberis*, ſed etiam quia quilibet deſcegdens habet jus legitimæ in bonis eſcendentium, quod non eſt in bonis colleteralium, ideoque major eſt obligateo, Barboſ. *d. p.* 4. *n.* 137. Fontan. *d. clauſ.* 5. *gl.* 3. *n.* 35. Prout & eorum obligatio non extinguitur cum perſona, ſed bonorum perſecutoria tranſit ad hæredes, ut ſupra de altis aſcendentibus tertio loco ſituatis eſt dictum, ac noteiur etiam in meteria *Auth. res quæ*, *d. diſc.* 145. ubi ulteriurum aſcendentium eſt propria ſedes, ac ibidem habetur obligatio- cm eſſe ſubſidiariam.

FRATRES.

57 IN omnium prædictorom defectum, intrat obligstio fratrum uti fratrum ex propria perſona, quatenus ex eodem patre nati ſint, ut ad litteram probat tex. *in l. cum in plures*, §. *cum tutor*, ubi gloſ. *ff. de adminiſtr. tutor.* gloſ. *in l. non omni*, C. *eod.* & alios cumulantes, Barboſ. *d. part.* 4. *l.* 1. *ex nu.* 125. Surd. *de alim. tit.* 1. *q.* 25. Boſſ. *d. c.* 5. *num.* 51. *cum ſeqq.* Giurb. *ad conſ. d. gl.* 3. *nu.* 57. *&* 60. Fontan. *d. clauſ.* 7. *gloſ.* 3. Adden. *ad deciſ.* 460. *ex n.* 64. *p.* 4. *rec. to.* 2. ubi ad ſaticiatem probatum habetur hanc obligationem reſpicere etiam fratrem Clericum ſolos redditus Eccleſiaſticos habentem, quod admittunt Barboſa, Surd. Giurba, & Fontan. *ſupra citati*.

58 Ex iſta text. reſtrictione ad ſorores ex eodem patre netas, reſultat excluſio ſororis uterinæ, cui (quicquid ſit de alimentis) dotem a fratre uterino præſtandam non eſſe, ex dicto texto firmat communis ſchola DD. ex deductis per Barboſ. Fontan. Surd. & alios ubi ſupra, præſertim Adden. *ad d. deciſ.* 460. *n.* 125. *& ſeqq.* ac dixit Rota cor. Ceval. *deciſ.* 393. *n.* 7. *dec.* 137. *n.* 19. *p.* 6. *recent.* Unde quamvis ponderationes in contrarium factæ per Tiraquell. *de primogen. q.* 61. Surd. *dicto q.* 25. *ex num.* 17. Manric. *d. tit.* 16. *nu.* 34. & Giurb. *d. gl.* 3. *p.* 1. *num.* 60. cum aliis hinc inde deduct. per Boſſ. *d. c.* 5. *num.* 59. *cum ſeq.* videantur nimis æquæ, & raſionabiles, dum non videtur adeſſe congrua ratio, cur conſanguinees tantum nedum legitimas, ſed baſtardas etiam dotare teneatur, & non uterinas, quarum conjunctio eſt magis certa, attamen in Foro Judicibus inferioribus non auderem conſulere receſſum e prima uti magis recepta, & communi, Tribunalibus autem ſupremis, quæ magis ratione, quam cumulo Doctorum, vel exemplis moveri ſolent, ac debent, & quorum oracula poſtmodum inferioribus deſerviunt pro norma, contrariam omnino ſuaderem amplectendam; in defectum tamen fratrum conſanguineorum, quorum obligationem priorem eſſe non dubito, & obſervat ex Grat. *diſc.* 65. *n.* 6. Giurb. *n.* 60. Neque terreat aperta diſpoſitio text. *in d. l. cum in plures*, quoniam cum iſta dos debita per collaterales ratione pietatis videatur debita loco alimentorum, hinc proinde non rigor juris civilis, ſed æquitas canonica ubique etiam in terris Imperii ſervenda eſt, ut luculenter probatur in *d. deciſ.* 30. *p.* 7. *rec.* alias 671. Merlin.

Dictaque æquitas fortius objecto rigore juris civilis intrare debet, quia nedum agitur de alimentis, quarum præſtationem longe minus præjudicialem aſſerunt communiter Barboſ. & alii excluſionem uterinæ tenentes, ſed de favore matrimonii, quod ita remaneret impeditum, ac favore honeſtatis, & pro evitando peccato incontinentiæ, quibus reſpectibus ſemper jus civile ubique cedit canonico, neque dubitandum eſt favorabiliorem eſſe cauſam dotis, quam alimentorum, quoniam famis neceſſitati de facili per quotidianum laborem conſuli poteſt, ſed non ita fomiti, ſeu incontinentiæ, cui conſulitur per matrimonium, quod abſque dote regulariter redditur impoſſibile.

59 An autem fraterna obligatio, vel aliorum quorumcumque, tam ſuperiori, quam inferiori ordine deſcriptorum (excepto patre) prima dote conſumpta, extendatur ad ſecundam, negat Barboſ. *ubi ſupra*, *num.* 140. *& ſeqq.* affirmant autem Mangil. *de evict. qu.* 74. & Grat. *diſcept.* 689. *&* 791. & late Boſſ. *dicto cap.* 5. *n.* 73. *cum ſeq. & in tract. de alim. oblig. c.* 8. *nu.* 558. *cum ſeq.* apud quos quæſtio diſputata reperitur; Ergo vero in dubiis quæſtionibus, non rigori litteræ, ſed rationi, ac æquitati ſemper inhærens, ita diſtinguendum puto, aut dotis amiſſio evenit in ſtatu virginitatis, quando juri civili exoſa eſt viduitas, neque placita eſt juri canonico, quoties non eſt ob electionem vitæ melioris cum ſecuritate honeſtatis, & tunc aſſirmativæ adhærendum ſit cum Gratiano, & aliis, aut amiſſa eſt poſt primas nuptias, itaut petatur pro ſecundis, & ſecus, quia continuatio viduitatis juri civili eſt grata, & juri canonico, licet non prohibita, tamen non exoſa, niſi ageretur de vidua nimis juvene, & pulchra, in qua prudentis Judicis arbitrio probabilis timor incontinentiæ vigeet ex eadem ratione, ex qua contra omnem juris mentem, magis communis, & recepta ſententia cogit filium ad præſtandam matri juveni dotem pro ſecundis nuptiis, ut infra hoc *eod. diſc.*

Cæterum cum text. *in d. l. cum in plures*, §. *cum tutor.* 60
pariſiter fratres utrinque conjunctos, & conſanguineos, hinc proinde congrue dubitari contingit, an exiſtentibus fratribus idoneis utriuſque qualitatis, ſimultanea, vel ſucceſſiva ſit eorum obligatio, ut nempe prius utrinque conjunctus, & poſtea conſanguineus, vel ambo teneantur per æqualem concurſum?

Caſum adhuc in ſpecie tactum videre non licuit, pro ſimultanea enim videtur urgere tex. *in d. l. cum in plures*, ubi pariformiter de utroque diſponit, ac etiam quia excepto caſu inteſtatæ ſucceſſionis de jure noviſſimo alteratæ, ſub nomine fratrum æqualiter veniunt ab eodem patre procreati, non attenta unicitate, vel duplicitate vinculi, ut receptum habemus in fideicommiſſis ex ſententia Bart. *in l. Lucius, de vulg. & pupill.* Peregr. *de fideicom. art.* 20. *num.* 12. Fuſar. *quæſt.* 79. Buratt. *deciſ.* 770. *&* 801. & in aliis, de quibus in ſua materia *ſub tit. de fideicommiſſ.* Maxime quia, ut ſupra dictum eſt, in aſcendentibus lineæ paternæ, ac in matre, ratio dotandi non regulatur ab ordine ſuccedendi.

Contraria tamen opinio verior videtur, quia ſicut utrinque conjunctus favorem habet, excluſo conſanguineo, ſuccedendi ſorori ab inteſtato, ita ratio poſtulet ut habeat onus dotandi, ex regula, *ut eum ſequantur commoda &c.* & ex alia *ut qui in uno gravatur, in alio &c.* Nihil obſtante, quod in iſta materia non attendatur ordo ſucceſſionis, quoniam hoc eſt verum, ubi obſtat in contrarium ordo præſcriptus a lege, ſed illo ceſſante, non prohibemur, eo modo quo regulamus tutelam, & alia, ita quoque iſtud onus ab ordine ſuccedendi regulare, licet enim text. *in d. l. cum in plures*, obliget utrumque fratrem, non tamen aperit ordinem, nec apertre cogitavit, quoniam tunc attento illo jure, æqualis erat utriuſque cauſa in ſuccedendo, ideo non mirum ſi æqualiter in dotando enunciati ſunt, & ideo cum per jus noviſſimum inter eos differentia ſit conſtituta, propterea ex ceſſante ratione eadem differentia erit conſtituenda, & quæ ponderatio ſatis confert ad onus fratris uterini de illo jure non admiſſi ad ſuccedendum, ideoque merito exempti ab onere prædicto, ponderatio autem æqualis ſucceſſionis ad fideicommiſſa eſt ſolus effectus agnationis, quam uterque conſervat, & quia uterque in ordine ad aſcendentem, vel alium majorem, qui fideicommiſſum conſtituit, eſt æqualis gradu, cum poſt fratres, ac fratrum filios non ſit conſiderabilis differentia unicitatis, vel duplicitatis vinculi.

Quod autem de fratre erga ſororem dicitur, idem di- 61
cendum eſt de una ſorore erga aliam, Giurb. *d. gl.* 3. *n.* 59. qui indiſtincte hoc firmat, ſed videtur habenda ratio bonorum, quia ſi non habet niſi dotalia, non debet iſtorum alienatio permitti in præjudicium viri, cui jus quæſitum conſtante matrimonio, ut per Barboſ. ut ſup. *n.* 134. ni- ſi dotalia ſint in exceſſu, itaut intret ratio pietatis, vel Judicis arbitrium, in quo id repoſitum videtur.

ALII CONJUNCTI.

COntendunt Doctores in patruo, vel nepote ex fra- 62
tre, an amitam, vel neptem dotare teneantur, negant in patruo Odofred. *in l.* 2. *Cod. de lib. alen.* Imol. Cuman. Alex. & alii *in l.* 1. *ſol. matr.* ubi Barboſ. eos reportans *d.* 4. *p. n.* 142. Boſſ. *d. cap.* 5. *n.* 95. *& in tract. de alim. oblig. cap.* 8. *nu.* 584. Bal. Novell. *p.* 6. *priv.* 16. *num.* 5. Fontan. *clauſ.* 5. *gl.* 3. *num.* 38. Mantic. *de tacit. l.* 12. *tit.* 16. *n.* 35. Giurb. *ad conſuetud. d. c.* 3. *gl.* 3. *n.* 64. & alii relati per Rot. *d. dec.* 30. *n.* 2. *& dec.* 194. *n.* 53. *p.* 7. *rec.* quæ eſt eadem apud Dunoz. *deciſ.* 449. nulloque jure cautum eſſe, ut quis filiam fratris, vel ſororis dotare teneatur, ex Rip. *in d. l.* 1. *ſol. matr. n.* 86. dixit Rot. *dec.* 336. *n.* 7. *p.* 6. *rec.* Affirmant vero poſt alios *in d. l.* 1. *n.* 4. Afflict. *dec.* 371. *n.* 3. Molin. *de primog. l.* 15. *c.* 15. *n.* 67. atque hanc tenuit Rota in Rom. alimentorum 3. Junii 1613. cor. Manzanedo *d. dec.* 30. *n.* 2. *ad* 8. *p.* 7. quæ eſt eadem Merlini 671. & in propoſito alimentorum *d. dec.* 194. *ead. p.* 7. *alias deciſ.* 449. Dunoz.

Arti-

Articulus videtur brocardicus, ejuſque reſolutionem pendere puto ex facti circumſtantiis, ex quibus prudens Judex arbitrari debeat, an ſaltem ratione ſupradictæ æquitatis canonicæ intret necne ratio pietatis, ſi enim patruus eſt dives, nullo, vel modico onere familiæ gravatus, ad hanc pietatem erga pauperem neptem aliunde deſtitutam cogendus videtur, ſecus ſi quamvis idoneus, dotatio propriæ proli, & familiæ præjudicium conſiderabile pareret, ſi enim tenetur alere juxta magis communem latiſſime firmatam *d. deciſ.* 194. *p.* 7. *alias dec.* 449. Dunoz. ad quam ſolam in hoc articulo ſufficiat relatio, ita pariter dotare, ut *d. dec.* 30. *p.* 7. *n.* 7. Maxime quia pro iſta opinione judicatum in ſupremo Caſtellæ Conventu teſtatur Molina *ubi ſupra*, & in Sacro Conſilio Neapolitano Afflictus, et etiam in Rota, ut ex allegatis, deciſio autem 336. *n.* 7. *p.* 6. incidenter hoc dicit, in aliis autem ſerio diſcuſſo articulo decidit pro dotanda, ubi namque habemus legis civilis diſpoſitionem expreſſam quamvis rigoroſam, ab ea ex non ſcripta æquitate recedendum non eſt, ſed legis ſcriptæ caſu ceſſante ſit locus æquitati, juxta quam judicandum, ex late de-
63 doct. *deciſ.* 172. *p.* 6. *rec. n.* 57. *& ſeqq. inter dec.* Merlin. *dec.* 567. ac in ſpecie habetur infra de filio matrem dotante.

De nepote erga amitam, vel materteram in ſpecie dotis adhuc actum non vidi, quia forte caſus raro contingibilis eſt propter ætatis ordinem interverſum, pro negative videtur obſtare, quod favorabilior eſt cauſa neptis erga patruum ob beneficium, quod ei conceditur repræſentandi primum gradum patris, quam amitæ erga nepotem, cui hoc beneficium denegatur, ſed quoniam æqualitas, & viciſſitudo videtur ſervanda; hinc propterea Doctores tractantes de alimentis præſtandis per patruum nepoti, paſſim loquuntur etiam e converſo abſque differentia, ex late congeſtis *d. deciſ.* 294. *p.* 7. *rec. alias dec.* 449. Dunozet. Quinimmo tex. *in cap.* 1. *de cohabitat. cleric.* ex quo deſumitur obligatio alimentorum inter collaterales, loquitur proprie de nepote erga amitam, ideoque idem quod in præcedenti caſu dictum eſt, in præſenti videtur firmandum.

De avunculo erga neptem, vel nepote erga materteram, neque tractatum vidi in ſpecie dotis: pro negativa videretur reſpondendum, quoniam legales obligationes non ſunt de facili extendendæ, maxime quia ubi etiam admittendus veniret intellectus (minus tamen tutus) quod tex. *in d. l. ſi quis e liberis* in illis verbis (cæteroſque virilis ſexus parentes) loquatur etiam de collateralibus, uti reſtrictius ad conjunctos per virilem ſexum, non debet ad alios extendi, prout text. *in d. cap.* 1. *de cohabitat. cleric.* loquitur de amita non de matertera.

Verum ex eadem dicta ratione pietatis, & æquitatis canonicæ, idem quod in patruo, & nepote ex fratre dictum eſt, quoties ita bene ordinatum Judicis arbitrium poſtulet, dicendum puto, præſertim quia cum hodie ex jure noviſſimo æqualis reddita ſit conditio agnatorum, & cognatorum in ſucceſſione, nulla ratio poſtulat cur in onere debeant eſſe inæquales ſi ſunt æquales in commodo, neque mirum eſt quod tex. *in dict. l. ſi quis e liberis*, de conjunctis per virilem ſexum tantum loquatur; quoniam eo jure eo tempore inæqualis erat cauſa cognatorum cum agnatis etiam in ſucceſſionibus, ultra vero illos certum videtur dictam obligationem ad alios collaterales non extendi.

F I L I U S.

64 QUamvis jure cautum non inveniatur filium matri ſecundo nubenti dotem præſtare debere, quinimmo potius contrarium, cum jure civili ſecundæ nuptiæ ſint exoſæ, multiſque ſubjectæ ſint pœnis de jure canonico non ſublatis, quatenus filiorum favorem concernant, ob idque filium non teneri dotare matrem probet text. *in l.* 1. §. *Præterea ff. de tutel. & ration. diſtrahen.* ac firment communiter Scribentes, ex deduct. per Barboſ. in *d. l.* 1. *ſol. matr. p.* 4. *n.* 137. Surd. *de alim. tit.* 1. *q.* 22. *n.* 7. *& ſeqq.* Fontan. *clauſ.* 5. *gl.* 2. *n.* 19. *& ſeqq.* Giurb. *ad conſuet. Meſſan. c.* 8. *gl.* 1. *p.* 1. *n.* 25. Boſſ. *de dote, d. c.* 5. *n.* 35. *& ſeq.* Rot. *d. deciſ.* 194. *n.* 56. *part.* 7. *rec. alias dec.* 449. Dunoz. Add. *ad dec.* 460. *n.* 150. *p.* 4. *rec. tom.* 2.

Attamen ſi mater ſit juvenis, ac formoſa, itaut probabilis incontinentiæ timor prudentis Judicis arbitrio dignoſcatur, de duobus malis eligendum videtur minus, ut ex eadem ſuperius dicta non ſcripta æquitate teneatur filius illam dotare, quia ſicut pro ſuſtentatione vitæ tenetur matri pauperi ſuppeditare alimenta, ita teneri debeat ſubminiſtrare dotem pro defenſione honeſtatis, Rip. *in l.* 1. *ſolut. matr. n.* 82. quem ab impugnantibus defendendo ſequitur Surd. *d. q.* 22. *ex n.* 12. & firmant Bald. Novell. *p.* 6. *priv.* 16. *n.* 5. Baeza *de non melior. cap.* 12. *n.* 47. *& ſeqq.* Boſſ. *d. c.* 5. *n.* 36. Fontan. *loc. cit. n.* 24. *& ſeq.* Giurb. *ibid. n.* 27. Mangil. *de evict. q.* 74. *n.* 26. Add. *ad d. dec.* 460. *p.* 4. *rec. to.* 2. *n.* 161. *& ſeq.* qui alios cumulant.

Collocatur tamen inter conjunctos ultimo loco filius, quamvis primum ſanguinis gradum occupet, cum in omnium prædictorum defectum, atque totale ſubſidium teneri debeat, durum enim atque a ratione alienum eſſet cogere filium ad duplex præjudicium, patiendi nempe ſecundas nuptias ſibi de jure injurioſas, et remunerandi injuriantem, niſi præciſa neceſſitas cui aliunde non poſſit conſuli, ad id cogat, intelligendo tamen de filio uti filio ex perſona propria, non uti hærede patris obligato ad quartam uxori pauperi, juxta terminos tex. *in auth. præterea, C. unde vir, & uxor*, licet enim dicta ratio ſucceſſionis contra eum urgeat, major tamen videtur dicta altera ratio abſurdi.

Omnia ſuperius dicta regulariter procedentia in conjunctis legitimis, locum etiam habere in naturalibus tantum, quibus ex æquitate canonica debita ſunt alimenta, plene firmatur *d. dec.* 30. *p.* 7. *rec. ſeu* 671. Merlin. idque active, & paſſive, ut ſicut nempe conjuncti diviter dotant naturales inopes, ita e converſo ratione viciſſitudinis, habito tamen reſpectu ad interverſum ordinem cognatorum, & agnatorum, cum in baſtardis duret cognatio, ſed non agnatio, ut ſupra notatum fuit. 65

Sed cum omnium præmiſſorum obligatio excepto patre, vel (juxta unam opinionem) avo paterno immediato, ſit ſubſidiarie, & quatenus ita neceſſitas poſtulet, hinc proinde crederem ipſis ita proteſtantibus, ac opponentibus, conſultum eſſe, ut dotem dare poſſit revocabiliter, quatenus nempe duret neceſſitas, itaut ſupervenientibus bonis ipſimet mulieri, vel patri, ſeu alteri cujus proximior ſit cauſa, ſeu obligatio dotandi, licitum ſit dotanti, vel ad bona ſua habere regreſſum, vel agere pro reintegratione, ſicuti enim obligatus ad alimenta non tenetur perpetuo, niſi quatenus duret neceſſitas, ita a pari, & quemadmodum omnis dotans ut ſupra, excepto caſu, quo dos ſuccedat loco legitimæ, poteſt ſibi conſulere de pacto reverſivo poſt ſolutum matrimonium, quia tunc ceſſat cauſa dotandi, ita pariter eo conſtante quando eadem ratio ceſſantis neceſſitatis viget; dari enim alias frequenter poterit caſus, ut patre de tempore nubilis ætatis puellæ exiſtente inope, cogantur remotiores conjuncti dotare, atque deinde ſupervenientibus paternis divitiis duplicatam ſuperfluam dotem conſequatur, vel frequentius, ut habens matrem divitem cogat avum paternum, vel alium paternæ lineæ aſcendentem ad dotem ſubſidiariam ex debito charitatis, paulo autem poſt, matre moriente ditior fiat ipſa dotata quam dotans, hæc autem repugnant rationi æquitatis, & charitatis, in qua obligatio ſubſidiarie fundata eſt, ergo non videtur, cur talis dotans non poſſit ſuæ indemnitati conſulere, ut etiam advertitur infra, *diſc.* 145. 66

DE ALIIS EXTRANEIS.

SErvandus eſt ordo prædictus, ubi de dote juxta ſolam 67 rationem ſanguinis, vel pietatis agi contingat, receditur tamen ab eo ex accidentibus, quæ plura contingere poſſunt, ut remotior, vel extraneus prius quam proximior ad dotem teneatur. Primus igitur caſus eſt in puella per aliquem arrogata, vel legitime adoptata, quia ſi jus legitimæ, & alimentorum habet in bonis adoptantis adinſtar filii legitimi, & naturalis, ex deduct. per Boſſ. *de alim. c.* 5. *n.* 242. & per Merlin. *de legit. l.* 1. *tit.* 2. *q.* 2. hinc proinde tanquam pater tenetur ante alios dotare, ſola vero quæſtio eſſe poteſt inter patrem naturalem, & adoptivum, eaque terminanda juxta terminos legitimæ.

Secundus caſus eſt, ubi alicui ab inteſtato mulier eſſet 68 ſucceſſora, ſed remotior agnatus eam excludit, tunc enim licet defunctus non ſit ex obligatis dotare, attamen videtur, quod excludens ex quadam æquitate mulierem excluſam dotare debeat, ut ponderat Mant. *de tac. l.* 12. *tit.* 16. *n. ult.* ad quod conferunt notata per Herthman. Piſtor. *l.* 3. *q. jur.* 37. & Roſenth. *de feud. c.* 7. *concl.* 47. ubi habetur, agnatum quamvis remotum in feudo ſuccedentem, de æquitate teneri in ſubſidium dotare fœminam a feudi ſucceſſione excluſam, de quo etiam infra *diſc.* 146.

Immo & Dominum, cui feudum ob ultimi maſculi de- 69 ficientiam apertum eſt, ad idem onus erga fœminam in ſubſidium ex charitate teneri, firmant mox allegati, & in Regnis utriuſque Siciliæ ſufficit, ubi fœmina eſſet in feudo

ſucceſ-

ſucceſſura, ut per maſculum excludentem ſit dotanda de paragio habetur apud Amat. *var. reſ. cap. 2. l. 2.* cum aliis infra, *d. diſc. 146.* licet illud jus ex Conſtitutione Regni quæ incipit, *in aliquibus*, non ſit verificabile, niſi in fratre, & nepote ex fratre, vel ad ſummum in patruo, non ultra.

Tertius caſus eſt in occiſore patris, qui ultra pœnam cri-
70 minalem, loco damnorum & intereſſe civiliter tenetur ad dotandas filias occiſi, Plot. *inter conſ. crim. diverſ. 73. n. 53. l. 1. & de in litem juran.* § 41. *n.* 8. Ludov. *dec. Lucen.* 62. *n.* 28. Farinac. *de homic. q.* 119. *n.* 105. Atque iſte tanquam occupans locum patris ſecundo loco ad inſtar hæredis ejuſdem ante alios videtur ſituandus, taxatio autem, & an ad totam dotem, vel ad partem teneatur, pendet ab arbitrio Judicis, inſpecta ætate, valetudine, induſtria, aliiſque circumſtantiis occiſi, ex deduct. per Faria. *ubi ſupra, ex n.* 193.

Quartus caſus eſt in deflorante puellam, qui eam, vel
71 in uxorem ducere, vel dotare tenetur ex diſpoſitione tex. *in c.* 1. *de adult. in* 6. Quomodo autem ſtuprum probetur, & de illius materia, hic non agitur, utpote extra materiam, ſed videri poteſt apud Farin. *de delict. carnis q.* 147. *ex n.* 97. Fontan. *cl.* 5. *gl.* 5. *p.* 1. & 2. Cancer. *l.* 3. *var. cap.* 11. *de ſponſ. ex n.* 25. Boſſ. *de matr. c.* 1. *ex n.* 17. & 97. Theſaur. *deciſ.* 3. Rota *dec.* 74. *poſt* 1. *vol. conſil.* Farin. quæ eſt Penix 74. juxta Lugdunenſem, & 54. juxta Venetam, ſolumque aliqua practicabilia notabiliora ſtricte circa materiam dotis, hic adnotaſſe ſufficiat.

Primo igitur notandum, quod quicquid rigor litteræ
72 tex. *in d. c.* 1. importare videatur, attamen ejus diſpoſitio, non copulative, ſed alterative intelligenda venit, ut nempe non teneatur ſtuprator præciſe ducere, neque ad id cogi poſſit, ſed ſit in ejus arbitrio non ducere, ſed dotare, quod etiam eſt in arbitrio puellæ, quæ poteſt recuſando ſtupratorem in virum, cogere illum ad dotem, Farinac. *ubi ſup. n.* 98. & 105. Fontan. *n.* 8. & 11. Boſſ. *num.* 23. Rota *d. deciſ.* 74. *num.* 3. coram Penia ubi cæteri.

Secundo quamvis plerique Scribentes, præſertim Diaz
73 *in praxi crimin. canon. cap.* 83. *verbo Stuprum, nu.* 8. Canc. *d. c.* 11. *n.* 22. & 24. Peguer. *dec.* 42. *ex n.* 5. Boſſ. *n.* 24. velint, ſtupratorem non teneri ad totam dotem, ſed ſolum ad illud plus, quod pro defectu deflorationis compenſando, neceſſarium ſit ad æquales nuptias inveniendas, quaſi quod non exinde liberetur pater ab eo onere, quod haberet ſi filia deflorata non eſſet, ac propterea ſi ducere eligat, ſibi dos congrua, quæ alias pro incorrupta conſtituenda erat, ſit præſtanda.

74 Contrarium tamen, ſaltem in Foro Fori, verius videtur, quia ſi eligit ducere, debet eam indotatam habere, quinimmo & congruam dotem ei conſtituere, ſi vero eligit dotare, totam dotem neceſſariam præſtare debet quamvis exceſſivam, ac ſolito majorem propter dictum corruptionis defectum compenſandum, & ſic primus caſus in hoc differt a ſecundo, quod primo ad ſolam dotem congruam perinde ac ſi virgo eſſet teneatur, ſecundo autem etiam ad exceſſivam, ut ex mente Canoniſtarum *in eod. c.* 1. Covarr. *in* 4. *decret. p.* 2. *c.* 6. § 8. *n.* 15. Farinac. *ubi ſupra, n.* 129. Menoch. *de arbitrar. caſu* 188. *n.* 18. & *ſeqq.* Fontanell. *n.* 16. Rota *d. dec.* 74. cor. Penia *n.* 3. Giurb. *ad conſuet. c.* 3. *gl.* 7. *p.* 1. *n.* 31. Ubi quod teneatur etiam ad eum exceſſum, qui neceſſarius eſt pro ſupplendo defectum corruptionis, pater enim in compenſationem paſſæ injuriæ, relevatur ab hoc onere, quod propterea in ſtupratore non eſt ſubſidiarium, ſed ſimpliciter debitum, etiamſi ſtuprata ſit aliunde proviſa, atque circa obligationem dicti exceſſus non diſplicet conſideratio Covar. *ubi ſupra*, quod ſi ſtuprator eſt æqualis, & velit eam ducere, puella vero, vel ejus pater ſine cauſa recuſat, teneatur tantum ad dotem congruam, ad quam teneretur, ſi ipſe duceret, cum ceſſante juſta cauſa recuſandi, non videatur culpa recuſantis remuneranda.

Tertio non poſſe mulierem ſtupratam habentem patrem
75 remittere ſtupratori hoc jus petendi dotem, cum pœna impoſita ſit in compenſationem injuriæ irrogatæ nedum ipſi, ſed parenti, Farin. *n.* 117. Font. *n.* 19. Theſaur. *d. dec.* 3. Quod Ego puto ampliandum, ut nedum expreſſe, ac directe id fieri valeat, ſed nec etiam tacite, ac indirecte, puta fatendo ſe non invitam, vel ſeductam, ſed ſponte deefloratam, maxime ubi probabilis ſubeſt ſuſpicio coactionis, vel ſeductionis, quia niſi confeſſio adminiculis fulciatur, non videtur apta præjudicare tertio qualis eſt pater.

Et quamvis pater hujuſmodi confeſſione accedente, videatur etiam ab onere dotandi liberatus ob filiæ turpitudinem ab ipſa confeſſatam, attamen ſi ea non habet aliunde, remanet adhuc patri onus alimentorum, cujus reſpectu fraudari poteſt, & hæc in ordine ad patrem, in ordine vero ad alios dotantes, cum omnium onus ſit ſubſidiarium, ſi mulier tacite, vel expreſſe ſtupratori hoc onus remittat, utique privata remanet jure petendi dotem ab aliis, quia ſubſidium non meretur, quæ habens aliunde proviſionem, illam ſpernit, vel facto proprio amittit, ut infra in materia *Auth. res quæ, diſc.* 145.

Quarto ſentiunt plerique, defloratam etiam ante nu- 76
ptias dotem petere, & conſequi poſſe, immo & ſi nullas contrahat, Lup. *de illegit. comment.* 1. § 5. *n.* 12. late Cancer. *d. c.* 11. *ex n.* 133. & Boſſ. *d. c.* 1. *ex n.* 106. Alii vero tenent hoc onus eſſe conditionale, quia cum text. loquatur de dote, non datur hæc ſine matrimonio, plene Borgnin. *dec.* 10. *n.* 38. *part.* 3. & *in repertor. deciſion. verbo Matrimonium, n.* 7. Farinac. *n.* 123. Bajard. ad Clar. § *ſtuprum, n.* 24. Fontanell. *ex n.* 86. ubi prudenter, ac pie temperat hanc ſecundam ſententiam, ut intelligenda veniat reſpectu exactionis, non autem conſtitutionis, ac depoſiti, ad quæ firmas ſtupratorem incontinenti cogi poſſe, ne eam ſtuprare occaſionem nubendi habeat, cogatur ſuſpicere litem, ob quam certe nunquam virum inveniret.

Hæc autem ſententia ita temperata, rationi, & æquitati videtur magis conſentanea, proindeque in Foro amplectenda, ut aliquando vidi practicatum, durum enim eſſet, ut mulier deflorata, quæ poſtmodum de nuptiis non curet, ut forte liberam, ac luxurioſam vitam ducat, iſtud magnum præmium deflorationis conſequatur, pœna ſiquidem ita rigoroſa per canones ſtupratori adjecta eſt, non pro fœminæ præmio, ſed pro reſtauranda fama, & injuria tam ipſius, quam parentum, & conſanguineorum, quibus ex futuro matrimonio recte conſulitur, neque valet ratio Boſſii *n.* 110. quod cum de facili puella ob iſtum defectum non inveniat virum, ſequeretur inconveniens, quod ſtuprator impunitus remaneret, tum quia iſte caſus non eſt contingibilis, dum juxta notiſſimam praxim, exceſſus dotis de facili ſanat iſtam plagam, tum etiam quia non deſunt alia remedia, cum quibus futuræ honeſtati, ac parentum famæ conſuli poteſt, per ingreſſum nempe in Monaſterium, vel Conſervatorium.

Bene verum, quod ſi deflorata vitam liberam ducere eligat, non per hoc ſtuprator omnino immunis a pœna remanere debebit, ſed æſtimationem paſſæ injuriæ mulieri, prudentis Judicis arbitrio ex facti circumſtantiis regulando, ſolvere, prout ſi hæc nolens ingredi Monaſte-
rium, alium vivendi modum honeſtum ad inſtar Beghina- 77
rum, ſeu Bizogharum eligat, tunc loco dotis, ad quandam annuam ſubventionem Judicis arbitrio præſtandam cogendus videtur, ſed ſi parentes, vel conſanguinei non expectata dote conſequenda a ſtupratore, puellam ſtupratam collocent, ac dotent, non per hoc remanet ipſe liberatus ab obligatione, ut probant Cancer. *part.* 3. *variar. cap.* 11. *n.* 22. & *ſeqq.* Fontan. *de pact. clauſ.* 5. *p.* 1. *n.* 107. Botrigl. *de ſucceſſ. ab inteſt. theorem.* 21. *n.* 8. Boſſ. *dicto cap.* 11. *n.* 100. & *ſeqq.* Solumque illo caſu intraret quæſtio, an hæc alia dos præſtanda per ſtupratorem, cedat commodo mulieris, vel dotantis, qui animo repetendi ita dediſſe cenſeatur, de quo alibi agitur.

Quinto, ſi ſtuprator ſit filiusfamilias non habens unde 78
dotare, pater vero ſtupratoris ſit idoneus, tunc videtur patrem poſſe cogi ad præbendam dotem prædictam imputandum in filii legitimam, ut refert deciſum Fab. *in C. lib.* 4. *tit.* 9. *definit.* 3. eoque relato Paſchal. *de patr. poteſt. p.* 2. *c.* 3. *n.* 53. quod non eſt a ratione alienum, quoniam ſi aliqui volunt, licet minus probabiliter, poſſe Fiſcum a patre pro filii viventis delicto legitimam capere, fortius æquitas ſuggerit, ut pater ad hujuſmodi præventivam legitimæ partem teneatur, æquitate tamen ſuadente juxta prudentis Judicis arbitrium, ac attentis facti circumſtantiis, itaut pro excedenda æquitate cum muliercula, non exerceatur iniquitas cum patre, qui forte familia gravatus magnum ex hoc onere præjudicium pateretur, vel niſi ipſemet filiusfamilias ſtuprator filios haberet, quia tunc ſicut Fiſco in caſibus alias permiſſis avocatio legitimæ denegatur, juxta deducta apud Surdum *dec.* 167. & 314. Ita a pari videtur de hac circumſtantia per Judicem prudentem ratio habenda.

Sexto tandem, obſervandum eſt hæc omnia procedere in

in virgine honeſte coacta, vel ſeducta, non autem in vo-
79 luntarie ſe proſtituente, verum tam virginitas, quam honeſtas, ac ſeductio in dubio præſumuntur, Rot. *d. dec. 74. & alii ubi ſup.* apud quos de aliis ad materiam videri poteſt, de taxatione autem hujus dotis habetur infra *diſc.* 144. ubi de hac materia taxæ.

80 Raptor etiam puellæ inter alias pœnas hanc incurrit, ut dotare raptam teneatur, ſive ducat in uxorem, ſive non, Farinac. *quæſt.* 145. *num.* 17. Cancer. *d. cap.* 11. *num.* 24. Fontanell. *d. clauſ.* 5. *gloſ.* 6. *num.* 1. Boſſ. *d. c.* 13. *num.* 41. Barboſ. jun. *in collectan. ad Sac. Conc. Trid. ſeſſ.* 24. *de reform. c.* 6. atque iſte caſus eiſdem terminis, quibus præcedens, eſt regulandus in omnibus, & quando ſit raptus, in ſua materia *ſub tit. de matrim.*

81 Poſt iſtos inter extraneos dotantes ſituant Doctores vaſſallum concurrere debentem in dotatione filiæ, vel ſororis Domini, & ſocium in dote filiarum ſocii; ſed incongrue iſti dicuntur dotantes, ſiquidem vaſſallus non dotat Dominam, vel filiam Domini, ſed tantum dotandi præſtat adjutorium, ſeu contributionem pro dote, prout ſocius non dotat filiam ſocii, ſed pati tenetur conſocium ex re communi hanc impenſam poſſe detrahere, ideo cum utriuſque caſus explicatio longam inſpectionem poſtulet, atque revera materiam dotis non percutiat, ſed potius illam ſocietatis, ac fructuum feudi, propterea de adjutorio debito per vaſſallos videri poterunt, Fontanell. *d. clauſ.* 5. *gloſ.* 4. *ex num.* 13. Paſchal. *de patr. poteſt. part.* 4. *quæſt.* 10. *num.* 27. Capobl. *de Baron. pragmat.* 1. *ex nu.* 86. Giurb. *ad conſuetud. d. gloſ.* 3. *n.* 3. Franch. *deciſ.* 42. & 215. Thor. *in compend. deciſ. verb. adjutorium*, Caponius *ſolut. matrimonio, quæſt.* ..... Et de ſocio contribuente, Fontanell. *dict. gloſ.* 4. *ex num.* 1. Felic. *de ſociet. cap.* 26. Menoch. *conſil.* 375. Surd. *conſ.* 498. & 534. Thomat. *deciſ.* 64. Gratian. *diſcept.* 643. *num.* 14. & 904. *num.* 16. Caponius *ubi ſup.* late Micharol. *de fratribus*, *part.* 2. *cap.* 28. Boſſ. *de dote*, *cap.* 5. *num.* 103. *cum ſequen.* qui ad ſaturitatem allegant alios materiam tractantes.

82 Collocat etiam tutorem in numero dotantium Fontanell. *clauſ.* 5. *gloſ.* 6. & *ſeqq.* ſed revera hic talis immerito dicitur, licet enim tutor, & curator obligatus ad omnia ea, quæ pupilli, vel minoris rectam adminiſtrationem reſpiciunt, teneatur congruo tempore puellam ſub ejus cura exiſtentem congrue collocare, non tamen tenetur de ſuo dotare, ideoque ad dotandum obligatus dici non poteſt, ejuſque obligatio potius dignam puellæ collocationem pro ſuo munere, quam dotandi obligationem percutit.

83 Item inter dotare obligatos conſtitui ſolet eadem mulier, quæ facultatibus idonea, & abſque dote nupta ſe dotare compelli valeat, quod tamen cadit ſub materia, ſeu quæſtione, an mulier ſimpliciter nubendo cenſeatur omnia ejus bona dediſſe in dotem, vel ad ſe dotandum cogi poſſit, de qua videri poterunt Barbat. *de diverſ. fruct.* *p.* 1. *c.* 3. *a n.* 88. *cum ſeq.* Boſſ. *de dote*, *c.* 8. *n.* 56.

84 Omnes præfati dicuntur dotare obligati ex diſpoſitione juris, adeſt vero etiam obligatio dotandi reſultans ex diſpoſitione hominis, puta ex contractu, vel ultima voluntate, atque circa iſtam certa regula generalis tradi non poteſt, cum totum pendeat ex facto, & qualitate diſpoſitionis, ſolumque de quatuor principaliter dubitari contingit, & in quibus conſiſtit fere tota materia dotis debitæ ex diſpoſitione hominis. Primo nempe, an diſpoſitio ordinata pro matrimonio carnali debeat ſortiri effectum pro ſpirituali, vel e contra? Secundo, an eadem ſuffragetur jam nuptis pro eiſdem, vel ulterioribus nuptiis? Tertio, an & quando diſpoſitiones iſtæ ſint puræ, vel conditionales, ad quamplures effectus inde reſultantes. Et quarto, an conditiones hujuſmodi diſpoſitionibus adjectæ ſint attendendæ, vel potius eis rejectis dos peti valeat, de quibus in ſuis locis?

85 Inter dotes autem debitas ex diſpoſitione hominis, frequens eſt illa, quæ puellis in præmium famulatus promitti ſolet, circa quam illud notandum eſt, quod ex Navarr. obſervat Sanchez *de matrim. lib.* 4. *diſp.* 24. *num.* 12. quod ancilla, cui ſub conditione honeſti ſervitii per novennium promittitur dos centum ſcutorum, ſi expleto novennio, & conſtituta ſupra ætatem annorum 25. ſe proſtituat adhuc petit dotem, tum quia promittens fuit in mora tradendi ancillam viro, cum jam annos 25. expleviſſet, tum etiam, quia conditio honeſtatis intelligitur durante novennio, & non ultra, per lapſum enim temporis præfiniti purificata eſt conditio obligationis, per quam perfectum, ac irrevocabile jus quæſitum fuit ancillæ, de cujus honeſtate poſt adimpletam conditionem, non pertinet ad Dominum quærere.

Qua ratione attenta non puto curandum fore, an puella dictam ætatem 25. annorum exceſſerit necne, quia cum dos debita ſit ex cauſa oneroſa, & tanquam præmium ſervitii, non autem ex charitate, vel benignitate legis, ideo proinde corrupta pudicitia non videtur apta ad tollendum jus quæſitum, niſi ad limites pacti, ac adjectæ conditionis, quinimmo ſi conditione durante ancilla ex muliebri facilitate, quæ major, ac frequentior eſt in his puellis alieno ſervitio addictis, ſtuprum patiatur, vel alias durante tempore convento e Domini domo, et ſervitio diſcedat, neque videtur præmio famulatus in totum privanda, quoties dos, quæ in fine ſervitii promiſſa eſt, adæquat probabiliter illam ſummam, quam conventi temporis ſalarium conſuetum conſtitueret, quia tunc conditio non videtur adjecta ſubſtantiæ, ſed executioni, ſeu ſolutioni, cum in ſingulos dies, menſes, & annos ancilla inſerviens jus ad mercedem quæſiverit, unde propterea illi debita erit rata temporis decurſi, non obſtante quacumque captioſa conditione, quæ per verſutos de pauperum ſanguine, ac labore vivere, & impinguari cupientes, adjecta ſit cum ſimplici muliercula ad hæc non advertente, maxime quia puellæ ſe alieno famulatui ſub ſpe dotis addicentes, ut plurimum ſunt ætate minores, quibus ſaltem ex capite reſtitutionis in integrum eſt ſuccurrendum, ſecus autem, ſi dos poſt completum ſervitium, aliiſque ſervatas conditiones promiſſa eſſet exceſſive, atque mercedis conſuetam quantitatem longe excederet, tunc enim, quia Domini commodum in conſequendo gratuitum ſervitium ab ancilla conditionem non implente compenſatur cum onere, cui ſubjacet ſolvendi majorem ſummam, quatenus conditio impleatur, & e converſo hoc onus, ſeu periculum compenſatur cum lucro reportandi majus emolumentum, idcirco videtur in caſu inobſervantiæ in totum repellenda, quia conditio prædicta videtur pars pretii, cum quo dotis quantitas alias non debita compenſatur, neque ratio poſtulat, ut Dominus, qui ſuſcipit incommodum præſtandi dotem exceſſivam poſt impletam conditionem, non debeat ſentire commodum ex conditionis non implemento reſultans, & ſic e contra, ad regulam text. vulgaris *in l. ſecundum naturam, ff. de regul. jur.* Quare materia tota reſidere videtur in prudentis Judicis arbitrio regulando ex facti circumſtantiis, & an commodum ſit proportionatum periculo, & e contra.

Sed quemadmodum parentes, aliaſque perſonas hic re- 86
cenſitas, quamvis invitas cogi poſſe ad dotandas fœminas dictum fuit, an e converſo fœminæ, quamvis invitæ cogi valeant ad dotem recipiendam, ad effectum, ut tanquam dotatæ arceantur a ſucceſſionibus, aliiſque commodis, in quibus dotatio præjudicat, habetur in materia feudorum ſuper excluſione dotatæ ob non dotatam.

Ordo autem prædictus in dotandi obligationem firmatus, nedum prodeſt circa dotem conſtituendam, ut prius
ab uno, quam ab altero peti poſſit, vel debeat, quod 87
ſæpe diſcuti contingit, ubi adſunt fideicommiſſa majorum, ut ad materiam *auth. res quæ, Cod. commun. delegat.* infra *diſc.* 145. ſed etiam quoad dotes conſtituta, an ſcilicet conſtitutio facta per remotiorem cenſeatur facta fidejuſſorio nomine proximioris, cui prius onus incumbit, & in ſubſidium, quatenus ille non impleat munus ſuum, ſeu animo ab eo repetendi, de quo *diſc.* 153. & *ſeqq.*

IPSÆ PUELLÆ DOTANDÆ.

Quo vero ad aliquem ordinem tenendum inter plures do-
tandas, cum parum frequentes in Foro ſint iſtæ quæ- 88
ſtiones, ideo haud mirum ſi rari ſunt eam tractantes, dum neminem adhuc videre licuit de illo ſpecialiter diſſerentem; impoſſibile ſiquidem eſt, ob copioſam Scribentium exercitum in hujuſmodi præſertim inſolitis materiis, ſingulorum dignoſcere eruditiones, ac individua, quorum notitia ſæpe ſæpius partus eſt caſus, & fortunæ, verum quia ob quæſtionis poſſibilem contingibilitatem hæc inſpectio non vide-
tur ſpernenda, immo quominus agitata eo magis tractan- 89
da, idcirco ad illius determinationem erit procedendum per regulas, ad quas in ſubſidium ſpecialium deciſionum eſt recurrendum, exemplo majorum noſtrorum, qui legis caſu
deficiente, ita tot quæſtiones nobis deciſas reliquerunt, 90
quoniam autem aſſignare determinatam prælationis regulam in ſingulis eſt impoſſibile, nam infinitæ ſunt ſingulares conditiones, quas ad hunc effectum penſare debemus, proinde-

indeque ſub arte non cadunt, Propoſit. *in cap. non ſatis 86. diſtinct. n.* 21. Surd. *de alimentis, lib.* 1. *quæſt.* 92. *num.* 1. hinc proinde plures caſus diſtincte conſiderare oportet, ex quorum determinatione in ſimilibus Judex arbitrium poterit regulare.

91 Octo igitur caſus veniunt diſtinguendi, primus eſt in patre viventia, ſecundus in hæreditate paterna, tertius in fideicommiſſo antiquo, quartus in aliis conjunctis ex pietate obligatis, quintus in dote debita uni ex pluribus determinatis perſonis ex hominis diſpoſitione, ſextus in debitis ex eadem hominis diſpoſitione pluribus incertis de certis, ſeptimus in pluribus incertis de incertis, & octavus in dote pœnali debita per ſtupratorem, vel raptorem.

92 Primus caſus ſubdiſtinguendus eſt inter patrem facultatibus idoneum ad omnium filiarum congruam dotem ſuppeditandam, & patrem minus idoneum, qui unam, vel plures, ſed non omnes digne providere poteſt, ubi omnibus poteſt eſſe proviſum, modica ſubeſt occaſio litium, quæ frequentius a paupertate inter conjunctos generantur, ideoque cum omnes ſint de ſuo jure tutæ, itaut ſola controverſia ſit ordinis, non videretur ita coangustandum arbitrium patris, de quo lex valde confidit, ut malum conſilium pro filiis non capiat, cæterum ſi pater aliqua juſta ratione ductus, præfati ordinis turbationem congruam putaverit, quia nempe prompta ſe offerat occaſio, quæ omiſſa non de facili inveniratur ſimilis bene collocandi ſecundogenitam, quam ob aliquas animi, vel corporis dotes vir qualificatus petat, vel quia ſecundogenita ob aliquod accidens honeſtatis periculo ſit magis ſubjecta, itaut ejus collocatio celeritatem deſideret, tunc irrationabile videretur arctare patrem ad ſervandum ordinem nativitatis, cum ſa-

93 tis incommoda frequentius reddatur duarum filiarum eodem tempore collocatio, proindeque in concurſu præferenda eſt illa, cujus nuptiarum dilatio juxta facti circumſtantias majus præjudicium eſt paratura, atque inter probabiles ordinis mutandi rationes recte ſituanda videtur ea, quæ ipſiuſmet primogenitæ favorem, ac majorem dilectionem percutit, quia nempe feudatarius maſculis carens ſecundogenitam prius maritando, velit primogenitæ in capillo exiſtenti feudorum ſucceſſionem præſervare, juxta ea, quæ habentur *ſub tit. de feud. diſc.* 14. vel ſimiliter, quare juſta cauſa accedente, videtur paterno arbitrio deferendum.

94 Si vero facti circumſtantiæ nullæ concurrant hujuſmodi ordinis interverſionem juste ſuadentes, contrarium regulariter dicendum videtur, ut nempe recte ſe opponat primogenita, ſuæque dotis priorem conſtitutionem petat, tum ex regula, ut qui prior eſt in tempore, potior ſit in jure, tum ex altera, quod antiquior eſt obligatio patris erga primogenitam, ideoque prius exſolvenda, quas juris regulas in ſimilibus terminis concurſus alimentorum inter patrem, & filium attendendas eſſe, recte admonent Surd. *in eo tract. tit.* 1. *quæſt.* 94. *num.* 14. *&* 15. & in præciſis terminis noſtris concurſus plurium filiarum ad dotem firmavit Rota cor. Orthobono *deciſ.* 15. *num.* 20. *& ſeq.* licet enim regulæ prædictæ de juris cenſura neutri ex dictis caſibus videantur applicabiles, quoniam prioritas temporis, vel obligationis attendenda eſt inter hypothecarios, ſecus autem inter perſonales, quales cenſendi ſunt agentes pro dote, vel alimentis officio Judicis, attamen, vel a paritate rationis, vel ita naturali dictamine, ac æquitate ſuadente, recte videntur intrare, nam cum primogenitæ ab inſtanti nativitatis jus ad dotem, prioremque collocationem contra patrem quodammodo quæſiiſſe dicatur, injuſtum videtur, ut per ſequentium filiarum nativitatem tale jus quæſitum ſibi tollatur, ut in ſimilibus terminis alimentorum, ex Præpoſ. *in cap. cum haberet, n.* 7. *de eo, qui dux. in uxor.* obſervat Surd. *d. q.* 94. *n.* 14. *in fine*, & in terminis noſtris Orthobon. *ubi ſup.* & ſicuti primogenituræ privilegium in Regnorum, feudorum, vel primogeniturum ſucceſſionibus a natura conceſſum, facto parentis regulariter tolli non poteſt, ita neque videtur iſtud auferendum, cum juſta cauſa ceſſante, negari non poſſit ordinis perverſionem primogenitæ ſatis præjudicialem fore, tam ratione injuriæ, qua quodammodo affici videtur, quam ex eo, quod multa interim contingere poſſunt, ob quæ ſuum jus certum, ac tutum, reddi poteſt dubium, vel diminutum.

95 Ubi vero non eſt omnibus conſultum, quia nempe paterna ſubſtantia idonea eſt digne collocationi aliquarum, ſed non omnium filiarum, tunc minus dubitandum eſt ordinem omnino ſervandum eſſe, quia majus eſt præjudicium ex illius turbatione reſultans, verum alia difficultas eſt, an filiæ valeant ſe opponere majoris natu dotationi, per quam diminuta ſubſtantia paterna, non remaneat eis proviſum, ac inſtare pro æquali bonorum diſtributione, & verius videtur per hujuſmodi oppoſitionem non eſſe impediendam dotationem primogenitæ, quoniam ſicuti filii ratione legitimæ, quam in bonis patris poſſunt ſperare, ceſſante caſu puræ diſſipationis, non ſe opponunt alienationibus, vel hypothecis per patrem contrahendis, ita a pari non videtur licitum eſſe hujuſmodi dotis conſtitutioni tanquam juſtiſſimæ alienationi ſe opponere, neque inducenda ſunt onera, vel reſtrictiones, ubi lex non induxit, cum igitur lex aliis filiis adverſus dotem uni filiæ conſtitutam aliud remedium non tribuerit, quam illud revocationis ad menſuram legitimæ per actionem de inofficioſa dote, hinc proinde in eis debet ſuſſiſtere, & quidem eſſet inducere quoddam indirectum vinculum viduitatis, quia ſi facta proportionabili aſſignatione, illa portio dignis nuptiis non ſufficeret, tunc vel indignas nuptias, vel viduitatem omnes filiæ ita pati tenerentur, quorum utrumque eſt abſurdum, conſulendum igitur videtur de præſenti illis, quarum honeſtas conſilium petit, neque pro aliis, quæ poſſunt expectare, deſperanda eſt Divina providentia, cujus beneficio, vel pater ditari poterit, vel multa interim contingere, ob quæ illis etiam provideatur, ſaltem implorando Judicis officium contra alios conjunctos in patris defectum obligatos, ſanctius enim eſt aliquas de præſenti providere, ſperando pro aliis providentiam Divinam, quam hac deſperata, omnes relinquere non proviſas, ut ex duobus malis, quod minus eſt eligatur, arbitrio tamen prudentis Judicis ex facti circumſtantiis regulando, in quo tota hæc materia repoſita videtur.

Secundo caſu concurſus ad hæreditatem patris defuncti,
attentis terminis juris communis nulla ſupereſt difficultas, 96
quia cum filiabus jus legitimæ ſucceſſionis delatum ſit, quælibet eſſe debet ſua portione contenta, qua non ſufficiente, curet aliunde ſibi providere, ab inſtanti etenim mortis paternæ jus cujuslibet quæſitum eſt in ſua portione, quam altera ſoror tollere non poteſt, atque iſto caſu intrant potius termini familiæ erciſcundæ, ut ſingulæ propria bona dignoſcant, quam termini dotis conſtituendæ.

Difficultas autem eſſe poſſet in terminis Statuti excludentis fœminas ſimpliciter a ſucceſſione, itaut remaneant patri extraneæ, reſervato tantum jure dotationis, & tunc ſi hæreditas eſt omnibus idonea, itaut ſola controverſia ſit ordinis, videtur dicendum idem, quod in prima parte caſus præcedentis, ſi vero hæreditas non ſufficit, & tunc, quia non valentibus hæredibus patris congrue dotare, jus eſt fœminis aſpirandi ad virilem, perinde ac ſi eſſent maſculi, idcirco videtur cuilibet ſua virilis aſſignanda juxta terminos juris communis; ceſſat enim ratio in præcedenti caſu ponderata, nempe ut non ſit prohibendum patri, qui liberam habet ſuarum rerum adminiſtrationem, & arbitrium, ne de bonis ſuis in cauſam adeo juſtam diſponere valeat, ac etiam, quia ceſſat ſpes, ut pater poſſit interim ditari, vel divinæ providentiæ beneficio aſſequi modum providendi, ac etiam, quia patre defuncto æqualis facta eſt cauſa omnium filiorum.

Tertius eſt caſus plurium concurrentium ad fideicom- 97
miſſum antiquum, & tunc ſi bona omnibus non ſufficiunt, videtur reſpectu plurium ejuſdem gravati filiarum decidendus, ut primus, ſiquidem gravatus, donec reſtituendi conditio purificetur, juxta veriorem ſententiam dicitur bonorum fideicommiſſariorum verus Dominus, veruſque poſſeſſor, *l. ſi is, & l. filius heredes, ff. de uſu, & uſufruct.* Peragr. *de fideicommiſſ. art.* 4. *n.* 6. Molin. *de primogen. lib.* 1. *cap.* 29. *n.* 4. *& ſeq.* Rota *deciſ.* 200. *n.* 13. *part.* 5. *recent.* & pluries *ſub tit. de fideicommiſſis, & ſub tit. de feudis ad Bullam Baron.* in hoc autem dominium prædictum ab eo rei propriæ differt, quod non habet eam liberam alienandi, & diſponendi facultatem, quam de ſuis bonis habet, præterquam in caſibus, in quibus alienare, vel diſponere de jure ſit permiſſum, unde cum in cauſam dotandi propriam filiam parenti gravato permiſſum ſit bona fideicommiſſaria alienare, ut in locis proxime citatis, idcirco tali caſu bona fideicommiſſaria cenſenda erunt tanquam propria patris gravati, atque idem, quod in bonis ejus liberis eſt ſuperius dictum, videtur pariter hic dicendum, ſicuti etenim ſi avus, vel alius aſcendens fideicommiſſi ordinator viveret, eundem ordinem teneretur ſervare, ita in præſenti.

Verum ſi fœminæ concurrentes ſint diverſæ lineæ, ſeu ordinis, videtur attendendus ordo ſuccedendi, ut nempe

illa

illa fœmina debeat prius dotari, quæ ſi fuiſſet maſculus, prius, quam altera in fideicommiſſo ſucceſſiſſet, ea jam dicta ratione, quod jus per temporis prioritatem prius natæ quæſitum tolli non debet per ſubſequentem alterius nativitatem, & quemadmodum ſi obventis bonis in primo vocatum cum facultate diſponendi in certis caſibus, ſequens in gradu conqueri non poteſt, ſi præcedens in cauſam licitam alienat, ut contingit quando intraret Bulla Baronum, ita a pari, unde propterea ſoror, vel filia fideicommiſſarii prædeceſſoris præferenda videtur filiæ fideicommiſſarii actu poſſidentis, ſi ea nata ſit priuſquam fideicommiſſum huic ultimo eſſet apertum, quoniam ſi ipſa fuiſſet maſculus, illum excluſiſſet in into ſi eſſet proximior, vel ſaltem in ſua virili ſi eſſet æqualis, & ſic deinceps.

98 In quarto caſu plurium concurrentium pro dote contra alios conjunctos, ſi conjunctus ad dotem obligatus eſt omnibus idoneus, dicendum idem, quod in præcedentibus circa ordinem eſt dictum, ſi vero dicta idoneitas ceſſat, attendenda venit prioritas gradus, potius enim quis ſororem, quam neptem, vel amitam dotare debet, quamvis remotior eſſet ætate major, quoniam charitas etiam debitum ordinem proximitatis poſtulat, ut in concurſu magis proximioribus, quam remotioribus benefacere teneamur, ex congeſtis per Surd. *de aliment. tit.* 1. *q.* 93. *n.* 2. *& per tot*, data vero æquali proximitate, ſi ætas eſt valde inæqualis, quia nempe una ſit ſupra nubilem, neque diu valeat expectare, iſta prius providenda videtur, quam altera, quæ poteſt expectare, irrationabile ſiquidem videtur, ut expectanda ſit potius immatura ætas unius, quam non conſulendam imminenti periculo alterius, ſed ſi ambo, vel plures ſint æque nubiles, tunc tota materia reſidet in Judicis arbitrio regulando adinſtar eorum, quæ per beneficialiſtas notari ſolent in beneficiorum prælatione inter plures ejuſdem generis ad idem beneficium concurrentes, ac eorum, quæ in eleemoſinarum diſtributione colliguntur per Surd. *dict. quæſtion.* 93. ut nempe conſulendum ſit minus proviſæ, magiſque periculoſæ juxta facti circumſtantias, ſi enim hujuſmodi dotis conſtitutio debita eſt officio Judicis, hujus etiam erunt partes in videndo, quomodo ſuum officium debeat impartiri.

99 Quoad quintum caſum unicæ dotis ex hominis diſpoſitione dandæ uni ex pluribus perſonis determinatis, puta mandat Titius dari mille pro dote primæ filiæ, quæ ex filiabus Sempronii maritabitur, duæ intrant inſpectiones, una eſt ad effectum caducationis, an ſcilicet diſpoſitio tanquam perſonalis de filia primo nata, ea moriente, ſeu non nubente caducetur, vel potius intelligenda ſit de filia primo nubente, qualis qualis fuerit in ordine nativitatis, altera ſi pater poſſit in præjudicium primogenitæ maritare ſecundogenitam, ut in iſta conditio purificetur.

Circa primam, Romanus *conſ.* 408. cenſuit intelligendam eſſe de prima filia in ordine nativitatis, itaut ea non nubente legatum caducetur, contrarium in eodem caſu individuali deciſive tenuit Imola *conſil.* 113. & hoc verius, magiſque diſponentis voluntati conforme dixit Sim. de Præt. *de interpretat. ultim. volunt. lib.*4. *interpret.* 1. *dubit.*9. *n.*14. ac plene firmat etiam in puncto idem *conſ.* 96. & ſequuta eſt Rota in Aſſiſien. dotis 29. Aprilis 1630. coram Veroſpio, apud Gilian. *ad Statut. Peruſ. decif.* 118. *n.* 2. *& ſeq.* & in allegata *deciſ.* 15. Orthoboni, quoniam diſpoſitio cenſetur potius ordinata ad unas ex filiabus in genere intuitu patris pro eo ſublevando, quam intuitu ipſius nubendæ, niſi aliunde per veras probationes, ſeu vehementes conjecturas conſtaret de contraria diſponentis voluntate, quo caſu videretur concurrendum in ſententiam Romani, quando facti qualitas particularis ita ſuaderet.

Circa vero ſecundam inſpectionem ordinis, ex eiſdem rationibus, quibus dictum eſt in dote debita per patrem Judicis officio non poſſe ordinem prætermitti, videtur fortius dicendum in præſenti, ut in ſpecie dixit Rota *in dicta deciſ. Orthobon.* verum quando in caſus contingentia melius diſcuſſa materia, videretur forte verior altera ſententia, quod nempe licitum eſſet patri ordinem dotandi inter filias pervertere, tunc veniret dicendum idem in illo caſu, quoties verſamur in dicto præſuppoſito, quod diſpoſitio non ſit perſonalis, ſed intuitu, & contemplatione patris, dum relictum ab extraneo filiæ intuitu paterno, nil differre a dote profectitia, ſecus ſi diſpoſitio ſit perſonalis favore ipſius fœminæ dotandæ.

Sed ſi de facto, poſtpoſita primogenita, pater ſecundogenitam maritaverit, cum occaſione caducationis dictum ſit regulariter iſtam diſpoſitionem non eſſe directam ad certam perſonam, ſed reſpicere prioritatem nuptiarum, videtur ſecundogenitæ apertam eſſe conſequutionem legati, cum in ejus perſona primum conditio ſit purificata, firma remanente actione primogenitæ contra patrem ad quanti intereſt debitum ordinem perverſum eſſe, ſi juſta cauſa, vel excuſatione ceſſante præpoſteratio prædicta de dolo, vel culpa redargui poſſit, ſuper quo in caſus occurrentia maturius cogitandum erit.

Sexto caſu dotis debitæ pluribus incertis de certis, ut 100 ſunt ſubſidia dotalia per Montes familiarum, aliaſque diſpoſitiones diſtribuenda puellis de familia, ubi redditus ad omnium puellarum dotem non ſufficiunt, neque in teſtamento, vel fundatione particularis lex ſuper diſtributione adjecta ſit, ſi aliquæ in immatura ætate conſtitutæ poſſunt commode expectare ſubventionem ex redditibus maturandis, aliæ vero non, quia earum ætas celeres nuptias deſideret, & tunc indubitatum videtur de ſubſidio promptius egentibus providendum eſſe, ſi vero ſunt omnes in ætate nubili, neque de proximo futuri redditus veriſimiliter ſperantur, itaut juniores deberent diu poſt congruam ætatem nuptias expectare, & tunc data æquali indigentia, proximiores fundatoris veniunt remotioribus præferendæ, atque illæ de familia effectiva aliis de contentiva, ad inſtar fideicommiſſi. Data vero in omnibus æqualitate, attendenda videtur; vel major ætas, vel ea circumſtantia, ob quam majori urgente periculo, celerior in una, quam in altera proviſio deſideretur prudentis Judicis arbitrio regulanda, adinſtar diſtributionis eleemoſynarum, vel prælationis in concurſu ad beneficia, ut ſupra.

Sed quid ſi diſpoſitio pro pluribus puellis dotandis uni- 101
ca oratione ordinata ſit, ut puta mandat Titius, ut ex fructibus talium bonorum dotari debeant filiæ Sempronii, an iſtæ veniant per concurſum ad fructus ſingulorum annorum a principio, itaut fructus primi anni, & ſic ſucceſſive æqualiter ſint aſſignandi, & cumulandi pro dote ſingularum, vel potius primæ annualitates dandæ ſint primogenitæ, donec ſumma congrua conſtituta ſit, & ſequentes pro ſecundogenita, & ſic deinceps, caſum habui in facto, atque ex præmiſſis rationibus, & auctoritatibus in primo caſu conſideratis, cenſui concurſum dictarum legatariarum non fore ſimultaneum, ſed ſucceſſivum, ita etiam ſuadente veriſimili diſponentis voluntate, cum quilibet paterfamilias hunc ordinem in dotatione filiarum, vel conjunctarum ſervare ſoleat, accedente quoque obſervantia Montium familiarum, aliorumque piorum locorum, quibus hujuſmodi dotalium ſubſidiorum diſtributio demandata eſt, ſi enim ſingulorum annorum fructus in tot ratas diſtribuendi eſſent, multum tempus efflueret ad integram cujuſlibet dotem conſtituendam, unde contingeret, quod tertio, vel quartogenita longe ante nubilem haberet partem dotis otioſe depoſitam, primo autem, vel ſecundogenita cogeretur expectare nuptias uſque ad ſenectam. Sanctius ergo videtur, ut ſervato ordine naturæ, cui primo nata eſt conſulatur, quodque junior ſeniori locum cedat, quam ſenior juniorem admittat ad concurſum cum irreparabili præjudicio, maxime quia ſingularum annualitatum redditus commodius ad unius rentum favorem inveſtiri valent, quam ſi in plures ratas, & minutias dividantur, & de quo caſu habetur actum ſupra *diſc. 6.*

Poſito autem dicto ſucceſſivo concurſu, vel ex juris diſpoſitione, vel ex diſponentis præcepto, contingit etiam
dubitari, an primogenita negligente exigere illas primas 102
annualitates tractu temporis redditas inexigibiles, ex quibus ſi fuiſſent exactæ, ſua dos conſtitui poſſet, in præjudicium ſequentium in gradu futuras annualitates prætendere valeat, caſum ponit in ſpecie Rota in Romana bonorum, ſeu uſusfructus 23. Junii 1653. coram Zarata, ubi contra primogenitam deciditur, cum ejus negligentia non debeat ſequentibus præjudicare, illatumque jus tollere, vel differre, quod puto verum, præſuppoſita negligentia, ſecus autem, ſi dictarum annualitatum periculum dictæ primogenitæ culpæ non ſit imputandum, adinſtar eorum, quæ notantur de muliere non agente ad bona fideicommiſſaria, ſi ejus culpa dotem in bonis liberis non eſt aſſequuta, ex deductis infra *diſc.* 145. juxta quos terminos iſta materia regulanda videtur, ne culpa ceſſante ex caſu, vel alieno delicto, primogenita contra omnem juris rationem juribus ſuis deſtituta remaneat.

Septimi autem caſus de dote debita pluribus incertis 103
de incertis deciſio totaliter eſt repoſita in arbitrio prudentis Judicis regulando ex facti circumſtantiis, juxta ea, quæ in eleemoſynarum, ac alimentorum diſtributione notantur

tantur per Surdum *de alimentis*, *dicto titulo* 1. *quæſt.*93. nempe conjunctis potius, quam extraneis, ſive potius civilibus, quam ignobilibus, aut prius in majori periculo conſtitutis, quam in tuta educatione exiſtentibus, & ſic deinceps, cum certam regulam dare ſit impoſſibile, maxime quia, ut plurimum loca pia, quibus hujuſmodi ſubſidiorum diſtributio demandata eſt, habent ſua ſtabilimenta, vel conſuetudines.

104 Verum dubitari contingit, an habens facultatem nominandi plures puellas ad aliquod ſubſidium dotale conſequendum, poſſit nominare non adhuc exiſtentes in nubili, & cum caſus occurriſſet diſcurrendus in inſigni piiſſima Archiconfraternitate Sanctiſſimæ Annunciatæ Urbis, Ego reſpondi negative, quoniam pia diſponentium voluntas eſt, ut ſingulis annis diſtribuantur dotes puellis indigentibus, ut earum honeſtati conſulatur, ideoque tunc dotali ſubſidio muniendis, ut nubendo periculum evadant, ideoque tollendum non eſt ſubſidium indigentibus per nominationem exiſtentium in ætata immatura, quibus in ſequentibus nominationibus, dum erunt in congrua ætare, recte conſuli poteſt, & ita receptum fuit.

105 In octavo caſu, cum jam ſtupratæ ſupponantur in ætate nubili, non cadit quæſtio ſuper ætate, neque intrant inſpectiones bene ordinatæ charitatis, ſeu veriſimilis intentionis in caſibus præcedentibus quoad ordinem ſervandum habitæ, unde ſola quæſtio concurſus dari poſſet, ſi ejuſdem plurium puellarum ſtupratoris bona omnium dotationi non ſufficiant, an ſcilicet inter eas attendenda veniat prioritas temporis in ſtupro, vel æqualis concurſus, & juxta hunc ſecundum modum adinſtar plurium pœnalium, vel perſonalium creditorum inſimul concurrentium reſpondendum videtur, quoniam cum ſtupratæ non competat hypotheca, non datur prius, & poſterius, quod ex ſola æquitate in aliis dotibus ex charitatis, vel ſanguinis ratione debitis ſuperius eſt admiſſum, unde cauta ſit ſtuprata curandi quamprimum dotis conſtitutionem cum hypotheca, ut ita rivalem excludat.

S U M M A R I U M.

1 *Qualis ordo teneri debeat inter obligatos dotare.*
2 *De obligatione defloratoris dotandi defloratam.*
3 *De dote illegitimarum.*

ANNOT. AD DISC. CXLII.

1 DE ordine inter dotare debentes agitur generaliter in hoc diſc. & repetitur inter aſcendentes *diſc.*145. pro regulatione diſpoſitionis *Auth. res quæ*, in hoc autem dignoſcitur una ex Pragmaticorum ineptiis, vel ſimplicitatibus leguleicis ambulandi unus poſt alium more pecudum, vel avium abſque diſcurſu, cum ordine ſtatuto per tex. *in l. ſi quis a liberis*, *ff. de liber. agnoſcend.* non reflectendo ad toties inſinuatam, & inculcatam diverſitatem temporum, & legum ſiquidem de tempore quo prodiit tex. *ſi quis a liberis*, nulla matris, & aſcendentium, vel collateralium per maternum latus erat ſucceſſio, quæ erat patris, & aſcendentium per idem latus, ideoque juſtum, ac rationabile erat, ut qui in uno gravaretur, in altero relevaretur, ſive compenſaretur commodum cum incommodo, regulando ordinem dotationis, & ordinem alimentorum cum ordine ſucceſſionis, & cum alio ordine tutelæ; hodie autem, quod ex jure noviſſimo perperam, & contra Italiæ mores ex pluries inculcata noſtrorum majorum ſimplicitate recepto, æqualis eſt in ſucceſſione conditio matris, ac patris, aliorumque parentum utriuſque lateris juxta proximitatem gradus, omni ſublata differentia patriæ poteſtatis, ac agnationis, & cognationis, non videtur quæ ratio ſuppetat, cur in matre, quæ æqualis facta eſt patri in commodo, non debeat dari eadem æqualitas in onere, & in incommodo, major vero irrationabilitas dignoſcitur in concurſu matris, aliorumque aſcendentium proximiorum ejus lateris, & avi paterni, aliorumque ejuſdem lateris aſcendentium remotiorum, quod penitus excluduntur a commodo ſucceſſionis, & a prærogativa tutelæ, & tamen ipſorum potior eſt dotandi obligatio, magiſque eadem irrationabilitas dignoſcitur in dotatione illegitimarum, quoniam patris, aliorumque majorum ejuſdem lateris nulla eſt ſucceſſio, quæ tota eſt matris, aliorumque aſcendentium, & conjunctorum ejus lateris, & tamen illorum eſt prior obligatio, dum ita non ſolum exorbitanter a jure antiquo, & medio, & a moribus Romanorum, ac Italiæ parificati ſunt agnati, & cognati, ſed iſti longe melioris conditionis effecti ſunt, quo nil abſurdius, nilve irrationabilius, ideoque licet Ego in iſto diſcurſu cum ordine ejuſdem text. proceſſerim cum eodem pragmatico more, attamen id egi ut ſatisfacerem ſtylo forenſi, atque obedirem noſtris majoribus, evitaremque illam temeritatis notam, a quo ſcio Me non eſſe immunem, ſed adhuc iſtam irrationabilitatem aliqualiter motivavi.

Et circa obligationem defloratoris dotandi defloratam 2 videantur ea, quæ habentur infra, *hoc tit. diſc.* 70.

& de dote debita filiæ naturali agitur infra *dicto titul.* 3 *diſc.* 171.

De Statutis dotium moderatoriis, an valeant, & obligent, quomodo, & quando? Qua occaſione agitur de dote, an ſit de jure naturali, vel gentium, vel poſitivo? Et incidenter de Statutis laicalibus comprehendentibus necne actus juratos, vel perſonas Eccleſiaſticas in genere.

S U M M A R I U M.

1 *DE origine matrimonii, & quod dos non ſit neceſſaria ad matrimonium.*
2 *Dos de quo jure ſit inducta, an naturali, gentium, vel civili?*
3 *Tanquam inducta de jure poſitivo, eodem jure tolli, vel moderari poteſt.*
4 *An leges poſitivæ dotium abrogatoriæ, vel moderatoriæ adverſentur libertati matrimonii? negative, ſed vide n. 31. in fine.*
5 *Dicuntur leges favorabiles, & matrimonii facilitatem inducentes, ſed an reſpiciant favorem publicum, vel privatum? n. 54.*
6 *Urbis appellatione venit diſtrictus per 40. milliaria circum circa.*
7 *Quæ Conſtitutiones, vel Statuta dotium moderatoria adſint in Urbe.*
8 *Omnia ſunt antiquata, vel revocata, ſolumque hodie viget Conſtitutio Sixti V. nuncupata Sixtina, ſed antiquiora bene attendenda quoad dotes conſtitutas de tempore, quo vigebant.*
9 *Sixtina etiam hodie ſubſiſtit, ſed paſſim ei derogatur, & alias dos eſt nulla in exceſſu, ſuſtinetur tamen infra ſummam permiſſam, ut poſt n. ſeq.*
10 *Hujuſmodi legibus Princeps diſpenſat.*
11 *Stante facilitate concedendi dictam derogationem, quæ nemini negatur, non eſt neceſſe juſtificari cauſam in ea narratam, neque dicta gratia poteſt impugnari de ſubreptione, vel obreptione.*
12 *Derogatio conceſſa pro uno matrimonio ſuffragatur pro omnibus, quamvis primum non habuerit effectum.*
13 *Lex nova quando capiat præterita expectantia perfectionem de futuro.*
14 *Derogatio, de qua non appareat, præſumitur conceſſa ex lapſu temporis concurrentibus pluribus requiſitis, quorum notitia deſervit ad totam materiam beneplaciti, vel alterius extrinſecæ ſolemnitatis præſumptæ.*
15 *Ut intret hæc præſumptio, conſtare debet de titulo vero, & non ſufficit præſumptus, ne detur præſumptio præſumptionis.*
16 *Requiritur lapſus temporis, & an debeat eſſe 30. annorum, vel ſufficiant decem?*
17 *Diſpenſatio matrimonialis ſuper impedimentis, præſumitur ex lapſu decem annorum.*
18 *Obſervantia etiam requiritur, quæ debet eſſe vera, & continua, regulanda non a tempore matrimonii, ſed dotis.*
19 *His requiſitis concurrentibus reſultat præſumptio juris tantum contraria probatione elidibilis.*
20 *An hujuſmodi derogationes habeant oculos retro, itaut retrotrahantur in præjudicium eorum, quibus medio tempore jus quæſitum fuit?*
21 *In obligationibus conditionalibus ſub conditione cauſali, vel mixta, purificatio conditionis retrotrahit obligationem ad tempus promiſſionis, ſecus in voluntariis, n. 28.*
22 *Ratificatio actus nulli, an operetur ut nunc, vel ut tunc?*
23 *In feudorum, vel bonorum Eccleſiæ alienatione, vel obligatione, an Papæ, vel Principis beneplacitum retrotrahatur?*
24 *Secundus creditor cum priori aſſenſu præfertur in feudis, & aliis prohibitis creditori anteriori, qui aſſenſum habeat poſteriorem.*

25 *Quæ*

25 *Quæ differentia ſit inter iſtam prohibitionem ex Sixtina reſultantem, & illam alienandi feuda, vel bona Eccleſiæ ad effectum retrotractionis.*

26 *Aſſenſus Domini habet in feudis, & officiis vim novæ inveſtituræ, & conceſſionis.*

27 *Ubi derogationis impetratio non eſt conventa, vel reſervata, an obtenta retrotrahatur, diſtinguitur inter dotantes ex neceſſitate, & voluntate, ut primo caſu retrotrahatur, ſecundo non.*

28 *In obligationibus ſub conditione voluntaria non datur retrotractio, ſed attenditur tempus purificatæ conditionis.*

29 *An hujuſmodi Statuta, vel leges particulares dotium moderatoriæ ligent non ſubditos, diſtinguitur plene materia, cujus notitia influit generaliter ad Statuta, an obligent Clericos forenſes, vel ſubditos extra territorium?*

30 *Conſtitutio Sixtina comprehendit Clericos, quia de eis loquitur expreſſe, ſed quid de aliis Statutis Urbis antiquis, nu. 32.*

31 *Comprehendit etiam exteros, quod Rota declaravit reſpectu recipientium dotes a civibus, non reſpectu dantium dotes civibus, quod habet aliquas difficultates, & num. 38.*

32 *An Statuta urbis antiqua, vel alia generaliter comprehendant Clericum active, quia ſcilicet ei per laicum dos fuerit conſtituta, & agat contra laicum pro dote conſequenda.*

33 *Subditus non poteſt ſpreta lege Superioris contrahere cum non ſubdito, & ſtatuti formam omittere.*

34 *Clerici conjugati, an in civilibus ſubjaceant Foro, & legibus laicorum remiſſive?*

35 *An dictis legibus, & ſtatutis ligentur Clerici paſſive, quia dotem laico promiſerint, & a laico conventi allegent ad eorum favorem ſtatutum?*

36 *Statuta Urbis generaliter, an comprehendant, & ligent Clericos, alioſque Eccleſiaſticos?*

37 *Clerici poſſunt uti Statutis laicorum ad eorum favorem.*

38 *Statuta dotium moderatoria non ſuffragentur forenſibus contra cives, licet in caſu Sixtinæ ſit diverſa ratio, ut num. 31.*

39 *Utraque ſubjectio perſonarum, & bonorum in Statutis requiritur, ideoque non comprehendit forenſes quamvis bona ſint in territorio, nec perſonas quamvis ſubditas ſi bona ſunt extra territorium.*

40 *Cives, & ſubditi poſſunt allegare Statutum prædictum contra forenſem.*

41 *Forenſes comprehenduntur ſub Statuto ſi forte interveniunt, ubi vere dos conſtituatur a ſubdito, vel quia forenſis, & non ſubditus ſit fidejuſſor ſubditi.*

42 *Actus geſti per ſubditos extra territorium non valent, & veniunt ſub Statuto ubi eſt inhabilitata ſimpliciter perſona.*

43 *Ubi vero eſt inhabilitata ſecundum quid, quia requiratur certa ſolemnitas, non attenditur Statutum, niſi affectate, & in fraudem fiat.*

44 *Quid de actu geſto in territorio, ſed in loco exempto a juriſdictione ſtatuentis, an ſubjaceat Statuto?*

45 *Hoc Statutum dotium moderatorium, an procedat ubi dos conſtituta eſt in bonis ſitis extra territorium?*

46 *Statutum hoc non procedit in dote neceſſaria pro matrimonio ſpirituali in aliquo Monaſterio, cum declaratione.*

47 *An hæc ſtatuta procedant in muliere ſe ipſam dotante?*

48 *Quid in mulieribus patientibus deformitatem, vel alium defectum animi, vel corporis, an tali caſu liceat excedere taxam ſtatuti, & ſupplere, quod eſt neceſſarium pro defectu compenſando.*

49 *Sixtina, & aliæ urbis Conſtitutiones antiquæ dotium moderatoriæ procedunt etiam in dote promiſſa cum juramento.*

50 *Papa tollit juramentum nedum in propriis legibus, & Statutis, ſed etiam laicorum confirmatis in forma ſpecifica, ſecus autem ſi in forma communi, quia tunc deficit voluntas.*

51 *Confirmatio præſumpta habet vim confirmationis in forma communi, non autem ſpecifica, niſi deducatur ex immemorabili, cujus vigore poteſt allegari titulus melior de mundo.*

52 *Lex laicalis reſpiciens primario favorem publicum comprehendit etiam actus juratos, & de ratione.*

53 *Favor publicus quando dicatur primarius, & quando ſecundarius.*

54 *Leges dotium moderatoriæ licet ſint favorabiles, ut n. 5. tamen favor eſt primario privatus.*

55 *Lex laicalis reſpiciens primario favorem privatum, & non faciens mentionem de juramento, non complectitur actus juratos, ſed eadem non obſtante juramentum eſt ſervandum reprobata diſtinctione Bartoli, an juramentum feratur ad rem, vel perſonam?*

56 *Quod extenditur etiam ad legem Papalem ex defectu voluntatis ubi non adſunt verba ſatis ampla.*

57 *Lex laicalis faciens mentionem de juramento, illudque directo tollens non eſt ſervanda, neque tollit obligationem obſervandi juramentum.*

58 *Declarantur aliqui caſus remiſſive, in quibus aliqui putant hoc laicis licere.*

59 *Ubi lex laicalis tollit juramentum indirecte, quia adimat fidem ſcripturæ, valet, & operatur ſuum effectum, quod declaratur.*

60 *Idem ubi tollit etiam indirecto præſumendi juramentum dolo, & metu extortum.*

61 *Ex iſta ratione defenditur pragmatica Regni Neapolitani prima de Vellejano, per quam tollitur vis juramenti.*

62 *Hæc eſt præſumptio tantum contraria probatione, vel fortiori præſumptione elidibilis, unde ſi Statutum prohibeat contrarium poſſe probari, non valet.*

63 *Lex laicalis tollit etiam directe vim juramenti pro intereſſe tertii, & inter tertios, firmo manente juramenti vinculo quoad jurantem, & datur exemplum in terminis noſtris.*

64 *De Statuta Fori mercatorum Bononiæ vocante ad æqualem concurſum creditores poſteriores cum anterioribus, & cum hypothecariis in bonis decocti.*

65 *Lex laicalis non tollit juramentum futurum, & prohibens illud præſtari non eſt attendendum, quod declaratur.*

66 *Juramentum, an ſuppleat duos defectus, ita ut exiſtente actu nullo ex duplici capite operetur necne?*

D I S C. CXLIII.

DIſputant Scribentes, de quibus Sanchez *de matrimonio, lib. 2. diſput. 1. & ſeq.* Baſil. Pont. *eodem tract. lib. 1. cap. 3.* an matrimonium, non ſolum conſideratum tanquam Sacramentum (in quo ſenſu eſt ſine dubio de jure Divino) ſed etiam tanquam contractus, ſit de jure naturali, vel gentium potius quam de poſitivo, atque ex hoc aliqui inferunt etiam ad dotem, ut eodem jure cenſenda ſit quo ipſum matrimonium, cui illa videtur naturaliter connexa, ex eo quod non poſſunt contrahi matrimonia ſine dote juxta decretum Concilii Arelatenſis regiſtratum *in can. nullum 30. quæſt. 1.* vel ſaltem non ſolent, ut cæteris relatis, advertunt Surd. *deciſ. 62. numer. 13.* Burat. & Adden. *deciſ. 844. num. 10. & 16.* verum extranea eſt dicta quæſtio matrimonii a dote, quoniam non datur quidem dos ſine matrimonio, a quo nomen, ac eſſentiam recipit, *l. jubemus, C. de repud. l. ex his, C. de donat. inter vir. & uxor.* & omnes communiter, ut præſertim frequenter decantari ſolet in materia fructuum, ſeu uſurarum dotalium, ſed non e contra, quia licet matrimonia non ſoleant contrahi ſine dote, attamen iſta non eſt præciſe neceſſaria, cum etiam ſine illa recte matrimonium ſubſiſtat, ideoque dos neque ſubſtantialia, neque naturalia matrimonii reſpicit, ut reprobatis Mozzio, & aliis contrarium tenentibus, eſt omnino verius ex deductis per Molin. *de ritu nupt. lib. 1. compar. 13. num. 9. & ſeq.* Fontanell. *de pact. clauſ. 5. gloſſ. 1. part. 1. n. 6. & ſeq.* ubi *num. 14.* teſtatur dictum decretum Concilii Arelatenſis legis vim non habere, quod etiam deducitur per Arias de Meſa *lib. 2. var. cap. 40. n. 4.* Dictumque decretum intelligendum eſſe de ſolito advertit Mantic. *de tacit. lib. 12. tit. 3. nu. 5.* & latius Boſſ. *de dot. cap. 2. a num. 138. & ſup. diſc. 1.* ideoque relinquendo locum veritati circa dictam quæſtionem matrimonii, firmum, ac indubitatum eſt, dotem a jure naturali ſecundario, quod idem eſt, ac gentium primævum, non eſſe cognitam, dum ſola quæſtio eſt, an originata ſit ex jure gentium ſecundario, vel potius civili, ſiquidem Bartol. *in rubr. ff. ſolut. matr.* priorem partem tenet, ſed de illius dicto dubitat Bald. Novell. *hoc tractat. part. 3. n. 1. qui n. 8.* conciliando diſtinguit inter originem, & ordinationem, ut prima ſit juris gentium, ſecunda vero juris ci- 1 2

vilis, eandemque diſtinctionem ſequitur Barboſ. *in 4. p. rub. ſolut. matr. n. 23. & ſeq.*

Verum neque iſta diſtinctio videtur tuta, quoniam a dicto jure gentium originati videntur contractus reſpicientes illum commercii, ac recte vivendi modum, qui omnibus gentibus dara dominiorum diſtinctione erant communes, & neceſſarii, ut ſunt permutatio, emptio, & venditio, commodatum, & ſimiles, dos autem, nec ad humanum commercium neceſſaria, neque omnibus gentibus communis fuit, cum apud pleraſque nationes legamus hujuſmodi con-
3 tractum fuiſſe incognitum, ut obſervat Petr. Greg. *Syntagm. jur. par. 2. lib. 2. cap.* 18. & eo tranſcripto Fontanell. *de pact. nupt. clauſ. 5. gloſſ. 1. p. 1. ex n.* 1. cum aliis per Boſſ. *de dot. c. 2. num.* 138.

Ideoque potius dicendum videtur, ut non jure gentium generali, ſed aliquarum particularium gentium moribus, & uſu originatum ſit, poſtmodum vero a jure civili ordinatum, ac propterea dicatur de jure gentium improprio ad differentiam puri juris civilis, ſeu ſcripti, atque in hoc coincidunt ea, quæ late deducuntur hincinde per Barboſam ubi ſupra.

Quicquid autem ſit de his, quæ Academicorum ingeniis relinquenda videntur, hoc unum eſt certum, ut de jure poſitivo inductum eſſe cenſendum ſit, proindeque eodem jure tolli poſſit, vel moderari, unde propterea non eſt dubitandum de ſubſtantia legis poſitivæ dotium moderatoriæ, ſi
4 enim ex veriori, & recepta ſententia lex poſitiva moderatur, immo in totum tollit legitimam quodammodo debitam de jure naturæ, igitur fortius dotem. Solumque dubitatio cadit quoad Sacramentum matrimonii, cujus libertatem tales moderationes reſtringere videntur, proindeque tali reſpectu eas invalidas cenſuit Hyppolit. de Marſil. *ſingular.* 539. quem ſimpliciter allegando ſequitur Paſchal. *de patria poteſt. part. 3. capit. 2. num.* 29. atque dubitant cæteri deducti per inferius allegandos, verum talem ſententiam, nec juris, nec rationis fundamendum habere bene probant Rebell. *de obligat. juſtitia, par. 2. lib. 5. q. 8. ſect.* 1. Baeza *de non meliorandis, cap. 2. ex n. 1. per tot.* Molin. *de ritu nupt. lib. 2. diſſ. 7. ex n.* 70. Fontanell. *d. clauſ. 5. gloſ. 1. p. 1. n.* 20. Boſſius *de matrimon. c. 11. n.* 250. atque pro abſoluto habuit Rota *deciſ.* 117. *part. 1. diverſ.*

Idque non videtur admittere controverſiam, dum Summi Pontifices S. Pius, & Sixtus Quinti, aliique prædeceſſores hujuſmodi moderatorias in urbe ordinarunt, nemini enim magis, quam Summo Pontifici libertatis matrimonii defenſio incumbit.

5 Immo tantum abeſt dictas moderationes matrimonio præjudicare, ut potius ob frequentiam, ac majorem facilitatem matrimoniorum eſſe favorabiles dicant Baeza, ubi ſupra *n.* 5. & Rota *dec.* 117. atque laudabiles, utiles, favorabiles, ac deſiderabiles prædicent Fontanell. ubi ſupra, Giurb. *ad conſuet. Meſſan. cap. 4. gloſſ. 7. part. 1. in princip.* & Leotar. *de uſur. quæſt. 40. n.* 69. Quare ſuppoſita validitate, ac agendo de interpretatione, vel obſervantia.

6 In urbe (ſub cujus nuncupatione alio non expreſſo, pro exterorum notitia venit tantum ejus diſtrictus per 40. milliaria,) adſunt Statutum antiquum editum ſub Clem. VII. de anno 1532. taxans dotes ad biſmille ducatos de carolenis, necnon Conſtitutio S. Pii V. 39. in Bullario illas taxans ad ducatos 4500. pariter de carolenis, & altera Sixti V. in Bullario la 52. taxans ad ſcuta auri quinque mille importans ſcuta monetæ 5500. attento valore ſcuti auri illius temporis.

7 Statutum antiquum tanquam abolitum per dictas Conſtitutiones non eſt amplius in conſideratione, niſi quoad dotes ante Conſtitutiones prædictas jam conſtitutas, ut ſupra
8 *diſcurſ.* 22. Prout de Conſtitutione Pii non eſt habenda ratio tanquam abrogata per Conſtitutionem Gregorii XIII. ut firmavit Rot. apud Gregor. *dec.* 267. & Romana Caſalis Aguzzani 27. Junii 1640. coram Rojas inter ſuas *deciſ.* 117. & in Romana dotis 29. Januarii 1652. coram Veroſpio, *dec.* 213. *p. 11. recent.* & in aliis.

9 Quare hodie tantum viget Conſtitutio Sixti, quam licet aliqui voluerint contrario uſu adhuc abolitam eſſe, quod etiam annuere videtur Rota in dicta Romana dotis coram Veroſpio, attamen ex Conſtitutione Innocentii IX. mandante derogationes gratis concedi, atque ex inconcuſſo uſu illas impetrendi, quod illius vigorem præſupponit, non eſt dubitandum de illius ſubſiſtentia, prout in praxi Curia non dubitat, verum quidem eſt quod in effectu recte dici poteſt ab uſu receſſiſſe, dum paſſim derogationes conceduntur, neque unquam Papa illas negat, ut teſtatur Rota in allegatis deciſionibus coram Veroſpio, & Rojas, atque per Principem recte hujuſmodi taxationibus diſpenſari poſſe indubitatum 10
in ſpecie dicit Baeza *de non melior. quæſt. ult. numer.* 2. ſed ſi de facto non impetretur derogatio, nullitas in exceſſu eſt clara ob decretum irritans contentum in eadem Sixtina, cujus occaſione hic notata recte aliis legibus, vel ſimilibus Statutis potuerunt applicari, derogatione autem non obtenta dotis conſtitutio eſt irrita in exceſſu, ſolumque ſuſtinetur in ſumma permiſſa, ad cujus rationem lucra deferuntur, aliique effectus regulantur, ut per Rot. in Romana quarti dotalis 2. Junii 1642. & 27. Aprilis 1643. cor. Ghisleno, 11
quarum ultima eſt *deciſ.* 175. *part. 9. recent.* & habetur ſupra in Romana dotis de Anguillaria *diſc.* 128. Stante autem prædicta facilitate Papæ ſuper conceſſione derogationis, non eſt neceſſaria juſtificatio cauſæ ibidem narratæ, neque ob falſam expreſſionem argui poteſt gratia de ſubreptione, quæ non intrat, quoties certum eſt Principem etiam ſine tali narrativa fuiſſe conceſſurum, ut in ſpecie firmat Rota in allegata Romana dotis coram Veroſpio *deciſ.* 213. *part.* 11.

Prout ſemel conceſſa pro uno matrimonio ſuffragatur pro 12
omnibus, cum dos ſemel bene conſtituta ſemper duret talis, ut in his terminis Rota *deciſ.* 527. *num.* 13. *part.* 5. *recent.* quæ loquitur in caſu Statuti ſuperventi poſt conſtitutam dotem primo viro, ut eam non capiat quamvis ſecundo viro poſt Statutum conſtituatur, quod Ego puto verum, etiamſi primum matrimonium, cujus occaſione dos valide conſtituta fuit, non ſit ſecutum, ſufficit enim ſemel mulieri ad illam taxam jus eſſe quæſitum, cum etiam dos conſtituta ſponſæ de futuro gaudeat privilegio ne poſſit minui, ut inferius habetur *diſc.* 152.

Et licet ubi Statutum ſupervenit ante matrimonium, poſſit de hoc in puncto juris dubitari, ex regula quod lex nova 13
de ſui natura reſpiciens futura capiat etiam præterita expectantia perfectionem a futuro, ut eſt in præſenti, quoniam perfectio dotis pendet a matrimonio, proindeque ita in his terminis reſponderit Oroſcius *in l. omnes Populi, num. 149. ff. de juſt. & jur.* relatus per Baez. *dicta quæſt. ult. num. ult.* attamen contraria ſententia verior videtur, quia licet dos quoad alios effectus expectet perfectionem a matrimonio, non tamen quoad iſtum, ne poſſit amplius minui, proindeque ex ſola valida conſtitutione dotis in certa ſumma, dicitur in ea jus mulieri quæſitum, & ſic agitur de jure jam quæſito, & perfecto, *ut d. diſc.* 152.

Ubi vero expreſſe dicta derogatio non reperitur conceſſa, 14
adhuc intrat præſumpta ex lapſu temporis, adinſtar cujuſcumque extrinſecæ ſolemnitatis, quæ per lapſum temporis adhibita præſumitur, ut recte in his terminis firmavit Rota in Romana quarti dotalis 27. Junii 1639. & 14. Novembris ejuſdem anni coram Panzirolo, quarum prima eſt impreſſa apud Zacch. *de oblig. Cameral. deciſ.* 272. & utraque eſt *deciſ.* 16. & 172. *part. 8. recent.* & *tertia de anno* 1643. *eſt deciſ.* 175. *p. 9. recent.* ac dixit *in dicta dec.* 117. Rojas; plura tamen concurrere debent, ut hujuſmodi præſumptio intret, quorum notitia generaliter ſerviet pro tota materia præſum- 15
ptæ ſolemnitatis extrinſecæ.

Primo igitur conſtare debet de vera conſtitutione dotis, neque ſufficit præſumpta, quia præſumptio ſolemnitatis poſtulat ſubſtantiam, ac veritatem tituli, cui ſolemnitates adhærere debent, ne detur multiplicatio præſumptionum, Alex. *conſ. 50. num. 7. lib.* 5. Ruin. *conſ. 75. num. 8. lib.* 1. Seraphin. *deciſ. 1042. num.* 4. Rot. *deciſ. 57. num. 15. & ſeqq. & dec. 191. n. 14. p. 8. recent.* Unde ſi eſſemus in caſu dotis, quæ præſumptione juris conſtituta cenſeatur, juxta deducta *diſc.* 150. tunc non poteſt prætendi major ſumma, quam taxata per dictam Conſtitutionem, cum præſumptio derogationis non poſſit intrare.

Secundo requiritur lapſus temporis, quod illud regu- 16
lando adinſtar beneplaciti præſumpti in alienationibus bonorum Eccleſiæ, non debet eſſe minus quam tricennale, quod ſufficit, ut in ſpecie ita regulavit Rota in dicta Romana, ſeu Januen. quarti dotalis coram Panzirolo, & quidem attento rigore regularum non videtur minus tempus quam tricennale attendendum, quoniam licet ubi non agitur de gravi præjudicio tertii, neque adeſt reſiſtentia juris, regulariter ad præſumendam ſolemnitatem extrinſecam ſolum tempus decennale ſufficiat, ex deductis per Gabriel. *ſub titul. de præſumpt. concluſ.* 1. quorum utrumque hic dici poſſe videtur, quia talis derogatio nullius præjudicium continet, neque habet juris communis reſiſtentiam, attamen quia dicitur adeſſe reſiſtentia ipſius Conſtitutionis habentis decretum irritans, ac etiam quia

tracta-

tractatur de ſolemnitate nonniſi per ſcripturam adhibenda, idcirco videtur dicendum idem, quod paſſim ex dictis rationibus habetur de beneplacito in alienatione bonorum Eccleſiæ, ad cujus inſtar Rota ut ſupra iſtam materiam regulavit.

17 Verum quidem eſt, quod ratione ſubjectæ materiæ, rigoroſa videtur iſta ſententia, cum hic agatur de materia favorabili, per quam fit reverſio ad jus commune, atque ſit conceſſio paſſim abſque aliqua circumſtantia tradi ſolita, quorum utrumque ceſſat in caſu alienationis bonorum Eccleſiæ, unde termini non videntur æquales, & quemadmodum favore matrimonii, diſpenſatio ſuper impedimentis, ex ſolo decennio præſumitur, & tamen diſpenſatio nonniſi per ſcripturam conceditur, Greg. *deciſ.* 57. *n.* 8. Cavaler. *deciſ.* 123. *in fine*, ita pariter, & fortius dictum tempus in iſto caſu ſufficiens videtur, neque Rota in allegatis deciſionibus firmavit contrarium, dixit enim ibi, quod ob lapſum triginta annorum, quod in eo caſu concurrebat, intrabat præſumptio beneplaciti, ſed poſito quod eſſet minus, non diſputavit articulum.

18 Tertio concurrere debet obſervantia, ſine qua tempus in iſta materia nihil operatur, quæ obſervantia debet eſſe vera, non autem præſumpta, ne detur cumulatio præſumptionum, Mareſcot. *lib.* 1. *variar. cap.* 13. *numer.* 13. *&* 14. Coccin. *dec.* 301. *num.* 4. Adden. ad Gregor. *deciſ.* 354. Adden. ad Burat. *dec.* 45. ubi cæteri, illaque debet eſſe continuata per totum tempus, neque ſufficit actus unico contextu pro pluribus annis geſtus, Adden. ad Gregor. ubi ſupra, Rot. *dec.* 188. *num.* 12. *&* 294. *in fin. par.* 6. *recent.* obſervantia tamen non eſt regulanda ex matrimonio, ſed ex ipſa dote, ſtant enim ſimul, quod matrimonium duraverit per tempus longiſſimum, & tamen quod nulla concurrat obſervantia circa dotem, ſine qua matrimonium eſſe potuit, ideoque conſtare debet, vel dotem ſolutam fuiſſe in tota ſumma exceſſiva, atque poſt ſolutionem lapſum eſſe tempus abſque dotantis contradictione, vel dotantem pro dicto continuato tempore ſolviſſe fructus dotales.

19 His tamen concurrentibus, intrat præſumptio juris tantum, admittens contrariam probationem, concurrente ſiquidem probatione veritatis ſemper ceſſat præſumtio, Cravet. *de antiqu. temp. par.* 3. *cap.* 1. *num.* 27. Cavaler. *dec.* 613. *n.* 2. Rot. *dec.* 294. *num.* 29. *& ſeqq. par.* 6. *recent.* Adden. ad Burat. *deciſ.* 120. *num.* 41. *& ſeqq.* & propterea cum hujuſmodi derogationes nonniſi per Breve concedi ſoleant, atque modernis temporibus regiſtra expeditionum diligenter conſerventur, hinc ſequitur quod facilis videtur probatio negativæ per diligentias ſervatis ſervandis adhibitas.

20 Cadit in iſta materia derogationis opportuna dubitatio, an ejus conceſſio habeat oculos retro, itaut retrotrahatur ad tempus dotis promiſſæ in præjudicium eorum, quibus medio tempore fuit jus quæſitum, quod dupliciter fieri poteſt, uno modo reſpectu ipſiuſmet dotantis, qui dotem in exceſſu conſtitutam, ante derogationem ad minorem ſummam reduxit, & altero reſpectu tertii, cui medio tempore inter dotis conſtitutionem, ac obtentam derogationem jus quæſitum fuerit, quia nempe dotans bona valide in eum alienaverit, vel hypothecas ad ejus favorem contraxerit.

21 Et in hoc diſtinguendum eſt, an in dotis conſtitutione poſita fuerit ſub conditione impetratio derogationis, cum implicita, ſeu explicita promiſſione illam impetrandi necne, ſi enim dicta promiſſio facta eſt cum reſervatione beneplaciti, & tunc videtur pro retrotractione reſpondendum, quoniam in obligationibus conditionalibus ſub conditione caſuali, vel mixta, conditionis purificatio operatur retrotractionem ad diem promiſſionis, ad tex. *in l.* 1. *& l. Qui balneum*, *in princ. &* §. 1. *ff. Qui potior. in pign. ubi Scribentes*, cum concordantibus in proximis terminis late deductis per Salgad. *in labyrinth. cred. part.* 2. *cap.* 21. *ex numer.* 1. Et in puncto Sixtinæ ad effectum tamen primi caſus ſupra enunciati plene Rota in Romana reſidui dotis 8. Junii 1654. & 13. Junii 1657. coram Melzio, quarum ſecunda eſt *dec.* 258. *p.* 12. *& de qua ſupra*, *diſc.* 24.

Conditionem vero prædictam, uti pendentem a facto Principis dictam derogationem concedere debentis, non eſſe voluntariam, in cujus ſolis terminis retrotractio denegatur, ſed eſſe mixtam, late probant Salgad. ubi ſupra, *num.* 32. *& ſeq.* ubi alios colligit, & Rota ubi ſupra.

Stante ſiquidem dicta conditione, actus dicitur habere quendam implicitum ſtatum validitatis, atque per eum quæſitum eſſe illi, cui fit dotis promiſſio, quoddam jus conditionale ſub ſpe probabilis purificationis.

Neque dici poteſt illam eſſe conditionem mere volunta- 22
riam, quoniam cum expreſſe reſervata fuerit derogationis impetratio, hinc proinde ad illam obtinendam, tanquam implementum ſuæ promiſſionis, recte dotans cogi poterat; ideoque applicari videtur diſtinctio communiter adhibita per Scribentes in ea quæſtione, an ratificatio actus retro nulli operetur ut nunc, vel ut tunc, ut nempe aut actus ſit omnino nullus, itaut agens nullatenus ad ratificationem, vel implementum cogi valeat; & operetur ut nunc, aut vero aliquem validitatis implicitum ſtatum habeat, ita ut illum agens ad ratihabendum poſſit compelli, & debeat operari ut tunc, ut late per Surd. *deciſ.* 69. & 245. ubi Hodiern. in addit. Rota *deciſ.* 35. apud Marlin. *de pignor. n.* 10. *&* 11. Salgad. *in Labyrint. par.* 2. *cap.* 10. *num.* 58. *& cap.* 21. *n.* 53. *& ſeqq. ubi alii*.

Nec dicere liceat, quod his rationibus attentis, ſequere- 23
tur idem dicendum eſſe in alienatione, vel obligatione feudorum, & officiorum, ſeu rerum Eccleſiæ, ac ſimilium bonorum, quæ ſunt alienari prohibita, in quibus communis, ac recepta concluſio videtur, ſubſequentem revalidationem non retrotrahi in præjudicium ejus, cui medio tempore jus quæſitum fuit, itaut creditor in tempore poſterior, ſed in aſſenſu anterior, præferendus veniat creditori priori in tempore, in aſſenſu tamen poſteriori, ea deductis per Salgad. *d. part.* 2. *cap.* 21. *num.* 34. Franch. *deciſ.* 86. cum aliis per Roccum *reſponſo* 53. *lib.* 1. ubi multos cumulat negantes retrotractionem aſſenſus ſuper feudis, ac reſpondet Ca- 24
pyc. & Afflict. contrarium tenentibus, & habetur pluries *ſub tit. de feud.* præſertim *diſc.* 78. ac etiam *ſub tit. de emphyteuſi*, *diſc.* 58.

Non eſt etenim par utriuſque caſus ratio, quoniam hic
agitur de ſolo accidentali, ac extrinſeco impedimento per- 25
ſonali, per quod impeditur quidem exercitium actionis, vel obligationis civilis, ſed non actus obligationis naturalis, neque cauſatur totalis inhabilitas perſonæ, cum nemo de jure prohibeatur dotem in quacumque ſumma conſtituere.

In feudis autem, ſeu officiis, ac bonis Eccleſiaſticis, cum ſimilibus, agitur de impedimento intrinſeco rei poſitæ extra commercium abſque prævia Principis voluntate, ante cujus obtentionem nullum jus nec in re, nec in ſpe quæri videtur ei, cui per privatum fit promiſſio, ut bene in his terminis Sixtinæ, diſtinguendo iſtum caſum dotis ab altero alienationis bonorum Eccleſiæ, Rota in allegata Romana reſidui dotis coram Melzio, & ſupra in hujus cauſæ *diſc.* 24.

Licet enim feuda, & ſimilia dici non valeant extra commercium ſimpliciter, ut ſunt campus Martius, & res ſacræ &c. quoniam eis legatis, vel promiſſis, intrat quoque obligatio ad æſtimationem, juxta unam opinionem, attamen dicuntur extra commercium ſecundum quid, ut nempe abſque aſſenſu, jus ſuper eis, vel ad ea, alteri quæri non poſſit.

Altera etiam diverſificans ratio viget in feudis, vel offi-
ciis, ac ſimilibus in noſtro commercio abſque Principis, 26
vel Domini licentia non exiſtentibus, quoniam in iſtis aſſenſus habet vim inveſtituræ, atque fingitur, alienantem, vel hypotecantem refutare feudum, vel officium in manu Domini, per quem denuo concedatur ei, ad cujus favorem aſſenſus conceditur, unde hic ſciens quod Princeps eamdem rem alteri non conceſſit, ut facile ſcire poteſt ab Officialibus, vel ex revolutionibus librorum, in quibus aſſenſus hujuſmodi regiſtrari ſolent, ab ipſo Principe, vel Domino acquirere dicitur, ejuſque fidem ſequi, ut habetur pluries ad hanc materiam officiorum, & locorum montium *ſub tit. de Regal.* Proindeque remaneret alias a fide publica, atque ab ipſa rei natura deceptus, quod dici non poteſt in altero caſu, in quo ſolus defectus eſt in impedimento contrahentis, idque facilius ubi, ut in caſu de quo agitur, prohibitio videtur in effectu ſapere nudam cæremoniam, & quodammodo dici poteſt uſu abolita, ut ſupra, dum nemini abſque aliqua diligentia, vel impenſa derogatio denegatur.

Si vero promiſſio eſt ſimplex abſque dicta reſervatione, 27
& tunc videtur primo aſpectu dicendum retrotractionem non intrare, quoniam ceſſat ratio obligationis conditionalis, ac altera neceſſitatis obtinendi aſſenſum, itaut ſubſequenter obtenta revalidatio videatur mere voluntaria, in his autem quæ a voluntate debitoris pendent, retrotractio non intrat, ad notat. *in eadem l.* 1. *& l. qui balneum*, *& l. potior*,

ff. qui potior, *& l. Filius*, *ff. de verb. obligat.* Surd. *conſ.* 355. *n.* 23. *&* 24. Burat. *deciſ.* 581. n. 14. Salgad. *d. par.* 2. *cap.* 21. *num.* 8. *& ſeq.*

Mihi autem videtur diſtinguendum eſſe inter dotantem ex 28 neceſſitate, ac alterum dotantem ex mera liberalitate, ut primo caſu pro retrotractione videatur reſpondendum, quia cum dotans cogi poſſet ad conſtituendam eam dotem tanquam congruam, quamvis taxa Statuti majorem, prout contingit in Sixtina, ex deductis infra *diſc. ſeq.* utique cogi etiam poteſt invitus ad obtinendam derogationem, quoniam obligatus ad factum, dicitur obligatus ad omnia ea, quæ facti adimplementum exigunt, ideoque pater, vel frater, ac ſimiles de jure ad congruam dotem obligati, eam conſtituendo, cenſentur virtualiter, ac implicite promittere quoque derogationis impetrationem, tanquam medium neceſſarium ad propriæ obligationis implementum, atque aliud non agit hujuſmodi dotans, quando dotem conſtituit, niſi quod tanquam legis miniſter ſummam taxat, ſeu explicat, nec non hypothecam, quam lex omiſit, adjicit, & conſequenter ab inſtanti declarationis prædictæ, quæſitum eſt dotandæ jus irrevocabile, quod per aliam dotantis alienationem, vel hypothecam, minui, vel tolli non potuit, maxime, ut præmiſi, in terminis Sixtinæ, cujus prohibitio in effectum meram cæremoniam ſapere videtur, unde propterea quamvis poſt mortem ſine novo hæredis conſenſu non detur aſſenſus validus ſuper obligatione feudorum in Regnis utriuſque Siciliæ, attamen id fallit in dote ex dicta ratione, quia eſt actus neceſſarius, ad quod cogi poteſt, ut *ſub tit. de feudis*, *diſc.* 109. *num.* 11.

Secundo autem caſu dotantis ex mera liberalitate, & tunc quia lex illum non obligat ad dotandum, ac ſucceſſive deficit obligatio dictam derogationem impetrandi, neque promiſſio hominis habet radices in obligatione legali, ut in præcedenti, idcirco impetratio revalidationis dicitur actus mere voluntarius, proindeque non retrotrahendus, cum faciens ea voluntate actum inutilem, recte dicere poſſit, ſe nugari voluiſſe, & ſucceſſive actus revalidationis dicitur novus.

29 Ceſſante autem derogatione expreſſa, vel præſumpta, dubitatur an hujuſmodi leges dotium moderatoriæ locum habeant in non ſubditis, & in bonis extra territorium ſtatuentis, atque formando duas inſpectiones, unam circa perſonas non ſubditas, & alteram circa bona, illa perſonarum duas habet partes, una eſt in non ſubditis ex natura, quia nempe forenſes, & altera in non ſubditis ex accidenti, quia nempe cives, ſed clerici, ſeu alias a juriſdictione ſtatuentis exempti, dictaque perſonarum inſpectio ſubdiſtinguenda eſt in duas alias inſpectiones, unam ſpecialem circa iſtam Conſtitutionem Sixti V. & alteram generalem circa alia Statuta in genere.

30 Quatenus igitur pertinet ad Sixtinam, iſta de qualitate bonorum non diſponit, ideo quoad hæc dicendum eſt idem quod dicitur infra de aliis Statutis in genere; de qualitate vero perſonarum diſponit expreſſe, dum litteraliter loquitur de clericis, unde voluntas eſt clara, & poteſtas eſt indubitata, cum agatur de Conſtitutione Papali, proindeque ceſſat omnis dubitatio.

31 Diſponit pariter, tam de civibus, & incolis, quam exteris, & curialibus ad litteram, unde incongrua eſt dubitatio; bene verum, quod circa exteros, Rota in allegat. Romana, ſeu Januen. quanti dotalis coram Panzirolo declaravit eam procedere in viris exteris nubentibus civibus, vel incolis, ſecus autem in mulieribus exteris nubentibus viris civibus, vel incolis, quia cum intentio Papæ fuerit reformare exceſſivos ſumptus civium, illiſque conſulere, idcirco comprehendi non debent dotes, quæ per mulieres forenſes conſtitutæ ſunt civibus, qui propterea ditiores fiant, ne quod favore inductum eſt, retorqueatur in odium.

Conſideratio eſt ingenioſa, atque ob tanti Tribunalis auctoritatem magnifacienda; attamen duo adverſus eam videntur facere dubitationem.

Primo quia verba Conſtitutionis, ſeu reformationis videntur expreſſe contrarium diſponere; ibi: *Si ordina, che nelle ſopradette proibizioni ſiano compreſi Baroni, Cortegiani, o Foreſtieri, che apparentaranno con Romani, tanto dando, o promettendo, quanto ricevendo, e ſtipulando*, ideoque videtur litteraliter expreſſus caſus, quo exteri dent, vel promittant, maxime quia ad nullitatem Conſtitutio poſtulat, ut ſufficiat unum ex contrahentibus eſſe civem, vel incolam, ibi, *purchè una delli conſorti, cioè o Spoſo, o Spoſa, ſia Cittadino, o incola*, & ſic non refert ſponſam eſſe exteram, ſi vir eſt incola; quod etiam comprobatur aperte, nam in Statuto antiquo edito de anno 1532. exceptuantur forenſes dantes dotes civibus, firma remanente prohibitione civium dandi exteris ultra taxam, & ſic dictum Statutum mandabat id quod ſtatuunt deciſiones, & tamen reformationes novæ in dicta Sixtina contentæ ampliant hanc diſpoſitionem, mandando comprehenſionem, tam civium, quam Baronum, & curialium, ac forenſium, tam dando, quam recipiendo, ergo iſte intellectus videtur litteræ Conſtitutionis adverſari.

Secundo quia iſto intellectu retento intraret præjudicium libertatis, vel facilitatis matrimonii conſideratum per Hippolytum de Marſil. *in ſupra allegato ſingulari* 589. ſi enim cives, vel incolæ a forenſibus ſumptuoſas dotes conſequi poſſunt, a civibus autem, vel incolis mulieribus non niſi modicas, juxta taxam, utique omnes viri illas quærerent, & iſtas ſpernerent, itaut puellæ Romanæ, præſertim nobiles, nunquam æquales viros invenirent, & licet hoc abſurdum ceſſet de facto ob facilitatem obtinendi derogationes, attamen hoc eſt accidens, quod non variat generalitatem rationis, quæ dictam diſtinctionem reddere videtur periculoſam, hæc autem ita inſinuantur in ratione diſcurſiva, ſed in Foro receptum eſt contrarium, ut ſupra *diſc.* 23.

Quatenus vero generaliter pertinet ad alia Statuta, etiam Urbis antiquum, diſtinguendo, ut ſupra, perſonas 32 non ſubditas per accidens, a non ſubditis natura, quoad non ſubditos per accidens, quales ſunt clerici, aliæque perſonæ Eccleſiaſticæ (præſupponendo verſari in Statuto laicali, in quo deficiat poteſtas, vel etiam in confirmato per Papam, non facta mentione clericorum, ita ut deficiat voluntas, nam alias vana eſſet quæſtio,) aut clericus venit active, quia ſibi dos exceſſiva per laicum conſtituta ſit, aut paſſive, quia ipſe talem dotem laico conſtituerit, primo caſu quamvis indubitatum ſit, clericos non affici, neque ſubjacere Statutis laicorum, quamvis rationabilia ſint, atque ob publicam utilitatem emanata, quia ſemper viget indiſtincte ratio defectus poteſtatis, rationabilitas vero, vel publica utilitas, aliud non operantur, niſi quamdam vim directivam ex ipſa ratione, non ex laicali lege provenientem, ut eſt vera, & magis recepta ſententia, attamen videtur eſſe locus Statuto, quia dos conſtituitur a laico ſubdito, cujus perſona inhabilitata eſt ad ita contrahendum, ubicumque ſiquidem Statutum inhabilitat perſonam ſubditam, illud militat, etiamſi actus geſtus eſſet extra juriſdictionem, vel cum perſona non ſubdita, ex ea ratione quod non poteſt ſubditus, ſpreta lege ſui Superioris, cum non 33 ſubdito contrahere, juxta diſtinctionem Bart. *in l. cunctos populos*, *num.* 32. *C. de Sum. Trinit.* Abb. *in c. Eccleſia Sanctæ Mariæ num.* 43. ubi Dec. *num.* 55. *de conſtit.* Federic. de Sen. *conſ.* 55. cum concordantibus per Surd. *conſ.* 2. *num.* 41 *& ſeqq.* Graſſ. *effect. cleric.* 2. *numer.* 191. Pic. *ad Statut. Urb. gloſſ.* 7. *num.* 81.

Neque in hoc privilegium clericale, vel libertas Eccleſiaſtica in aliquo læduntur, dum ſtatuens nullam cum clerico directe, vel indirecte juriſdictionem exercet, ſed ejus ſubdito habilitatem diſponendi de re ſua tollit, ſeu reſtringit, eomagis quia non ſumus in caſu, in quo prohibitio directa in laicos dici valeat continere indirectum præjudicium Eccleſiaſticæ libertatis, cum matrimonium, & dos cum clericatu ſint quodammodo incompatibilia, cumque iſto caſu contingat laicum promiſſorem conveniendum eſſe in ſuo Foro laicali, ubi leges laicorum etiam contra clericum actorem ſervari ſolent, idcirco raro, vel unquam daretur caſus, ut hujuſmodi dotis conſtitutio ea hoc prætextu ſuſtineatur.

Poſſet etiam pro eadem ſententia conſiderari alia ratio, quod nempe clericus, cui dos conſtituitur, ſupponendus eſt conjugatus, nam abſque matrimonio conſtitutio dotis eſt inutilis, & quod propterea, ſicut clericus conjugatus in civilibus ſubeſt Foro laicali, ex diſpoſitione tex. *in c. unico de cleric. conjug. in ſexto*, ubi Scribentes, ita ſubjaceat Statuto, cum paria ſint Forum ſortiri, ac legibus ligari, ſed quoniam apud Eccleſiaſticos iſtud aſſumptum non eſt tutum, ideo neque tuta videtur dicta ſecunda ratio, cum etiam attentis antiquis terminis juris communis, & fortius attenta diſpoſi- 34 tione Sacri Concilii Tridentini, multi velint, conjugatum etiam in civilibus a Foro laicali exemptum eſſe, ex deductis per Graſſ. *effect. clericat.* 1. *num.* 81. Squillant. *de privil. cler. cap.* 7. *num.* 27. Ricc. *deciſ.* 170. *par.* 3. & alios moderniores, ſed quia non intendo in iſtis quæſtionibus extra ſtrictam materiam dotis evagari, idcirco ſufficiat iſta inſinuaſſe, cum prima ratio videatur ſolida.

Secun-

35 Secundo autem caſu, ubi Clericus venit paſſive, quia dotem conſtituerit, & tunc Rota in Romana dotis 21. Februarii 1667. coram Robuſterio, loquendo in terminis Statuti Urbis antiqui tenuit pro Statuto, ex duplici ratione, primo quia illud eſt Papale tanquam editum de mandato Papæ, ac ab eodem confirmatum, proindeque ex verborum generalitate aptum comprehendere etiam Clericos, & ſecundo quia utile eſt Clericis ſub illo comprehendi, dum prohibitum non eſt Clericis uti Statutis laicorum ad eorum favorem.

Rota vero moderna in eiſdem terminis Statuti antiqui in alia Romana dotis 18. Junii 1655. coram Cerro tenuit oppoſitum ex regula generali jam dicta, ut ſub legibus laicorum non veniant Eccleſiaſtici, primam rationem deciſionis antiquæ non attendendo, ex eo quod Rota moderna præſertim ab anno 1632. in quo emanavit deciſio in Romana
36 de Caſtellanis *deciſ.* 58. *part.* 6. *recent.* in ea reſidet ſententia, quod Statuta Urbis, vel alia quamvis confirmata per Papam in forma ſpecifica, tanquam condita per laicos non comprehendant Eccleſiaſticos niſi in caſibus expreſſis, non ex defectu poteſtatis, ſed voluntatis.

Alteram vero rationem pariter minus veram reputando ex eo, quod quamvis Clerici non prohibeantur ad proprium commodum uti Statutis laicorum, id procedat ubi re integra ſit oppoſitio, ſecus autem poſtquam eſt in judicio conventus, atque Scribentes pro actore aliam addebant, quod nempe dicta concluſio non procedat, ubi Statutum eſt arctativum, quia tunc videtur Eccleſiaſticæ libertati contrarium, dum Clerico tollat libertatem diſponendi de re ſua, dictaque reſolutio fuit pluries confirmata, *ut ſupra in dicta cauſa*, *diſc.* 22.

Mihi dictæ reſolutiones non ſatisfaciunt, quicquid enim ſit de primo aſſumpto, an Statuta Urbis tanquam Papalia comprehendant Clericos necne, quod ex Conſtitutionibus Alexandri Sexti, & Pauli Tertii, ac aliorum ſcio apud Curiæ Romanæ ſeniores haberi pro parum tuto, atque omiſſa etiam particulari conſideratione illius individui Statuti, quod tanquam inſertum non in volumine aliorum Statutorum, ſed impreſſum inter Conſtitutiones Clementis Septimi, & aliorum Pontificum, videatur potius ſapere de Conſtitutione Papali, præſertim quia continet etiam pœnam excommunicationis, quam certe laici non poterant inferre, & quia prohibet non ſolum conſtitutionem dotis, ſed etiam receptionem, ita ut ſi non obligat Clericum conſtituentem, obliget tamen laicum recipientem, ut eodem *diſc.* 22. veriſſima omnino videtur ſecunda ratio generaliter cuicumque Statuto laicali conveniens, ut poſſit Clericus illius diſpoſitionem uti eidem ad ſui favorem allegare; cum enim Clerici ſint veri cives, non debet eis in-
37 terdici uſus Statutorum in favorabilibus, juxta theor. Abb. *in cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ*, *de conſtit. n.* 37. quam cæteri ſequuntur deducti per Graſſ. *effect. Cleric.* 2. *n.* 43. Sperell. *deciſ.* 10. *n.* 35. & *deciſ.* 11. *n.* 7. & *per tot. vol.* 1. add. ad Gregor. *deciſ.* 279. *n.* 24. Rota in Romana, ſeu Januen. locorum Montium 26. Junii 1648. coram eodem Cerro, poſt hæc ſcripta impreſſ. *deciſ.* 231. *n.* 12. *part.* 10. *recent.* & in aliis, nullum enim adeſt odium, vel præjudicium promittentis, cum dotantibus favorabilia hujuſmodi Statuta cenſeantur ex ſupra deductis, minimeque invitus cogitur Clericus, cum volens illud deducat, non ad ſe ſubjiciendum novo actui poſitivo inducto per Statutum, ut eſt illud de compromiſſis, & ſimilibus, quo caſu videtur adeſſe in Clerico ſubjectio ſtatuti laicalis, quam nec volens pati poteſt, ſed pro actu negativo, atque ad ſe liberandum ab obligatione.

Alias enim ſequeretur, quod Clericus eſſet longe inferioris conditionis, quam laicus, quodque clericatus tolleret privilegia & favores civilitatis, quorum utrumque eſt abſurdum, quinimmo in his terminis facilius intrare videtur iſte favorabilis uſus, quam in aliis, cum ceſſet illa ratio inæqualitatis, ob quam laici negant Clericis uſum prædictum, dicunt enim laici quod ratione æqualitatis ſervandæ inter contrahentes, ſicut laico non licet ad ſui utilitatem deducere Statutum contra Clericum, ita e converſo licere non debet Clerico contra laicum, ex deductis per Franc. *deciſ.* 285. & *alios*, iſta ratio hic ceſſat, immo potius eſt in oppoſitum, quoniam laicus debitor juvatur in ſuo Foro beneficio ſtatuti contra Clericum creditorem, e converſo autem Clericus debitor contra creditorem laicum uti non poterit, & ſic ſemper erit verum, quod deterior erit conditio Clerici, quodque clericatus cauſabit præjudicium, ac privationem jurium alias competentium contra canonum principia.

Præterea hujuſmodi Statuta, ut eſt præſertim dictum antiquum Urbis, inhibent dotanti, ne conſtituat, & viro ne recipiat, irritando contractum, tollendoque actionem, ac adimendo fidem ſcripturis, dato igitur, quod Clericus conſtituens Statutariam diſpoſitionem allegare prohibeatur, ſemper tamen verum erit, laicum creditorem Statuto ſubjectum carere actione, neque habere jus ad petendum exceſſum, ſi Superior inhibet, atque ſcriptura obligationem non probat, cum aliis deductis ſupra, dicto *diſc.* 22.

Quo vero ad non ſubditos natura, quales ſunt forenſes, quid in terminis Sixtinæ dicendum ſit, notatum eſt ſupra *num.* 31. ubi etiam dictum eſt, quod Statutum antiquum Urbis expreſſe decidit caſum, diſponendo, ut cives, vel incolæ dotantes comprehendantur ſub Statuto, quamvis contrahant cum forenſibus, e converſo vero non includantur forenſes contrahentes inter ſe ipſos, vel cum civibus; in terminis autem aliorum Statutorum, aut fo- 38
renſes dant civibus, aut ab eis recipiunt: ſi dant, non videtur eis Statutum ſuffragari, dum illud emanaſſe cenſetur ad favorem civium, & ſubditorum, quorum indemnitati Princeps conſulere voluit, ut dictum eſt ſupra dicto *num.* 31. ubi licet in terminis Sixtinæ ob particulares circumſtantias, ac verborum prægnantiam aliqua difficultas conſiderata fuerit, ea tamen hic ceſſat, ſubſiſtente ſolum altera difficultate ibidem inſinuata de præjudicio libertatis matrimonii, quæ neque concurrit, dum derogatio nemini negatur, ideoque taxa ſit juxta qualitatem, *ut diſc. ſeq.*

Idque verum etiamſi dos conſtituta ſit in bonis exiſtentibus in territorio ſtatuentis, quamvis enim plerique voluerint, Statuta ligare forenſes ratione bonorum in territorio ex- 39
ſtentium, contraria tamen eſt receptiſſima, ut utraque ſubjectio copulative neceſſaria ſit, ut reprobata diſtinctione Bart. *in l. cunctos populos*, de Statuto ſcripto in rem, vel in perſonam, probant Menoch. *conſ.* 875. & 1021. Merlin. *de legitim. lib.* 3. *quæſt.* 18. *ex numer.* 20. Buratt. *deciſ.* 188. *num.* 2. *ubi add.* late Rota apud Merlin. *deciſ.* 353. *repetita deciſ.* 177. *part.* 5. *recent.* atque hanc ſententiam perpetuo ſequi Rotam teſtatur eadem in Faventina dotis, ſeu ſucceſſionis 21. Februarii 1639. coram Dunozetto *inter ſuas deciſ.* 528. in Eugubina hæreditatis 2. Junii 1651. coram Bichio *impreſſ. deciſ.* 157. *part.* 11. *recent.* & ſæpe in aliis.

Si vero forenſes recipiunt, tunc intrat Statutum favore alvium, ex regula jam dicta, ut ſubditus non poſſit contrahendo cum non ſubdito ſpernere legem ſui Superioris, ſufficit namque promittentem eſſe inhabilitatum ad contrahendum, ac ſe obligandum, ut propterea inefficax ſit obli- 40
gatio, vel actio ex obligatione reſultans, ſi etenim Statutum voluit liberare ſubditum ab obſervantia dotis exceſſivæ contra virum eidem ſtatuenti ſubditum, multo magis id voluit contra exterum ab eo non curatum, ut in ſimili ex Ancharan. *in cap. canonum Statuta*, *de conſtitut. n.* 214. late comprobat Rota *deciſ.* 364. *n.* 9. & 582. *n.* 10. & *ſeq. part.* 5. *rec.*

Quod tamen dicitur de forenſe dotante ad favorem ci- 41
vis in exceſſiva dote ſe obligantis, procedit niſi forenſis perſona ſimulate appoſita ſit ad faciendam fraudem Statuto, quia nempe promittat de bonis propriis conjugis, ſeu tanquam fidejuſſor civis dotare debentis, ad effectum ſe relevandi indemnem contra civem, ut bene in his terminis Baeza *de non melioran. cap.* 30. *per tot.* Sanch. *de matrim. l.* 6. *diſput.* 29. *num.* 18. unde propterea ſi non ſubditus caveat pro ſubdito, obligatio acceſſoria fidejuſſoris laborat eodem vitio, quo illa principalis, ut in terminis Baeza *ubi ſupra*, *capit.* 35. Sanch. *ibid. numer.* 19. Padill. *in auth. res quæ*, *num.* 19. Arias de Meſa *lib.* 3. *variar. cap.* 6. *num.* 9.

Idque verum, non ſolum ubi obligatio fidejuſſoris eſt ſimpliciter acceſſoria, ſed etiam ſi ſit æque principalis, & in ſolidum, quoties ei remaneat actio de indemnitate contra civem, ſecus ſi ſit abſque relevatione, quia nempe ex liberalitate volueris obligari, ne alias de facili fraus fieri poſſit Statuto, quod potius verbis, quam rebus, impoſſiſum diceretur, ut per Baezam *dicto cap.* 35.

Prout quæ dicuntur de cive, vel ſubdito, procedunt de plano in contractu geſto in territorio ſtatuentis, ſi vero contingat extra illud conſtitui dotem, tunc intrat diſtinctio 42
Bart. *in l. cunctos populos*, *n.* 32. *C. de ſacroſ. Eccleſ.* de qua Aretin. *conſ.* 54. *n.* 2. Franc. *deciſ.* 72. Altograd. *conſ.* 36. *ex n.* 4. *lib.* 1. Buratt. *deciſ.* 27. *n.* 5. & *ſeqq.* Merlin. *dec.* 601. *n.* 3. quod ſcilicet, aut Statutum inhabilitat ſimpliciter, & abſolute perſonas contrahentium, & tunc actus eſt

nullos, quamvis geſtus extra territorium, aut vero inhabilitat cauſative, & ſecundum quid, nempe ſub certa forma, vel ſolemnitate, & tunc, reprobata diſtinctione, an verba dirigantur in actum, vel in perſonam, de qua late Menoch. *conſ.* 819. & alii relati per Cyriac. *controv.* 252. n. 26. *&*
43 *ſeq.* verius eſt, contractum extra territorium eſſe validum, niſi affectate actus in tali loco geſtus ſit ad faciendum ſtatuto fraudem, cujus uterque contrahens ſit particeps, ut per Burat. *dicta deciſ.* 27. n. 7. Rota in Lauretana legati 12. Januarii 1637. coram Pirovano, & hoc eſt principale fundamentum Menochii *dicto conſ.* 819. quod etiam bene probatur in Tyburtina donationis 31. Januarii 1659. cur. Albergato §. *finali*, *&* *dec.* 238. *p.* 6. *rec.*

44 Locus autem extra territorium, non ſolum dicitur phyſice extra limites, & ditionem ſtatuentis, ſed etiam moraliter extra juriſdictionem, quia nempe actus eſſet geſtus in loco exempto, puta in Eccleſia, vel Monaſterio, ut cenſuit Rota in Viterbien. hæreditatis 4. Martii 1641. & 28. Martii 1642. coram Ghiſlerio, & 1. Junii 1643. cor. Veroſpio, *quarum prima*, *& tertia ſunt deciſ.* 9. *&* 193. *p.* 9. *recent.* & in Romana, ſeu Januen. locorum Montium 26. Junii 1648. coram Cerro, *deciſ.* 231. *par.* 10. *recent.* confirmata coram Otthobono, & Peutingerio ex Angel. *conſ.* 233. *n.* 2. cum aliis per Surd. *deciſ.* 129. *n.* 16. ubi Hodiern. *n.* 14. attamen quicquid ſit de veritate hujus aſſumpti in terminis teſtamenti, de quo deciſiones loquuntur, in terminis tamen noſtris vix, vel nunquam poterit dari caſus, ut actus iſte in tali loco geſtus a fraude immunis valeat ſuſtineri, maxime quia hujuſmodi Statuta perſonæ inhabilitationem juxta primam partem diſtinctionis ſolent continere.

45 Sed quoniam juxta veriorem, de qua ſupra, ut ſit locus Statuto requiritur copulativa ſubjectio perſonarum, ac bonorum, idcirco intrat dubitatio, an ſuſtineatur dos exceſſive conſtituta per ſubditum, ſed de bonis extra territorium? idque pendet ab articulo, an dos circumſcribatur loco bonorum in dotem datorum necne? ſi enim non circumſcribitur, cum totum reguletur a perſona contrahentis, intrat Statutum de plano, ſecus autem e converſo, quia ſtatuens de bonis extra ſuum territorium non ſolum ſtatuere non poteſt, ſed neque curare videtur, & ſic deficit poteſtas, & voluntas.

46 An autem hujuſmodi Statutaria moderatio complectatur dotem pro matrimonio ſpirituali conſtitutam, affirmat Baeza *de non melior. cap.* 14. verum quicquid ſit de veritate illius opinionis, in caſu illarum legum, de quibus ipſe loquitur, abſolute dicendum videtur quod ſi taxa ſtatutaria non ſufficit ad dotem Monaſterio tradi ſolitam, tunc Statutum intrare non poteſt, quoniam eſſet per indirectum avertere a Religione, ac vita ſpirituali, quod nullatenus laicis conceditur, intelligendo tamen de Monaſterio proportionato qualitati puellæ, ut notatur in materia dotis congruæ *diſcurſu ſeq.* raro autem, vel nunquam iſte caſus accidit, quoniam exceptis pauperibus, ac plebeis, in quibus diverſimode practicatur, ſemper dos matrimonii ſpiritualis eſt exigua, & inferior taxa Statutaria ordinata pro matrimonio carnali.

47 Venit item quærendum in iſta materie, an hæc Statuta procedant in muliere ſe ipſam dotante, quaſi quod tunc videatur ceſſare ratio Statuti fundata in depauperatione dotantium, potiuſque juri congruum videatur, ut mulier omnia ejus bona in dotem tribuat. Et ita videretur dicendum in caſu Statuti ſimpliciter diſponentis mulieribus pro dote ultra certam taxam dari, vel promitti non poſſe, quoniam verba, *dare*, *& promittere*, non adaptantur mulieri ſe ipſam dotanti, ut in his terminis obſervat Baeza *dicta q.* 18. *in princ.* intelligendo tamen de bonis propriis ipſius mulieris, ſecus ſi dotet ſe ipſam de bonis patris, vel alterius ſcientis, & patientis, quoniam tunc eſſet color quæſitus ad faciendam fraudem Statuto, ut ſupra de fidejuſſore, vel alio extero dotante dictum fuit, ubi vero verba Statuti ſunt nimis ampla, & effrænata, quemcumque caſum complectentia, venit etiam ille mulieris ſe ipſam dotantis, atque talis eſt Conſtitutio Siatina, nedum quia continet verba nimis generalia, ſed quia clare diſponit, etiamſi mulier eſſet hæres, & ita ſervatur in praxi, nam iſto etiam caſu impetratur derogatio Apoſtolica.

48 Poteſt etiam dubitari, an hujuſmodi Statuta procedant in mulieribus patientibus aliquos defectus animi, vel corporis, ob quos cum dote juxta taxam Statuti virum æqualem invenire non poſſunt, puta deflorata, diffamata, turpis, gibboſa, clauda; ſeu aliam corporis patiens deformitatem, & in hoc diſtinguendum videtur inter defectum naturalem, ſeu caſualem, & culpoſum, primo caſu ſine dubio videtur dicendum non intrare Statutum pro ea rata, quæ arbitrio Judicis regulando ex facti circumſtantiis, neceſſaria videtur ad ſupplendum defectum, quia cum ſit moraliter impoſſibile cum dote conſueta virum æqualem invenire, atque ad indignas nuptias non ſit cogenda, ne alias viduitatem a legibus damnatam abſque culpa pati teneatur, poterit illud plus conſequi, non tanquam dotem, ſed tanquam ſuppletionem defectus naturæ ex eiſdem rationibus, ex quibus infra *diſc. ſeq.* notatur dotantem teneri puellæ defectivæ dotem ſolito majorem tribuere, ac adinſtar largitionum, quæ licet inter conjuges prohibitæ, attamen permittuntur in compenſationem alicujus defectus, ut infra ſuis locis, & in ſpecie quod datum in compenſationem hujuſmodi defectuum non cadat ſub his legibus, Baeza *dict. cap.* 17. *n.* 8. *&* 17. Azeved. *lib.* 5. *recomp. tit.* 2. *lib.* 2. *n.* 11.

Si vero defectus eſt culpoſus, quia nempe puella culpoſe deflorata, vel alias diffamata ſit, & tunc ſubdiſtinguendum videtur inter dotem dandam per ſtupratorem, ac illam dandam per parentes, ſeu alios conjunctos, ut primo caſu, cum ceſſet ratio Statuti conſulendi indemnitati, & gravamini parentum, vel aliorum dotare debentium; ſtuprator autem luere debeat pœnas delicti, dicendum ſit teneri etiam ultra taxam, nam alias ſui delicti pœnam ſentirent, vel ipſa puella, vel parentes, & conſanguinei. Secundo autem caſu, ne melioris conditionis reddatur mulier inhoneſta, quam innocens ac honeſta, atque ex delicto ſortiatur commodum conſequendi majorem dotem, non videtur a taxa Statuti eximenda, niſi Principi alias indulgendum videatur, tribuat enim proprio delicto impedimentum, & ſi cum taxa conſueta virum æqualem non invenit, ingrediatur Monaſterium, ibique pœnas peccati luat, ut infra de dote congrua, ſeu de paragio notatur dicto *diſcur. ſeq.*

Omnia circa vim iſtorum Statutorum ſuperius notata 49
procedunt cum præſuppoſito dotis conſtitutæ abſque juramento, illo autem interveniente dubitatur, an diſpoſitio ſtatutaria ceſſet, in hoc autem puncto, attentis terminis tam Siatinæ quam Statuti antiqui Urbis, fruſtratoria eſt hujuſmodi inſpectio, quoniam expreſſe tollitur vis juramenti, itaut voluntas ſit clara, & poteſtas indubitata, cum agatur de Conſtitutionibus, & Statutis Papæ, qui abſque dubio ſuper juramento directe, ac indirecte diſpenſare, ejuſque vim tollere poteſt, nedum in legibus a ſe ipſo immediate conditis, ſed etiam in illis laicorum ab eo in forma ſpecifica confirmatis.

Confirmatio enim Papæ in his legibus, tunc non opera- 50
tur, ubi eſt in forma communi, cum enim illa non concludat in confirmante ſcientiam omnium confirmatorum, hinc proinde habet, vel cenſetur habere in ventre clauſulam *dummodo leges confirmatæ ſint honeſtæ*, *& juri non contraria*, juxta conſilium Alex. 59. n. 8. *& ſeqq. lib.* 1. Pic. *ad. Statut. Urb. gloſ.* 23. *nu.* 21. *& ſeqq.* Rot. in Bononien. cenſus 4. Maji 1643. & 27. Martii 1647. coram Ghiſlerio, quarum prima eſt *deciſ.* 179. *part.* 9. *rec.* Bononien. bonorum de Felicinis 27. Julii 1650. coram Bichio, & ſæpe in aliis, in quibus ſola controverſia eſt ſuper qualitate confirmationis, an ſit in forma ſpecifica, vel communi, & ſic ſuper voluntate.

Difficultas igitur eſt in Statutis laicalibus per Papam 51
non confirmatis, vel habentibus ſimplicem confirmationem in forma communi, ſeu etiam confirmationem præſumptam, quæ æquipollet formæ communi, ut per Burat. *dec.* 6. *n.* 4. Adden. ad Gregor. *deciſ.* 267. *n.* 14. niſi confirmatio deducatur ex immemorabili, quia cum tunc liceat allegare titulum meliorem de mundo, videtur poſſe allegari confirmatio Apoſtolica in forma ſpecifica, ut per Valaſcum *conſult.* 99. *num.* 5. Hic autem articulus eſt involutus propter nimiam varietatem Scribentium, quorum præſertim Hiſpanorum magna pars patriis legibus defendendis incumbendo, affectationis vitio notari poſſe videtur, unde pro illa tali quali veritatis notitia, quæ hodie dari poteſt, plures caſus veniunt diſtincte conſiderandi.

Primus eſt, ubi lex prohibens actum reſpicit bonum prin- 52
cipaliter, ac primario publicum, ſecundario vero privatum, & tunc concors eſt canonici, & civilis juris interpretum ſententia, ut juramentum non validet actum a tali lege vetitum, non quia lex laicalis poſſit juramenti vim adimere, ſed quia juri publico factis privatorum præjudicari non poteſt, neque unius juramentum debet aliis in publico bono intereſſatis obeſſe, ac etiam quia lex ob bonum publicum

cum principaliter emanata obligat ad culpam, ideoque juramentum non debet operari, cum ſervari non poſſit abſque interitu ſalutis æternæ, ac eſſet vinculum iniquitatis, & ſic deficit potius ratione materiæ, quam ex potentia legis, Abb. *in cap. cum contingat*, *nu.* 5. *de jurejur.* ubi Butr., & cæteri, Covarr. *de pact.* 2. *part.* §. 1. *num.* 1. & §. 2. *n.* 6. & 7. bene Sanchez *in Decal. lib.* 3. *c.* 9. *n.* 34. & *cap.* 10. *num.* 43. & cæteri communiter.

53 Favor autem primario publicus dicitur ille, cujus materia proxima eſt commune bonum, itaut legis contraventio non tantum privato gerenti actum, ſed publicæ utilitati, & commodo principaliter damnum inferat, privatus autem eſt, cujus materia proxima eſt utilitas, vel damnum burſæ privatæ, quamvis etiam illative, & in conſequentiam reſultet præjudicium, vel favor publicus. DD. *in l. jus publicum*, *ff. de pact.* & *leg.* 1. *ff. ſolut. matrim. cap. quamvis pactum*, *de pact. in* 6. Barboſ. alios colligens *in d. l.* 1. *ff. ſolut. matrim. part.* 1. *num.* 63. & *ſeqq.* eademque diſtinctio habetur *ſub tit. de ſervit. ad materiam retractus* ſuper puncto, an retractui poſſit renunciari necne, *diſcurſ.* 80. & 81.

Ad hoc autem regulandum, non verba legis attendenda ſunt, ſed ipſa materia, parum enim refert, quod Legislator dicat facere prohibitionem principaliter favore publico, ſi revera percutiat commodum privatum, ne alias ex ſolo cortice; ſeu contextura verborum tribuatur laico poteſtas tollendi juramentum, ut in ſpecie obſervat ex Aretino *in leg. is cui bonis*, *num.* 7. *de verbor. oblig.* Sanch. *dicta cap.* 12. *n.* 46.

54 In hoc primo caſu nos in propoſito non verſamur, quoniam licet hujuſmodi Statuta dotium moderatoria favorabilia ſuperius dicta ſint, atque utilitatem publicam reſpiciant propter conſervationem divitiarum in familiis, attamen principaliter, ac directe commodum, vel damnum eſt burſæ privatæ, ſi enim ipſa dos ea magis recepta ſententia reſpicit favorem publicum ſecundario, primario vero privatum, & nihilominus in ea majus intereſſe habet Reſpublica propter hominum multiplicationem, multo minus iſta reſtrictio principaliter publica dici poterit.

55 Secundus caſus eſt, ubi lex prohibens actum reſpicit primariò privatam utilitatem, & hic eſt caſus noſter, & tunc aut illa facit mentionem de juramento, aut non, ſi non facit, quamvis Bart. *in l. ſi quis pro eo*, *n.* 9. *ff. de fidejuſ.* & *in auth. Sacramenta puberum*, *nu.* 13. *C. ſi adverſ. vend.* quem aliqui ſequuntur, diſtinguat, an prohibitio feratur ad rem, vel ad perſonam, ut primo caſu juramentum operetur validitatem actus, ſecus autem in ſecundo, quia tunc lex dicitur obligare perſonam ad culpam, dictamque diſtinctionem mire ſtudeat Suarez. *de Relig. tom.* 2. *tract. de juramento*, *lib.* 2. *c.* 20. *n.* 10. attamen ea magis communiter reprobata, verior concluſio eſt, ut juramentum indiſtincte validet actum, atque ſervandum ſit, tum ex regula, ut ſub generali diſpoſitione non veniat actus juratus, tum etiam quia verius eſt, legem poſitivam, quoties in privatum bonum principaliter emanavit, ejuſque contraventio ipſius contravenientis damnum, non autem tertii turpitudinem, vel præjudicium continet, non obligare ad culpam, ac propterea intrat regula tex. *in cap. cum contingat*, *de jurejur.* & *cap. quamvis pactum*, *eod. tit. in* 6. *Civiliſta communiter in dicta Auth. Sacramenta puber.* ubi late Gutierez *n.* 38. & *ſeqq.* & *Canoniſta* locis proxime allegatis congeſti per Anton. Gabr. *de jurejuran. concluſ.* 5. *nu.* 1. & 14. Hier. Gabr. *conſ.* 127. *num.* 18. & *ſeqq. lib.* 1. Sanch. *dicto cap.* 9. *n.* 35. & *ſeqq.* & *cap.* 12. *num.* 44. & *ſeqq.* Barboſ. *in dict. l.* 1. *ſolut. matr. p.* 1. *num.* 70. & *ſeqq.* Sperell. *deciſ.* 46. Burat. *deciſ.* 44. *n.* 4. & alias Rota *ſæpius*.

56 Quinimmo etiam ſi ageretur de Statuto Papali, adhuc caſus juratus non veniret, non quidem ex defectu poteſtatis, ut in laicalibus, ſed ex illa voluntatis, *cap. conſtitutus*, *de reſcript.* Picus *ad Statut. Urb. gloſ.* 23. *n.* 3. & 15. Gabriel. *dicta concl.* 5. *nu.* 1. & 18. ubi liceat videre hujus extenſionis aliquas limitationes, inter quas illam ex Bolognetto *conſ.* 46. *num.* 5. obſervat Rota in dicta Bononien. cenſus 27. Martii 1647. coram Ghiſlerio §. *non obſtat*, *quod Statuta*, &c. ubi nempe per Statutum prohibetur omnis modus, per quem ipſius obſervantia tollatur, cum tunc dicatur adeſſe voluntas.

57 Si vero lex facit mentionem de juramento, & tunc, aut illud percutit actum tanquam præteritum, quia nempe iriter jam præſtitum, aut tanquam futurum, quia nempe ſub pœna nullitatis in contractu illud præſtari prohibeat, primo caſu ſubdiſtinctio eſt, an ſuper eo diſponat directe, puta quia ſimpliciter mandet juramentum eſſe nullum, vel non attendendum, vel indirecte, puta declarando contractum, ac juramentum in eo appoſitum, ſimulatum, doloſum, meticuloſum, &c. ſive adimendo fidem ſcripturæ.

Si diſpoſitio eſt directa, tunc concors eſt fere omnium ſententia legem eſſe nullam ex defectu poteſtatis, cum juramenti præſtiti diſpenſatio ſoli Pontifici, ac Prælatis Eccleſiaſticis ab eo derivantibus ſit reſervata, late Gutierez ubi ſupra, Gabr *dicta conſ.* 127. Adden. ad Theſaur. *deciſ.* 66. & cæteri communiter, cum ſit concluſio non admittens hodie controverſiam; licet enim in jure civili juramenti præteriti diſpenſatio per Imperatores conceſſa reperiatur, attamen, vel dicendum eſt illorum jurium diſpoſitionem jure canonico abolitam eſſe, vel emanaſſe per ethnicos Principes, Pontificiam, & Imperatoriam poteſtatem unitam habentes, vel percutere juramentum futurum, ut erudite deducit venerandus Præceptor meus Arias de Meſa *lib.* 3. *variar. cap.* 31. & *ſeqq.*

Bene verum, quod ſolent aliqui tribuere laico poteſtatem non diſpenſandi, quia nemo bonus Catholicus id autumat, ſed vel ex notoria iniquitate, ac infectione juramenti ex ipſius juris canonici ratione proprium ſubditum non obligatum declarandi, vel ex eodem capite iniquitatis, ac infectionis cogendi proprium ſubditum, ad cujus favorem interpoſitum eſt, ad illud relaxandum, de cujus tamen rei veritate meum non eſt hic agere, cum ex præmiſſis, ſola quæſtio ſit de juramento alias valido, ex ſola legis particularis potentia ſublato. 58

Si vero diſpoſitio eſt indirecta, eo quia adimat fidem ſcripturæ, & tunc receptum eſt legem operari, non quia vim juramenti, ſed quia ejus probationem tollat, Caſtren. *conſ.* 61. *volum.* 2. Mareſcot. *lib.* 1. *variar. cap.* 62. Seraph. *privil. juram.* 22. *num.* 32. Adden. ad Burat. *dec.* 412. *n.* 18. unde ſi aliunde, quam ex tali ſcriptura de hujuſmodi juramenti præſtatione conſtet, tunc illud operabitur effectum ſuum dicta lege non obſtante, Doctores *ubi ſupr.* etiamſi lex diſponat, probationem alias quam per ſcripturam fieri non poſſe, ne per indirectum tribuatur laicali poteſtati id quod directe non poteſt, Lamberteugh. *de contract. gloſ.* 8. *verbo mariti*, *nu.* 99. 59

Sed ſi ſit indirecte, ex eo quod lex, vel Statutum præſumere faciat actum ſimulatum, ſeu fraude, dolo, & metu extortum, tunc licet aliqui diſtinguant Statuta percutientia contractum ab aliis percutientibus juramentum, conſtituentes differentiam inter unum, & alterum caſum ex deductis per Barboſ. *in d. l.* 1. *part.* 1. *num.* 75. attamen ad effectum, de quo agitur, iſta videtur differentia verbalis quoniam ſi verba diriguntur ad contractum, ita ut ipſe præſumatur ſimulatus, doloſus, vel metu extortus, adhuc juramentum ſuper eo adjectum nihil operatur, cum hoc ſuppleat defectus juris poſitivi, non autem naturalis, & ſic effectus eſt idem, neque valet ratio, quod ob expreſſam juramenti mentionem videatur Statutum ſe ingerere circa id, in quo non habet poteſtatem, quoniam Statutum non diſponit ſuper juramento, illiuſque efficacia, ſed tantum ſuper modo probandi illam qualitatem, quæ probata facit ceſſare vim juramenti, non ex vi Statuti, ſed ex natura actus, atque ex diſpoſitione juriſmet canonici, & ſic Statutaria diſpoſitio verſatur ſuper re mere temporali, qualis eſt modus probandi. 60

Ideoque hac diſtinctione non curata, Statuti validitatem tenet Abb. & Butr. *in dict. cap. cum contingat*, Bart. *in l. omnes populi*, *ſub num.* 15. Bald. *in Auth. Sacramenta puberum num.* 5. ubi Caſtr. *num.* 11. Roman. *conſ.* 12. *n.* 1. & aliis allegatis, Rot. apud Pic. *ad Statut. dec.* 22. *n.* 3. coram Burat. *dec.* 612. *num. fin.* Duran. *deciſ.* 18. *num.* 2. & *ſeqq.* in Romana fructuum cenſus 22. Decembris 1650. coram Meltio, *deciſ.* 98. *par.* 11. *recent.* Urbinaten. prædii 12. Junii 1654. coram Bichio, & in aliis.

Atque ex hac ratione defendi poteſt diſpoſitio Pragmaticæ primæ Regni Neapolitani *ſub tit. de Vellejan.* ut obſervant Arias de Meſa *dict. lib.* 3. *var. cap.* 33. *n.* 18., & Merlin. *controv.* 56. *num.* 14. *lib.* 1. dictaque concluſio procedit hodie de plano, quoties præſumptio a Statuto inducta eſt veriſimilis, atque juſtam habet rationem, quia nempe agatur de contractibus minorum, vel mulierum, & ſimilium, qui ob ætatis, ſexus, vel judicii imbecillitatem de facili præſumuntur fraude, vel metu inducti ad contrahendum. 61

Diſſ.

Digitized by Google

62 Difficultatem vero faciunt aliqui, quoties hæc veriſimilitudo ceſſat, quaſi quod videatur tunc potius color quæſitus ad exercendam juriſdictionem in re prohibita, ut diſtinguendo, & conciliando tenet Lambertengh. *dicta gloſſ.* 8. *n.* 96. verum adhuc indiſtincte concluſio amplectenda videtur, ut indiſtincte amplexa eſt Rota, quæ præſertim in concernentibus juris canonici obſervantiam ab aliis pro norma, & magiſtra juſte ſumi poteſt, ſiquidem licet fraus, vel metus facilius præſumantur in minore, vel muliere, attamen ſunt etiam de facili contingibiles in aliis, præcipue in terminis noſtris; multos enim agnovi ſagaciſſimos, ac prudentes, qui dolo, minis, auctoritativa ſuaſione, vel importuna prece Magnatum inducti fuerunt ad conſtituendas filiabus dotes longe majores, quam eorum voluntas, vel conditio poſtularet, ac propterea nimis durum videretur adeo Principis auctoritatem reſtringere; ut pro Reipublicæ, ac ſubditorum incommodis evitandis, abuſibuſque tollendis, licere non debeat ſtatuere circa modum probandi, qui aliquid mere temporale.

Statutum enim tali caſu in ſubſtantia aliud non operatur, niſi quod alterando jus poſitivum, transfundit onus probandi de uno in alium, itaut, quemadmodum de jure onus eſt jurantis probata malam qualitatem juramenti in dubio validi præſumendi, ita ſit onus alterius partis probare juramenti ſinceritatem, ac bonam fidem, ideoque ſemper verum eſt, Statutariam diſpoſitionem verſari circa factum probationis, non circa jus, ſeu vim juramenti, neque per hoc dicitur multum præjudicari ei, cujus favore juratum fuit, dum integrum eſt dictam præſumptivam Statuti probationem tollere, cum data veritate ceſſet præſumptio, ut ſupra de adimenda fide ſcripturæ dictum fuit.

Eatenus enim concluſio pro Statuto recipienda venit, quatenus illud intra ſolos cancellos præſumptionis de jure tantum ſe reſtringat; ſecus autem, ſi præſumptionem juris, & de jure inducat, nam tunc tollendo potentiam probandi, non eſſet diſponere ſuper modo probandi, ſed ſuper juramento, ut bene obſervat Lambertengh. *d. gloſ.* 8. *num.* 97. *& ſeqq.* cujus ſententia in hac parte videtur vera, quoniam dolus a Statuto præſumptus, ſinceritatis, & bonæ fidei contraria probatione, vel fortiori præſumptione tollatur, ac ſemper præſumptio cedat veritati.

63 Alio item caſu circa juramentum præteritum poteſtas laicalis admittenda videtur, quatenus nempe non agat de habilitando jurantem ab obſervantia, cum tunc intret proprie ratio peccati, ob quam in laico deficit poteſtas, ſed reſpiciat favorem tertii, quamvis hic favor contineat de conſequenti præjudicium ejus, cujus favore juratum fuit, ut puta (exemplificando in terminis noſtris) taxat Statutum dotem ad certam ſummam, diſponendo quod in exceſſu dos ſit poſterior omnibus dotantis creditoribus etiam poſterioribus, vel alias de jure poſtponendis, tunc enim, non jurantis, ſed tertii favorem reſpicit, itaut jurans adhuc remaneat juriſjurandi Religioni adſtrictus, atque lex non tollat vim, vel obſervantiam juramenti, ſed tantum illum ordinem prioritatis, & poſterioritatis, quem ea ſua proviſione inductum, tanquam nudum effectum legis poſitivæ, ipſamet recte poteſt auferre, ut ex diſpoſitione tex. *in dict. cap. quamvis pactum, & cap. cum contingat, in fin.* & auctoritate Caſtr. in *Auth. Sacramenta pub. num.* 18. *&* 23. Comeus *num.* 47. Guttier. *num.* 42. Seraph. *priv. juram.* 61. *n.* 15. Sanch. *ad præcept. decal. lib.* 3. *cap.* 9. *n.* 38. & aliorum, recte in ſimili probavit Rota in Bononien. cenſus 27. Maji 1647. coram Ghiſlerio, approbata in Bononien. de Felicinis 27. Junii 1650. coram Bichio, & in Bononien. diſcuſſionis 14. Decembr. 1654. & 5. Maji 1655. coram eodem, ubi firmatur, Statutum Fori mercatorum Bononiæ vocans ad æqualem

64 tributum creditores decocti a quadriennio citra, nulla ratione habita de tempore, nec de hypotheca, vel privilegio comprehendere debita etiam jurata, neque juramenti Religionem laicali poteſtati tunc obſtare ex præmiſſis rationibus, & de quo Statuto in dicta Bononien. diſcuſſionis habetur actum in ſua materia *ſub tit. de cred.* Et hæc circa juramentum præteritum.

65 Quatenus vero Statutum diſponat de juramento futuro, mandando illud non præſtari, & tunc venit generaliter ejus vis admittenda in omnibus iis caſibus, in quibus circa præteritum admiſſa fuit, in aliis autem, in quibus quoad præteritum reprobatur Doctores Hiſpani patrias leges defendentes id admittunt, freti auctoritate Imolæ *in cap. cum contingat, nu.* 37. ut per Fortun. Garſ. *de ult. fin. nu.* 374. Lopez *in l. per veſtras*, §. *ult. n.* 20. Covarr. *de pact. p.* 1. §. 3. *n.* 7. *&* 8. Molin. *de juſtit. & jur. diſput.* 149. Sanch. *ad præcepta, lib.* 3. *cap.* 22. Barboſ. *d. l.* 1. *p.* 1. *ex n.* 73. Guttier. *in Authentica Sacram. puber. nu.* 56. Arias de Meſa *dicto lib.* 3. *c.* 34. & ex Italis late ſuſtinet Sacca *conſ.* 60.

Non ſunt tamen in omnibus concordes Hiſpani, pleriſque enim pro majori parte volunt juramentum eſſe nullum, alii vero illud eſſe obligatorium, ſed jurantem incurrere pœnam.

Contrarium vero indiſtincte contra Statutum eſſe verius, late probat Mareſcot. *lib.* 2. *variar. d. cap.* 62. qui per rationes, & auctoritates contrariis ſingillarim reſpondendo, hanc probat veriorem, & ſequuntur Marta *de juriſdict. par.* 4. *c.* 37. Diana *p.* 5. *moral. tract.* 1. *reſol.* 8. & ex Hiſpanis Valaſc. *conſult.* 99. Azor. *par.* 3. *inſtit. moral. lib.* 3. *c.* 6. atque hanc Rota canonizavit apud Burat. *deciſ.* 798. *num.* 3. eaque in judicando, & conſulendo videtur verior, maxime ad effectum noſtrum, quoniam iidem Hiſpani magis communiter volunt hoc Statutum habere tantum vim quoad novum juramentum præſtandum ſuper actu valido, juramenti confirmatione non indigente, quaſi quod tunc ntı non neceſſarium, neque operativum quoad obſervantiam contractus, in ſolam ſtandem laicalis juriſdictionis adjici videatur, ſecus autem ubi ſuper actu invalido, ut per Barboſ. Guttier., & Arias de Meſa *ubi ſup.* & in his terminis nos verſamur, quoniam conſtitutio dotis exceſſiva de per ſe eſt invalida, atque a juramento robur acquirit, unde propterea non videtur immorandum in contrariæ ſententiæ fundamentis refellendis.

Sed quid ſi contractus duplici vitio laboret, quia nempe dos exceſſiva conſtituta ſit a minore, & contra formam Statuti, an juramentum ſuppleat utrumque defectum? Et negativam tenent Salyc. *in l. donationes ſecunda, n.* 3. *C. de donat. inter vir. & uxor.* Gaill. *lib.* 2. *obſerv.* 42. *& obſerv.* 65. Polidor. Rip. *ſingul. obſerv.* 30. Adden. ad Theſaur. *dec.* 66. *in princip.* Surd. *dec.* 154. *n.* 12. *& ſeqq.* firmantes regulam, ut juramentum non ſuppleat duos defectus. 66

Affirmativam vero veriorem, ſtante amplitudine, ac prægnantia juramenti, ac in Foro receptam, ex Bart. *in l.* 2. *C. ſi major factus*, firmant Seraph. *privil. juram.* 83. *n.* 49. Gabr. *conſ.* 127. *n.* 34. *lib.* 1. Altograd. *conſ.* 5. *n.* 49. *lib.* 1. Surd. *ubi ſup. n.* 13. *& ſeqq.* bene Seraph. *deciſ.* 1184. *in fin.* Adden. ad Gregor. *deciſ.* 391. *num.* 11. iſtaque opinio recipienda videtur, non denegata tamen reſtitutione in integrum ob læſionem ſatis de facili concedendam, vel ratione minoris ætatis, vel ex clauſula generali, *ſi qua mihi*, etiam majoribus, & non privilegiatis pro facti qualitate, quoniam ut frequenter advertitur *hoc eod. tit. in præcedentibus*, ac etiam *ſub tit. de credito*, juramentum hodie redactum videtur ad cæremoniam, ſive ad clauſulam de ſtylo Notariorum apponi ſolitam, abſque eo, quod contrahentes ejus vim percipiant, & advertant.

Alia vero in materia hujuſmodi Statutorum dotes moderantium, videri poterunt apud Baezam *de non melioran.* qui plures quæſtiones parum Foro contingibiles excitat, cum forte nimium progreſſum videatur, non tamen extra materiam, ut ita dignoſcatur quando hæc Statuta dotium moderatoria capiant necne dotes exceſſivas conſtitutas cum juramento, per quod hujuſmodi Statuta reddi ſolent eluſoria, & nunquam operativa, dum ut dictum eſt, hodie juramentum redactum eſt ad clauſulam de Notariorum ſtylo apponi ſolitam, ideoque ceſſant illæ rationes, ex quibus antiqui Canoniſtæ, & Theologi tantam vim actibus juratis dederunt, ut alibi advertitur.

ANNOT. AD DISC. CXLIII.

DE Conſtitutione Statuta dotium moderatoria, aliiſque ſimilibus legibus agitur in hoc diſc. ſuper quo actum eſt ſupra *in annot. ad diſc.* 22.

De taxa dotis, quomodo facienda ſit, & quando dicatur congrua, ſeu de paragio, & de quibus bonis in propoſito habenda ſit ratio.

SUMMARIUM.

1 *OMnis diſpoſitio legis, vel hominis de dote præſtanda intelligitur de congruo, ſeu de paragio.*

2 *Paragium quid ſit, unde iſte terminus ſit originatus, & quomodo intelligatur.*

3 *Diſtinctio caſuum, qui conſiderandi ſunt pro metienda dote congrua, & de paragio.*

4 *Dos per patrem debita in vita, an debeat eſſe ad menſuram legitimæ.*

5 *Dos ingredientis Monaſterium dicitur congrua in ea quan-*

Digitized by Google

quantitate, quæ Monaſterio dari ſolet, licet inſpecto ſtatu paterno ſit exigua.
6 Dotis appellatione in Monialibus venit non ſolum id, quod præſtatur Monaſterio, ſed expenſæ pro Monacagio, & ille annuus vitalitius redditus, qui eis pro ſubventione aſſignari ſolet, quia totum eſt dos.
7 An pater teneatur dare dotem extraordinariam filiæ volenti ingredi Monaſterium, in quo præter ſolitum aliorum Monaſteriorum major dos ſervatur, ſive dotem duplicatam, quia fieri velit Monialis ſupernumeraria.
8 Licet dos, quæ datur Monaſterio, ſit minor, quam pro matrimonio carnali, attamen reputatur majoris gravaminis, quia eſt demortua, & ſine ſpe reverſionis.
9 In dote per patrem debita pro matrimonio carnali ad regulandum paragium, attenduntur plures circumſtantiæ inſimul unitæ, nempe dignitas patris, quantitas bonorum, qualitas mulieris, conditio viri, numerus filiorum, & mos Regionis.
10 In dubio deferendum eſt judicio paterno in dotis taxatione, ſed aliquando hoc judicium eſt fallax.
11 Dignitas patris quandoque majorem, quandoque minorem dotis quantitatem poſtulat.
12 Ita e converſo patris indignitas attendenda.
13 Quantitas patrimonii ſatis attendenda eſt pro regulanda dote congrua.
14 Dicta patrimonii quantitas attendenda de tempore nuptiarum, non curato ſuperveniente augmento, vel diminutione.
15 Refertur, ſed refellitur ſententia volentium, ut dos a patre vivente debita poſſit eſſe minor legitima, ſed non poſſit eſſe major, quia verius eſt nullam habere reſtrictionem ad legitimam, ſive plus, ſive minus, & ſive ſit nupta, ſive innupta, reprobata opinione diſtinguentium, &c.
16 Non debet tamen excedere virilem.
17 In metienda patrimonii quantitate, an de omnibus bonis etiam differentibus, ut ſunt emphyteutica, feudalia, fideicommiſſaria, & ſimilia, habenda ſit ratio.
18 Agitur de feudalibus, & emphyteuticis, & plures caſus diſtinguuntur.
19 De bonis fideicommiſſariis, quomodo & quando habenda ſit ratio, plures caſus diſtinguuntur.
20 Bonorum paternorum valor ad effectum, de quo agitur an ſit attendendus in ſorte principali, vel in fructu, & redditu.
21 Inter patris facultates computantur dotes animi, ſcientiæ, vel artificium.
22 Quæ ratio habenda ſit de juribus, & actionibus illiquidis, & litigioſis tam activis, quam paſſivis.
23 An de jure redimendi aliquam rem alienatam habenda ſit ratio?
24 Qualitas mulieris attendenda eſt in taxa dotis, quia majori dote indiget vidua, quam virgo, & corrupta, vel inhoneſta, quod declaratur.
25 Ætas, vel forma, & mores mulieris ſunt etiam ad hunc effectum conſiderabiles.
26 Baſtarda minorem dotem poſtulat, quam legitima, quia illa poteſt nubere in æquali.
27 Sed quid de baſtarda legitimata, quomodo ei dos taxanda ſit.
28 Filia dives, vel aliunde proviſa, minori dote contenta eſſe debet, quam aliunde non habens.
29 Qualitas viri ſpectanda etiam venit in dotis congruæ taxatione.
30 Numerus filiorum dotantis attendendus eſt de tempore dotationis, & quandoque minor numerus eſt cauſa, ut filia cum minori dote virum æqualem inveniat.
31 Mos Regionis, ſeu conſuetudo Civitatis, & familiæ attendendus.
32 Si pater uni filiæ magnam dotem ex affectione, vel alia cauſa conſtituit, non per hoc aliæ filiæ poſſunt eandem dotem prætendere, & e contra.
33 Si adſit Statutum dotium moderatorium, & certam taxam præſcribens, an illa taxa dicatur congrua, itaut eam dare ſufficiat.
34 Dos debita per fratres ſorori de jure communi non poteſt eſſe minor legitima, non obſtante quacumque diſpoſitione patris in contrarium.
35 Etiam ſi velit ingredi Monaſterium, pro quo minor dos eſt neceſſaria, quia adhuc totam legitimam petit, remiſſive.
36 Poteſt tamen legitimam excedere ſi ea non ſufficit, dummodo non excedat ſuam virilem, ultra quam non tenetur.
37 Dos debita per maſculos fœminis excluſis a Statuto, quoties non ſuccedit loco legitimæ, non regulatur ad terminos legitimæ, ſed prout illa debita per patrem in vita, non tamen excedit virilem.
38 Fœmina nupta ſine dote, vel cum minori ob ejus pulchritudinem, vel alias qualitates, adhuc petit a fratribus dotem de paragio.
39 In metienda virili fœminæ dotandæ, an attendatur tempus matrimonii, vel tempus mortis patris, ſtante intermedia morte aliquorum fratrum.
40 Fœmina ſemel habilitata ad ſuccedendum cum maſculis, & ut dicitur maſculiata, ſemper eſt talis quoad omnes alios effectus, & ſucceſſiones.
41 Dos fœminæ excluſæ per maſculos a Statuto, ubi ſuccedit loco legitimæ, an ſit minor quantitas quæ ſufficit ad congruam.
42 Notatur differentia inter Conſtitutionem Regni: In aliquibus, & Conſuetudines Neapolis ſuper excluſione fœminarum.
43 Dictaque concluſio notata n. 34. procedit etiam accedente contraria paterna diſpoſitione.
44 Fallit tamen in Magnatibus Regni Neapolitani, quia dos etiam ſuccedens loco legitimæ, & tamen poteſt eſſe minor, & ſufficit congrua.
45 Quid de fœmina non nubente, nec carnaliter, nec ſpiritualiter, ſed vivente domi tanquam Beguina, ſeu Bizoca.
46 Quod dos fœminæ excluſæ a Statuto, quandoque poſſit abſorbere totam hæreditatem.
47 Quid de dotis taxa, & congruitate in bonis fideicommiſſariis, ubi detractio fit in vim auth. res quæ.
48 Concluſio, ut in dotis taxa deferendum ſit paterno judicio, non procedit in præjudicium fideicommiſſi.
49 De taxa, & congruitate dotis debitæ per alios conjunctos ex debito charitatis.
50 Quid de dote debita per ſtupratorem, vel raptorem quomodo taxanda.
51 De taxa dotis debitæ ex diſpoſitione hominis, & plures caſus diſtinguuntur.
62 De congrua dote baſtardarum, tam earum favore, quam odio, ut ſcilicet illam taxam non excedat.
53 Dos conſtituta baſtardæ, an præſumatur congrua, & cui incumbat probare congruitatem, vel exceſſum.
54 Congruitas dotis conſideratur non ſolum favore mulieris, ſed etiam contra eam, ut reformetur exceſſus.

D I S C. CXLIV.

CUm in omni legis, vel hominis diſpoſitione ſuper dote 1
conſtituenda, quoties certa quantitas non eſt expreſſa, obligatio veniat intelligenda de dote congrua, ſeu de paragio, hinc propterea opportunum eſt, viſo de obligatione, atque de taxa Statutaria, videre de hujuſmodi congruitate, circa quam nimis frequentes eſſe ſolent in Foro controverſiæ, ſed antequam ad illius tractationem procedatur, prænotandum eſt prædictum terminum paragii in jure communi incognitum eſſe, illumque originatum ex Conſtitutionibus utriuſque Siciliæ, non eſſe intelligendum de paritate quoad dotan- 2
das, ut nempe omnes ejuſdem parentis filiæ ſint æquali dote collocandæ, ut aliqui male cenſuerunt, ſed de paritate quoad circumſtantias in dotis congruitate conſiderandas, ut ſcilicet mulier dotetur juxta pares ſuas, ut recte poſt Iſerniam in Conſtit. in aliquibus, interpretando hunc terminum, Decius conſ. 26. num. 5. Petrus de Gregor. de dote de paragio, quæſt. 1. num. 1. Capyc Latr. conſult. 159. num 33. Rota coram Cavaler. deciſ. 260. num. 3. & melius deciſ. 298. num. 5. Galeot. lib. 2. controverſ. 16. num. 3. & ſeqq. Boſſ. de dote cap. 7. num. 76.

Quinque igitur caſus diſtincte conſiderandi ſunt ſuper hu- 3
juſmodi congruitate, ſeu paragio, primus eſt in dote conſtituenda per patrem viventem, ſecundus in dote per fratres vel alios agnatos ex Statuto, vel præcepto teſtatoris debita loco excluſionis a ſucceſſione, vel fideicommiſſo, tertius in ſubſidiaria debita per matrem, ac fratres aſcendentes, alioſque, vel alios conjunctos ex diſpoſitione juris, quartus in pœnali debita per ſtupratorem, vel raptorem, & quintus in oriente ex diſpoſitione hominis.

Primo caſu, quamvis aliqui ſentiant congruitatem eſſe 4
regulandam a legitimæ quantitate, ut per Mantic. de tacit. lib. 12. tit. 23. n. 3. & ſeqq. Baez. de non melior. cap. 1. num. 1.

n. 1. cum aliis per Boſſ. *de dote*, *cap.* 13. *n.* 34. *cum ſeqq.* qui multos cumulat, communis tamen, ac recepta eſt contraria ſententia, ut patre vivente non ſit habenda ratio legitimæ, ſed attendendum ſit paragium, ideſt ea dos, quæ ſuis paribus digna, & congrua judicatur, quoniam non datur legitima viventis, Caſtrenſ. *conſ.* 235. *lib.* 1. Dec. *dicto conſ.* 26. Mantica, qui contrariæ ſectator hanc dicit communem, *ubi ſupra*, *nu.*4. Merlin. *de legitim. lib.*3. *tit.* 1. *qu.* 22. *n.* 6. *& ſeqq.* Baeza *ubi ſupra*, *num.* 3. *& ſeqq.* Borell. *in ſumma deciſ. lib.* 3. *tit.* 4. *de jur. dot. nu.* 134. *& ſeqq.* Merlin. *controver.* 3. *lib.* 1. Rovit. *deciſ.* 99. *num.* 12. *& ſeqq.* a Ponta *conſ.* 65. *n.* 9. *lib.* 1. Fontanall. *de pact. nupt. clauſ.* 9. *gloſſ. unic. part.* 1. *n.* 18. cum aliis per Boſſ. *dict. c.* 13. *n.* 37. Rota *deciſ.* 195. *num.* 3. *p.* 2. *recent.* & alii communiter, optime Penia *dec.* 376. *juxta Venetam*, *alias* 479. *juxta Lugdunenſem impreſſionem*, *nu.*3. *& ſeqq.* Gratian. *diſcept.* 148. Surd. *conſil.* 488. *ex num.* 36. & habetur ſupra, *diſc.* 2.

5 Hinc propterea receptum omnino eſt, dotem ingreſſuræ Religionem dici eam, quæ Monaſterio dari ſoleat, quamvis pater ſit ditiſſimus, illaque ſit modica, ac longe minor legitima, vel quantitata, quæ nubenti in ſæculo præſtanda eſſet, Greg. *dec.*63. ubi Add. Franch. *dec.*44. ubi Adden. Marlin. *dict. controv.* 3. *n.* 1. Gratian. *diſcept.* 945. *n.* 22. *& ſeqq.* Rota *dec.* 30. *n.* 16. *part.* 7. *recent.* itaut quicquid diſputando in ſcolis in contrarium dici poſſet, in Foro tamen ſit concluſio non admittens controverſiam.

6 Dotis autem nomine venit nedum ea quantitas, quæ Monaſterio ſolvitur, ſed etiam id, quod pro acconcio, ac expenſis ſolitis monacagii, ac annua vitalitia ſubventione, aliiſque expenſis ſolitum eſt præſtari, ut per Rot. *d. dec.* 30. *par.* 7. ubi concordantes, quæ eſt eadem apud Merlin. *deciſ.* 671. in Romana Salviani 23. Martii 1650. coram Veroſpio *deciſ.* 39. *n.* 13. *p.* 11. *rec.* ubi in ſpecie de annua ſubventione quæ ultra dotem ſolet aſſignari Monialibus, ut dicatur pars dotis, ac vera dos, & eſt concluſio plana.

7 Dubitari tantum poteſt in iſta materia, ſi in Civitate, vel Regione adſit aliquod Monaſterium, pro cujus ingreſſu ſolvatur dos major, quam in aliis, an pater cogi poſſit ad hujuſmodi dotem extraordinariam, vel ſufficiat offerre ſummam aliis Monaſteriis communiter ſolvi ſolitam, & in hoc Gratian. *diſcept.* 945. reſpondet pro dotante, cujus ſententia videtur minus vera, quatenus Monaſterium ſit proportionatum qualitati puellæ, atque ſumma ſolvenda licet ſolito major non excedat quantitatem nuptiis carnalibus congruam, in nihilo enim gravat patrem cum electione Monaſterii extraordinarii filia, in cujus libito eſt, eligendo nuptias carnales, illum majori dote gravare, neque de facili libertas eligendi vitam monaſticam potius in uno, quam in altero Monaſterio eſt reſtringenda, cum frequenter contingat, ut puella libenter eligat vitam ſpiritualem in uno Monaſterio, quam alias non eligeret, quod ſane intelligendum eſt (ut dixi) quoties hoc Monaſterium eſt puellæ conditioni proportionatum, ac aliqua ſubeſt honeſta ratio, ob quam potius iſtius, quam aliorum ingreſſum eligat, quia nempe in meliori vitæ ſpiritualis norma erectum ſit, &c.

8 Si enim data vitæ paritate, filia ex vanitate, vel cervicoſa deliberatione ita patrem gravare velit, tunc putarem intrare Judicis arbitrium, in quo tota hæc materia congruitatis, ac paragii reſidet, ut infra, & licet ſupradictum argumentum majoris gravaminis per electionem matrimonii carnalis, indiſtincte urgere videatur contra patrem, non eſt tamen ita ſimpliciter capiendum, cum contingere poſſit, ut majoris gravaminis reddatur dos minor, ſed in ſuo genere exceſſiva danda Monaſterio, quam major danda pro nuptiis ſæcularibus, dum primo caſu dos exit de patrimonio irrevocabiliter ad favorem Monaſterii, ſecundo autem ſupereſt ſpes reverſionis, ideoque hæc omnia prudens Judex rimabitur.

Eodemque modo regulandus videtur alter caſus, in quo ob accelerationem monacagii ſupra numerum præfixum, vel ob alias circumſtantias, ex præſcripto Conſtitutionum Synodalium, ſeu Decretorum Sacræ Congregationis, opus eſſet ſolvere dotem duplicatam in uno Monaſterio magis, quam in alio, quia niſi duplicatio notabiliter patrem gravet, dummodo illius Monaſterii potius, quam alterius electio probabilem rationem, vel honeſtiorem finem habeat, videtur pro dotanda reſpondendum, & facilius, quia non impediendus, neque differendus eſt ſpiritus bonus vocationis, dum ille viget.

9 In matrimonio autem carnali certa regula dari non poteſt, ſed totum reſidet in Judicis arbitrio, regulando ex dignitate patris, quantitate patrimonii, qualitate mulieris, conditione mariti, numero filiorum, Regionis, vel Civitatis, ſeu familiæ conſuetudine, ad tex. *in leg. cum poſt*, §. *gener*, *ff. de jur. dot. l. ſi filiæ pater*, *ff. de legat. tertio*, *cum concord.* per Mantic. *de tacitis*, *d. lib.* 12. *tit.* 21. *n.* 1. Menoch. *de arbitr. caſu* 149. Borell. *dicta tit.* 4. *de jur. dot. ex nu.* 132. & late Boſſ. *dicto cap.* 13. *a n.* 1. *& per tot.* Rota *deciſ.* 47. *&* 48. *part.* 12. *recent.* & in Auximana dotium 24. Januarii 1653. coram Albergato, late in Romana reſciſſionis tranſactionis 16. Junii 1651. coram Corrado, §. *altera vero*, Ravennaten. dotis 11. Junii 1660. coram Albergato, & frequenter in aliis, de quibus circumſtantiis propterea opportunum eſt diſtincte quærere, ut in caſus occurrentia facilior Judici reddatur arbitrii interpoſitio.

10 Licet enim, ubi dos eſt a patre conſtituta, in dubio cenſeatur congrua, quia non eſt præſumendum patrem velle capere malum conſilium pro filia, attamen hæc eſt nuda præſumptio ſæpe fallax, ut obſervant allegati, & alii per Merlin. *de legitima*, *lib.*3. *tit.* 1. *quæſt.* 12. *n.* 11. *& ſeqq.* dictæque circumſtantiæ non ſingulariter, ſed unitim conſiderandæ veniunt, cum, data paritate in una, duabus, vel pluribus, adhuc tamen diverſitas in aliis, unam, vel alteram dotem ſatis diverſificet.

11 Deſcendendo igitur ad ſingulas, prima circumſtantia verſatur in dignitate parentis, quæ ſæpe ſuadet majoris dotis conſtitutionem, ut admonet Mantica *dicto tit.* 21. *n.* 18. cum aliis per Boſſ. *dicto cap.* 13. *num.* 12. *&* 13. ſæpius tamen ſuadere ſolet ejuſdem diminutionem, quoniam ipſius dignitas, ac potentia, vel favor ſit pars dotis, unde paſſim videmus, quod perſonæ divites, & qualificatæ ducunt filias Officialium cum ſatis exigua dote ob utilitates, & commoda, quæ ex illorum potentia, & protectione, ac favoribus reportant, iſto autem caſu cautus ſit pater curandi, ut a genero dotis augmentum præmiſſorum intuitu conſtituatur, nam alias utilitas eſſet generi, non autem mulieris, quæ defuncto patre, vel apud eundem virum neglecta, vel eo moriente incongrue dotata remaneret, ideoque recta de incongruitate dotis dare poſſet.

12 Prout a converſo, indignitas patris, majorem, vel minorem dotem poſtulat, juxta caſuum contingentiam, ſi enim pater eſt valde dives, ſed villicus, ac ignobilis, utique non ad menſuram divitiarum, ſed ſuæ qualitatis conſtituere tenetur dotem inter villicos, ac plebeos divites aſſuetam, vel ſi pater ſit nobilis, ac dives, ſed ob aliquod crimen diffamatus, aut alias habens mores propriæ conditioni non convenientes, itaut non de facili ejus filiæ inveniant viros æquales cum dote conſueta, tunc illa circumſtantia majorem dotem poſtulare debet, ideoque non ita regulanda eſt dos filiæ viri æque nobilis, & divitis, ſed prudentis, & conſpicui, ut regulanda eſſet dos filiarum iſtius diffamati, & ſic in ſimilibus.

13 Secunda circumſtantia eſt in quantitate patrimonii, cum, data paritate nobilitatis, vel dignitatis, divitiæ, vel paupertas longe dotium taxam diverſificare ſoleant.

Licet enim verior ſit ſententia, ut paragium intra legitimæ limites non coerceatur, ut ſupra, attamen ea norma, quam prudentiſſimo conſilio lex ſtatuit in legitima decernenda, ſatis attendenda videtur per Judicem, non ut ſe ad eam præciſe reſtringat, cum dos de paragio patris viventis poſſit eſſe major, & minor; ut aliæ circumſtantiæ poſtulabunt, ſed ut ab illa circumferentia non multum diſcedat, ut videtur aſſe de menta allegatorum.

14 Patrimonii vero quantitas ad hunc effectum metienda eſt de tempore dotationis, quando ſufficit congrua dotaſſe, nulla ratione habita de ſubſequentibus acquiſitionibus, cum ſicut augeri, ita & minui potuerit paterna ſubſtantia, ex cumulatis per Merlin. *de legit. dicto lib.* 3. *tit.* 1. *quæſt.* 12. *num.* 26. Menoch. *de arbitr. dicto caſu* 149. *num.*16. Rota *deciſ.* 195. *n.* 4. *part.* 2. *recent.* Boſſ. *dicto cap.* 13. *num.* 49. Bottigl. *de ſucceſſion. ab inteſtat. theorema* 47. *num.* 1. ubi cæteri.

15 Et quamvis plerique ſentiant, dotem a patre vivente conſtituendam non eſſe ad ſummam legitimæ, quatenus infra, ſed non quatenus ultra, quoniam excedere non tenetur, ut ex Fulgoſ. & Jaſ. *in auth. res quæ*, verius dicit Baeza *dicto cap.* 1. *num.* 18. contrarium tamen omnino verius videtur, quoniam ſi verum eſt aſſumptum, quod non datur legitima viventis, neque ad illius limites dos regulanda eſt, utique non intrat iſta conſideratio pluris, vel mino-

ris,

ris, ſed ſolum attendendum eſt paragium, quod ad literam probare videtur tex. *in §. Quamobrem*, *auth. de reſtit. & ea quæ pari*, *&c.* ubi claris verbis deciditur non poſſe patrem diſponere, niſi detracta filiorum legitima, &
16 eo pluris, quod eſt neceſſarium ad congruam dotem filiarum, quatenus legitima non ſufficiat, ergo obligatio non eſt arctata ad ſolos legitimæ fines, bene verum quod hoc paragium non videtur taxandum ultra virilem, eſſet enim rigor inordinatus, quoniam ſi dos taxanda eſt juxta vires patrimonii, nunqoam dari poteſt, ut paragium vivente patre ſit ſupra virilem,

Sentiunt item aliqui dotem filiæ nubendæ poſſe legitimam excedere, ſecus autem filiæ jam nuptæ, ut tunc legitimam excedere non debeat, ex deduct. per Cancer. *variar. reſolut. part. 3. tit. 12. de ſponſalibus*, *num. 7. & 8.* verum neque hæc diſtinctio habet juris fundamentum, ideoque merito apud eundem Cancerium in contrarium eſt deciſum, eaque ſuſtentabilis forte videtur mortuo patre, ut infra.

17 Contingit item circa iſtam circumſtantiam dubitari, an de omnibus a patre poſſeſſis habenda ſit ratio, incluſis etiam bonis differentibus, ut ſunt feudalia, emphyteutica, & fideicommiſſaria, vel tantum de indifferentibus liberæ diſpoſitionis, advertendo quod hic non agitur, an dicta bona indifferentia dari poſſint, vel debeant pro dote, de his enim agitur infra *diſcurſibus ſequentibus*, ſed an in valutando patrimonio dotantis de illis ratio habenda ſit.

18 Quatenus igitur pertinet ad feudalia, & emphyteutica pari paſſo regulanda, aut agitur de feudo mere hæreditario, & quoniam tanquam ad extraneos alienabile, vel tranſmiſſibile dicitur eſſe in bonis noſtris adinſtar allodialium, hinc proinde nulla ratio ſuadet, cur illud in patrimonio non ſit computandum, aut agitur de feudo mixto, ut ſunt fere omnia feuda Regni Neapolitani, quia nempe illorum ſucceſſio debetur de neceſſitate vocatis a lege inveſtituræ, itaut per feudatarium in extraneos transferri non poſſint, ſed ſucceſſor tenetur eſſe hæres morientis, atque ad onera hæreditaria æqualiter concurrere cum hærede in allodialibus, unde propterea ſi non ipſum corpus feudi, ejus tamen pretium eſſe dicitur in bonis, & hæreditate feudatarii, qui ſucceſſorem uſque ad integrum feudi valorem gravare poteſt, ut in ſua materia *ſub titulo de feudis*, & tunc pari ratione videtur iſtud feudum, ſeu ejus pretium in patrimonio eſſe calculandum.

Aut tandem agitur de feudo ex pacto, & providentia, & pariter ſubdiſtinguendum eſt novum ab antiquo, novum enim quæſitum ex cauſa oneroſa venit adinſtar hæreditarii eadem ratione computandum, quoniam primus acquirens titulo oneroſo poteſt de feudo, vel emphyteuſi etiam ex pacto diſponere in præjudicium ſucceſſorum, atque pretium feudi novi dicitur eſſe in hæreditate allodiali communicabile omnibus filiis, ut ſunt termini apud feudiſtas notiſſimi, de quibus pluties *ſub dicto titulo de feudis*, antiquum vero, quia in bonis feudatarii eſſe non dicitur, niſi quoad commoditatem percipiendi fructus ejus vita durante, idcirco non videtur habendum in conſideratione quoad ſortem, ſed tantum habenda eſt ratio fructuum, ſeu commoditatis prædictæ pro ejus vita, ut advertit Mantica *dicto lib. 12. tit. 21. num. 9.* qui licet ſimpliciter loquens, in hac tamen ultima feudalium, vel emphyteuticorum ſpecie tantum eſt intelligendus, non in reliquis, in quibus etiam ſors dicitur in feudatarii, vel emphyteutæ patrimonio, feudi autem antiqui poſſeſſio in ordine ad ſortem potius venit ſituanda in circumſtatia præcedenti, tanquam dignitas, quam in iſta præterquam quoad eam ratam, pro qua, & feudum antiquum pro dotanda filia eſſet affectum, de quo *diſc. ſeqq.* ubi latius habetur quando de feudalibus, vel juriſdictionalibus dos debeatur necne.

19 Quo vero ad fideicommiſſaria, aut fideicommiſſum eſt aſcendentis, itaut in defectum bonorum liberorum de illis dos veniat ſupplenda, juxta terminos *auth. res quæ*, *C. communia*, *de legat.* & tunc de iſtis quoque habenda eſt ratio, ut advertunt Mantica *ubi ſupra*, *n. 17.* Menoch. *conſ. 247. num. 5.* Rota in dicta Romana dotis 24. Martii 1651. coram Veroſpio, aut eſt extraneorum, itaut diſpoſitio *auth. res quæ*, non intret, & tunc dicendum idem, quod dictum eſt de feudalibus, vel emphyteuticis antiquis ex pacto, ut nempe habenda ſit ratio fructuum, ſeu commoditatis pro ejus vita, Mantica *ibid.* & recte conſideravit Rota in dicta Auximana dotium 24. Januarii 1653. & in præcedenti 27. Maji 1652. coram Albergato.

Verum, quod dictum eſt de fideicommiſſo aſcendentis, intelligendum eſt, quatenus in defectum bonorum paternorum proxima dotandi cauſa pertineat ad fideicommiſſarium, ſecus autem, ſi adſit perſona intermedia, ad quem juxta ordinem expreſſum *diſc. 142.* prius incumbat onus dotis, puta ſi fideicommiſſum ordinatum ſit a proavo, & vivat avus, vel adſint ejus bona hereditaria penes alium, quam dotandæ parentem, cum enim prior dotandi cauſa ſit avi, quam proavi, unde propterea de bonis fideicommiſſariis dos non eſt detrahenda, hinc proinde incongruum eſt de fideicommiſſariis a patre poſſeſſis rationem haberi, præterquam quoad vitæ commoditatem, ut ſupra, prout ſi dotanda eſſet dives, vel aliunde proviſa, licet adhuc ex bonis paternis recte dotem petat, non tamen petere poterit ex fideicommiſſariis, ad quæ regreſſus eſt ſubſidiarius, ideo fideicommiſſaria computanda non ſunt, & in ſumma tunc fideicommiſſaria aſcendentis computanda quando in defectum bonorum paternorum ex illis dos eſſet ſupplenda, & non alias, ſed in iſto etiam caſu cum moderamine procedendum eſt, ut nempe non habeatur de fideicommiſſariis ea ratio, quæ de liberis habenda eſſet, cum in iſtis majus jus filia videatur habere, quam in illis.

In metienda vero patrimonii quantitate, an ſit atten- 20
dendus valor bonorum in ſorte, vel in fructu, ſolet dubitari, ſed deciſio pendet a quantitate bonorum, ſi enim attendimus mobilia, quæ de mercimonio ſapiunt, atque ſunt in quotidiano commercio, prout ſunt animalia, frumenta, blades, merces, &c. & tunc certum eſt attendendum fore valorem in ſorte, ſi vero attendimus ſtabilia, tam feudalia, quam allodialia, & tunc attendendus valor in fructu, juxta ſententiam Romani *conſ. 110. num. 31.* Afflict. *in conſtitut. in aliquibus*, *num. 14.* Borrel. *in ſumma deciſ. lib. 3. titulo 4. de jure dotium*, *num. 162. & ſequentibus*, Boſſ. *dicto cap. 13. numer. 7.* vanum enim eſſet dicere, ut in taxanda dote filiabus habenda ſit ratio de villis Tuſculanis ad ſolum oblectamentum habitis, quarum valor maximus eſt in ſorte, nullus autem in fructu, ut etiam eſt de magnis palatiis, ac ſimilibus, quod etiam dicendum de mobilibus ad uſum ſuppellectilium, ut ſunt ſtatuæ, picturæ, &c. Bene verum, quod ſi attento valore aliquorum bonorum non poſſet conſtitui dos congrua pro dignitate parentis, qualitate mulieris, & more Regionis, tunc crederem intrare Judicis arbitrium ad cogendum patrem ad hujuſmodi inutilia, & ſumptuoſa bona alienandum, illorumque pretium convertendum in bona utilia, & fructifera. Maxima enim imprudentia, ac ſpecies ſtultitiæ, & prodigalitatis eſſet ejus, qui non valens congrue filias dotare, hujuſmodi bona retinere velit, quæ ſolia magnis Principibus vel ditiſſimis viris ad luxum, & faſtum congrua ſunt.

Item inter patris facultates connumerantur etiam animi 21
dotes, ac virtutes, ex quibus notabile lucrum reportari ſolet, & ſperari, quia nempe ſit inſignis Advocatus, vel Medicus, aut miles, ſive in alia ſcientia, ſeu etiam artificio verſatus, facta computatione juxta virtutis excellentiam, aviamentum, & ætatem, cum paſſim videamus hujuſmodi probos viros bona non poſſidentes, cum propriæ virtutis exercitio decentiſſime filias collocare.

Sed & in materia valutationis bonorum dubitari con- 22
tingit, an computanda ſint bona, vel jura illiquida, intricata, & litigioſa active, & paſſive, quia nempe bona, quæ per patrem poſſidentur, prætendantur aliena, vel aliquibus oneribus, & hypothecis obnoxia, ſive quia pater habeat prætenſiones, & jura adverſus alios. Quæſtionem in juribus paſſivis occaſione legitimæ, ſeu dotis de paragio ſuccedentis loco legitimæ tractant Scribentes de more in varias opiniones diviſi, ſi quidem Ripa *in leg. in quartam*, *numer. 215. & ſequentibus*, *ff. ad legem falcid.* Franchis *deciſ. 127.* & alii per eos relati tenent, non obſtantibus his illiquidis prætenſionibus legitimam, ſeu paragium in omnibus bonis eſſe præſtandum data cautione de contribuendo pro rata evictionis, vel condemnationis, ad cujus opinionis comprobationem aliqua jura ponderat Bottiglierus *de ſucceſſionibus ab inteſtato*, *theorema 20.*

Contrarium, ut legitima, vel paragium non debeantur niſi de liquidis, pro illiquidis, vero expectari debeat exi-

tus

tus cauſæ, ac interim ſtare penes hæredem, tanent Paul. de Montepico *in eadem l. in quartam*, *num.*170. Maltrill. *deciſ.*64. *circa finem*, Surd. *conſ.*248. *nu.*67. *&* *dec.*333. *num.* 12. *in fin.* *&* 19. Petr. de Gregor. *de paragio*, *quæſt.* 36. Bottiglier. *ubi ſupra in principio*, qui in hue patat expectandum eſſe exitum cauſæ ſi de brevi ſperatur, Ego autam veriorem, ac magis rationi conſonam crederem priorem, quoties de debitis, ac prætenſionibus vere illiquidis, ac litigioſis agitur, ne alias detur abſurdum ut hæres artificioſa procurandu ſuſcitationem litium, ac prætenſionum, ita filiom a conſequutione legitimæ perpetuo excludant, unde duplici malo filius ſubjaceret, patiendo ſcilicet excluſionem ab hæreditata paterna, quæ ex communi uſu ai quaſi dabita erat, atque patiendo fere perpetuas lites, ac inextricabilem conſequutionem ejus, qood natura ſibi de neceſſitate concedit loco alimentorom, nil enim hæredi deperit, dum juxta dictam ſententiam cum cautione ſibi conſulitur, ac etiam quia per remedium inventarii tutus eſt a moleſtiis in perſona, & bonis propriis.

Sed quicquid ſit ad effectum legitimæ, (de qua, ut de omnibus aliis extra materiam incidens tantum eſt ſermo) ad effectum tamen paragii clarius dicta opinio videtur tenenda, tum quia res minorem patitur dilationem, tum etiam quia neque dos ad menſuram præciſam legitimæ reſtringenda eſt, nam ſi legitima non ſufficit ad congruam, tenetur hæres ſupplere uſque ad virilam; in juribus vero activis, minor, vel nulla difficultas cadit, quoniam eorum portio cum ſua cauſa tanquam de bonis in hæreditate exiſtentibus, aſt danda, hæc tamen percutiunt paragium præſtandum loco legitimæ per fratres mortuo patre.

In caſu autem, de quo ſtricte hic agitur, nempe de patre vivente, an ſcilicet hujuſmodi jura illiquida, angeta, val minuere debeant reſpective ejus patrimonii quantitatem ad congruam regulandam, in ſpecie tractatum non vidi, & quoniam ſubjecta materia poſtulat certam taxationem de tempora, quo dos petitur, ad effectum, ut tunc mulier condignum virum habeat, idcirco non de facili admittit remedium cautionis, vel patiantiam expectandi exitum cauſæ, ut in legitima, vel falcidia conſiderari ſolet, ideoque putarem a Judice futurum dubium quantum ut nunc æſtimandum fore, datur enim racte in jure hujuſmodi dubii eventus æſtimatio occaſiona læſionis, quæ in concordiis prætendi ſolet, nequa de hoc pater, vel filia ſe gravatos dicere poſſunt, cum uterque poſſit ita æqualiter ſe habere ad damnum, & lucrum, ad notata *in l. de fideicommiſſo*, *C. de tranſaction.* cum notis concordantibus, ideoque ſaltem in hit terminis vatam credo conſiderationem Fabri *lib.* 3. *tit.* 19. *definit.* 36. quicquid contra eam opponat Botriglier. *theoremate* 19. *num.* 18. quoniam ea remedia, quæ in dictis aliis detractionibus præbentur, non ſunt congrue applicabilia conſtitutioni dotis faciendæ a patre vivente, dum tota repoſita eſt abſque certa taxa in Judicis arbitrio, regulando ex facti circumſtantiis, ac propterea erunt Judicis partes perſcrotari, quomodo hæc jura illiquida activa, vel paſſiva ſint tunc æſtimanda ax illorum qualitate, & ſtatu.

23 Prout ea quæ longa diſputatione tractantur in terminis paragii per eundem Bottiglier. *dicto theoremate* 19. ſuper jure redimendi, modicam, vel nullam difficultatem habere videntur in terminis, de quibus hic agitur, quia ſi taxanda eſt dos juxta menſuram patrimonii nunc poſſeſſi, cum de jure certum ſit hujuſmodi jus aſſe pretio æſtimabile, ſuumque pretium certum habere, non videtur cur de illo non ſit habenda ratio, juxta eam quantitatem, quæ nunc valere judicetur.

Tertia circumſtantia verſatur in qualitata mulieris, an ſcilicet ſit virgo, vel vidua, quia viduæ major dos quam virgini ut plorimum opus eſt conſtituere, Mantic. *dicto lib.* 12. *tit.* 21. *num.* 21. Ciroch. *diſcept.* 80. *num.* 48. Buratt. *deciſ.* 340. *num.* 7. *&* 8. Otthobon. *deciſ.* 190. *num.* 8. Boſſ. *de dote*, *dicto cap.*13. *num.*13. & fortius ſi ſit corrupta, quia

24 majorem dotem habere debet, quam integra, & honeſta, Mantica *ibidem*, *num.*12. Cacheran. *deciſ.*97. *num.* 10. *&* 11. Boſſ. *ibidem num.* 13. Hoc autem non ita ſimpliciter capiendum eſt, ſed tunc demum ubi corruptio culpa parentis, vel caſu orta ſit, ſecus ſi culpa ipſius mulieris, cum tunc dos in totum denegari valeat, vel exigua ad præciſam alimentorum neceſſitatem danda, ut ſupra *diſcurſ.* 142. Durom enim eſſet, ac irrationabile, ut filiæ delictum, ſibi præmium, patri vero injurato damnum etiam pecuniarium inferre daberet, quodque pinguiorem dotem habere deberet culpoſa quam innocens, & virtuoſa.

Item qualitas mulieris conſideranda eſt ſuper majori, 25 vel minori ætate, ſuper forma, vel deformitate, ac ſuper animi moribus, cum certum ſit, corporis, vel animi defectus majoris dotis compenſationem poſtulare, ac e converſo unius, vel alterius dona dici partem dotis, prout attendenda eſt qualitas natalium, ſi nempe ſit legitima, vel baſtarda, licet enim in baſtardarum dotatione rejecta ſententia rigoroſa attendendi præciſam neceſſitatem alimentorum verior videatur altera magis benigna, ut ta- 26 xatio pariter Judicis arbitrio facienda ſit, inſpectis omnibus dictis circumſtantiis, ut per Rotam *deciſ.*30. *num.*19. *&* *ſequentib. part.* 7. *recent.* cum aliis ſupra *diſc.* 141. certum eſt tamen baſtardæ longe minorem dotem deberi, cum iſtas non ſit opus æque nobili, & pari collocare, ſed congrue filia naturalis perſonæ nobilis nubit artifici, Mantica *ibidem*, *num.*23. Boſſ. *dicto tract. cap.*4. *num.* 177. Rota *deciſ.* 195. *num.*6. *part.*2. *&* *dicta deciſ.*30. *par.*7. Lucidor. *de illegit. cap.*21. *num.*19.

Ubi vero ageretur de naturali legitimata, & tunc reſo- 27 lutio capienda venit ex qualitata legitimationis, ſi enim aſt talis, quod vere legitimam faciendo filiam ei tribuit jus conſequendi legitimam a patre invito, & tunc nil a legitima differre dicitur, quinimmo parentis onus videtur majorem dotem huic conſtituere quam legitimos natales vere habenti, quia ſemper dicuntur ſupereſſe aliquæ prioris maculæ reliquiæ, ob quas non de facili viro æquali hujuſmodi filiæ collocantur cum dote conſuata, aut legitimatio eſt ad ſolam honorificentiam, itaut pater non teneatur invitus illam in filiam legitimam agnoſcere, neque jus legitimæ portionis aſſequatur invito patre, & tunc remanere dicitur in terminis filiæ naturalis, ut in ſpecie Rota *dec.*195. *num.*6. *&* 7. *part.*2. *recent.* cum aliqua tamen majori circumſpectione prudentis Judicis arbitrio.

Eſt item inter mulieris qualitates conſideranda illa bo- 28 norum fortunæ, quibus ipſa mulier abundet, vel careat, ſi etenim ſit dives, vel aliunde proviſa, licet dotem quoque a patre petat, attamen mitius debebit Judex illo caſu arbitrium ſuum regulare, quam ſi nullam aliam proviſionem haberet, quia de facili æqualem, ac meliorem virum cum dote mediocri paterna poteſt invenire mulier habens alia bona propria, obligatio ſiquidem paterna de dotanda filia divite aliunde proviſa, tanquam ratione deſtituta, atque ex ſola rigoroſa juris civilis intelligentia derivans, quo magis fieri poteſt ea Judicis arbitrio reſtringenda videtur, ut ſupra *diſc.*1. *&* 2. *&* *diſc.*142.

Quarta circumſtantia conſiſtit in conditione viri, ſi 29 enim inæqualis eſt, vel indignus, dos minor debetur, quam ſi æqualis, & dignus, & e contra ſi nobilior, & magis qualificatus; tunc majorem dotem obtinere debebit, Mantic. *dicto titulo* 21. *num.* 25. *&* 28. Boſſ. *dicto cap.* 13. *num.* 13. *in fin.* Verum qood de viro nobiliore dicitur, procedit ubi de conſenſu patris hujuſmodi viro filia nubit, ſecus autem ipſo inſcio, vel diſſentiente, tenetur enim pater filiam collocare de paragio, & ſic viro pari, non autem ſuperioris ordinis, ut in proximis terminis majoris dotis conſtitutæ viro nobiliori non detrahendæ ea fideicommiſſo paterno, lata Rota *in dicta Romana reſciſſionis tranſactionis* 16. Junii 1651. coram Corrado, ubi plures concordantes, & advertit Boſſ. *ibidem*, *num.* 14. Prout a converſo quod dicitur de minori dote præſtanda viro inæquali, val indigno, pariter intelligendum eſt de filia nubente inſcio, val invito patre, ſi autem de ipſius conſenſu, val mandato, licet neque dotem viro æquali condignam filia petat, quia ſibi imputet cur talibus nuptiis conſenſum præſtitit, intrat tamen Judicis arbitrium pro congruentiori taxatione, ne pater ex ſua turpitudine lucrum reportet, ac filia ex reverentia paterna ſic læſa remaneat, cum temperamento, de quo ſupra *diſcurſ.* 142. & conſideranda ſunt deducta per Franchis *dec.* 119.

Quinta eſt circumſtantia circa numerum filiorum attendendum de tempore dotationis, Mantica *d. titulo* 21. *numer.* 30. Boſſ. *dicto cap.* 13. *num.* 18. Quodque numerus filiorum non de tempore mortis, vel alio, ſed de tem- 30 pore nuptiarum ſit attendendus, Rota *deciſ.* 28. *n.* 19. *&* 20. *part.* 5. *recent.* *in Romana Caſalis Aguzzani* 27. Iunii 1640. coram Rojas, inter ſuas *deciſ.* 117. pluries coram eodem confirmata, & latius *in Romana dotis* 8. Martii 1649. coram eodem edita *in Romana dotis de Capranica*,

de qua

de qua ſupra *diſc.* 36. incongruum enim eſt ut eandem dotem conſtituere debeat pater numero filiorum gravatus, ac pater æque nobilis, & dives habens unicam filiam, ſeu minus gravatus, atque in idem confert quod ſupra notatum eſt, nempe dotem a patre vivente conſtituendam non arctari ad præciſos limites legitimæ, ſed ejus normam, & circumferentiam ſatis attendendam eſſe. Conſiderabilis etiam ad hoc propoſitum videtur qualitas patris, an ſit aptus, necne filiorum procreationi, ſi enim alios filios ſperare poteſt, incongruum eſſet taxare eam dotem, quam alias deſperatus de ſucceſſore conſtituere deberet, verum quandoque minor numerus filiorum qui de ſui regulari natura requirit majorem dotem, poteſt cauſare minorem ob ſpem ſuccedendi, qua allecti viri filias unicas cum dote minus congrua libenter ducere ſolent, ut obſervat Corneus *conſ.* 286. *n.* 6. *lib.* 1. & eo relato Rota *dec.* 195. *n.* 2. *p.* 2. *rec.*

31 Sexta & ultima verſatur circumſtantia in more Regionis, ac ordinis, ſeu familiæ, ut nempe dos conſtituatur ad eam taxam, in qua puellæ conſimilis conditionis collocari ſolent, ut in allegatis auctoritatibus, ac paſſim in aliis, cum ſit circumſtantia indubitabilis, intelligendo tamen de ſolito conſtituto ex pluribus dotationibus inter perſonas ejuſdem conditionis, attento tamen tempore præſenti, non præterito, dum in dies ſolent dotes augeri, ut dixit Rota *in Romana de Lancellottis* 14. Junii 1655. cor. Zarat. impreſſ. *dec.* 48. *p.* 12. *rec.* dummodo aliqua circumſtantia particularis non concurrerit, quæ dotis alterationem cauſet; non per hoc enim, quod in eadem Civitate, vel familia aliqui ex affectione, luxu, vel vanitate conſpicuas dotes filiabus conſtituerint, ergo ſequitur quod idem in aliis ſit firmandum, ſed attendendus eſt uſus communis.

32 Quinimmo ſi idem pater uni filiæ magnam dotem conſtituat, non per hoc tenetur ad eandem rationem alias filias dotare, ſed ſufficit, ut dotet de congruo; non debet enim patri eſſe prohibitum cum una ex filiabus magis quam cum altera liberalitatem exercere, dummodo alterum debito paragio non defraudet, Iſernia *in Conſtit. in aliquibus*, Maranta *diſp.* 10. de Mariu. *reſol. quotid.* 93. *n.* 11. *lib.* 1. Gregor. *dec.* 63. *n.* 22. Burat. *dec.* 640. *nu.* 8. Rota *in Romana reſidui dotis* 8. Junii 1643. cor. Meltio *dec.* 198. *p.* 9. *rec.* confirmata 8. Junii 1654. cor. eodem, prout e converſo non per hoc quod una filia eſt dotata cum modica dote eo quia nupta ſit viro ſeni, ignobili, vel alias inæquali, qui ob inæqualitatem compenſandam minori dote contentus fuerit, ſequitur, ut eadem dote contenta debeat eſſe altera filia, quæ virum æqualem ducere velit, vel ducat, Decius *conſ.* 26. *n.* 4. Ruin. *conſil.* 56. *n.* 16. *& ſeqq. lib.* 3. Gregor. *dec.* 63. *n.* 23. *in dicta Romana dotis de Lancellottis* 14. Junii 1655. coram Zarata *dec.* 48. *par.* 12. *rec.*

33 Sed quid vigente Statuto dotium moderatorio, an ſufficiat dare ſummam a Statuto taxatam, quamvis alias attentis dictis circumſtantiis minus congruam, & in hoc reſolutio pendet ab ejuſdem Statuti obſervantia, ſi enim ea eſt in viridi, itaut inter æquales hujuſmodi ſumma modeſta conſtitui ſoleat, & tunc nulla cadit difficultas, nedum ex auctoritate Statuti, ſed etiam ea ratione conſuetudinis loci, ſed ſi parum ſervetur, quia nempe ſoleat illi paſſim derogari, ut contingit in Conſtitutione Sixtina Urbis, cujus derogatio nemini denegatur, & tunc dos regulanda erit juxta circumſtantias prædictas, ut in ſpecie obſervatur *in Romana dotis* 29. Januarii 1652. cor. Veroſpio, *dec.* 213. *p.* 11. *rec.* in dicta *Romana de Lancellottis* 14. Junii 1655. cor. Zarata *dec.* 48. *p.* 12. *rec.* atque ita paſſim ſervetur in Rota, & Congregatione Baronum, ac in aliis Tribunalibus, quæ nulla ratione habita de taxa Sixtinæ, quotidie taxant dotes ad longe majorem quantitatem juxta perſonarum, & bonorum qualitatem, & ſtatum, quamvis derogatio adhuc obtenta non eſſet, quoniam tanquam omnino concedenda ſupponitur pro habita, & ea qua ratione in dotantibus exceſſive ea legali neceſſitate probabiliorem credidi retrotractionem ſupra *diſc. præc.* & habetur pluries *ſub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum*.

Secundus principalis caſus eſt dotis conſtituendæ per fratres, vel agnatos filiæ excluſæ a paterna ſucceſſione, & tunc aut excluſio reſultat ex diſpoſitione patris mandantis fœminas dotari, retentis terminis juris communis, & certum eſt dotem non eſſe minus legitima, quam ab inſtanti mortis paternæ filia irrevocabiliter, ac pure acquiſivit, ſive nubat, ſive non, ſpreto quocumque mandato paterno, cujus auctoritas infra limites legitimæ nulla eſt 34
in filios, ad vulgat. text. *in l. quoniam in prioribus*, C. *de inoffic. teſtamen. ut ſupra diſc.* 90. unde dato etiam quod filia Monaſterium ingrediatur, cujus dos ſit longe 35
minor, quam legitima, adhuc illam petit non tanquam dotem, ſed tanquam debitum bonorum ſubſidium, ut ſupra.

Poteſt tamen dos eſſe major legitima, quia nempe il- 36
la non ſufficiat ad congruam, tunc etenim quia onus dotandi tranſmittitur paſſive in hæredes patris, ut ſupra *diſcurſ.* 142. idcirco ſi legitima non ſufficit, ſupplendum eſt de reſtanti patrimonio uſque ad virilem ſi non habet aliunde, Abb. *conſ.* 12. *n.* 4. Boſſ. *dicto c.* 13. *n.* 41. Bottiglier. *de ſucceſſ. theorem.* 17. *num.* 4. *&* 5. Rota *deciſ.* 66. *n.* 7. *par.* 1. *rec.* cum aliis de quibus ſupra, nil obſtante regula, quod pater moriens non teneatur erga filios, niſi ad legitimam, quoniam diverſa eſt cauſa legitimæ, & dotis; ſi enim a fratre, vel patruo, ſive conjunctis, in quorum bonis dotanda nullum jus habet legitimæ, quoties non eſt aliunde proviſa, petit Judicis officio dotem, multo magis petere poteſt ab hæredibus patris, quorum ſecunda cauſa eſt dotandi ſi legitima non ſufficit, & ſicut ſoluta legitima, & conſumpta, adhuc patris bona ſunt doti affecta, ita fortius in præſenti.

Non tamen videtur prætendi poſſe exceſſum virilis juxta notata in ſimili inferius de paragio dando fœminis excluſis a Statuto, ſi adſint filii maſculi, quibus non debet eſſe fœmina melioris conditionis, juxta ea quæ habentur in ſimilibus terminis dotis dandæ per maſculos fideicommiſſarios fœminæ per teſtatorem excluſæ a ſucceſſione fideicommiſſi ſub dotis præcepto in alias allegata *Romana dotis* 15. Junii 1648. quarum ſolum prima eſt impreſſ. *dec.* 375. & 8. Martii 1649. cor. Rojas, & de paragio ex feudis, Maſtrill. *deciſ.* 107. Licet enim debitum patris erga filios ad legitimam ſit reſtrictum, reliquum autem ſuæ ſubſtantiæ projicere valeat in mare, attamen cum propter ſexus, ac honeſtatis privilegium lex patrem ſimpliciter gravaverit ad congruam filiæ dotationem, hinc proinde videtur hoc onus dotis eſſe quid diverſum a legitima, atque in hoc melioris conditionis videntur fœminæ, quam maſculi.

Aut excluſio reſultat a Statuto mandante fœminas per 37
maſculos dotari, & tunc, aut dos non ſuccedit loco legitimæ, itaut potius modaliter, quam conditionaliter a Statuto demandata ſit, & dicendum eſt in omnibus idem quod ſupradictum eſt de dote data per patrem in vita, ut nempe non ſit attendenda legitima, ſed ſola congruentia, ſeu paragium juxta prænarratas circumſtantias, itaut ſi ſoror velit ingredi Monaſterium, ſufficiat dare dotem ſolitam Monialium, quamvis inſpecto patrimonio nimis exiguam, Gregor. qui loquitur in his terminis *dicta dec.* 63. *repetita par.* 2. *rec. dec.* 60. & alii paſſim, quia cum fœmina in ordine ad ſucceſſionem reputetur extranea, non eſt quærendum de legitima, ſed ſufficit ejuſdem Statuti præceptum adimplere, atque in his terminis recte procedunt cumulata per Merlin. *de legitim. lib.* 3. *tit.* 1. *q.* 13. *num.* 9. *& ſeqq.*

Verum ſicut prout eſſe poteſt minor legitima ſi ſuffi- 38
cit, ita debet eſſe major ſi non ſufficit, non tamen poteſt excedere virilem, quam ſi eſſet maſculus, conſequeretur, cum non poſſit eſſe major effectus quam cauſa, neque inducta in favorem retorquenda ſunt in odium, Afflict. *in Conſtitut. Regni in aliquibus num.* 51. Adden. *ad conſuetud. Neapol. ſi moriatur, verb. paragium*, ubi etiam Provenzal. *obſerv.* 13. *n.* 25. Gabriel. *conſ.* 20. *nu.* 77. *& ſequentibus*, lib. 2. Petr. de Gregor. *de paragio*, *qu.* 32. *num.* 41. Maſtrill. *deciſ.* 48. *&* 107. Bottiglier. *de ſucceſſion. ab inteſtat. theorem.* 17. *num.* 4. *&* 13. Galeot. *lib.* 2. *controv.* 16. *num.* 5. Rota in proxime allegata *Romana dotis* cor. Rojas, Capyc. Latr. *conſult.* 138. *nu.* 40. *qui n.* 41. obſervat id procedere in maritandis, ſecus autem in maritatis, quæ pro paragio a fratribus non poſſunt prætendere ultra quantitatem legitimæ, quæ tamen opinio neque videtur tuta, quoniam ſi paterna obligatio tranſfundibilis in hæredes, ita eſt erga innuptam, ac erga nuptam, atque utroque caſu pariformiter dos congrua demandatur, ut ſupra *diſc.* 1. *&* 2. hinc non videtur urgere ratio, cur in materia ſufficere debeat legitima, quatenus ad congruam non ſufficiat, niſi ob ſui pulchritudinem, vel ob fratris qualitates vere pari nupta eſſet, ex iis, quæ obſervat Galeot. *d. controv.* 16. *ex n.* 16. quibus conferunt Cancer. & alii allegati ſupra.

Ideo-

Ideoque adhuc obſtat quod ita fœmine non eſſet dotata de paragio, aliud enim eſt eſſe nuptam de paragio, ideſt viro pari, alius vero eſſe dotatam de paragio, ideſt habere eam dotem, quæ ſuis paribus dari ſolet, in iſto igitur caſu verificatur prima pars, ſed non ſecunda, ratio autem circuitus aſſignata per Bottiglier. *dicto theorem.* 17. *num.* 5. ut netupe ideo fratres teneantur ad virilem, quia ſi legitima non ſufficit, ipſi tanquam fratres tenentur ſupplere, videtur inepta, tum quia obligatio fraterna procedit quatenus ipſe ſit dives, tum etiam quia dari poteſt caſus, ut adſint in medio mater, aliique aſcendentes, quorum cauſa prior eſt dotandi quam fratrum, ideoque vera ratio eſt, quia eorum obligatio patrem repræſentantium eſt indefinita ad præſtandam dotem congruam.

39 In metienda vero dictæ virilis quantitate dubitari contingit, quale tempus attendendum ſit, an illud mortis patris, vel dotationis, quod ſatis intereſſe poteſt ob mortem fratrum medio tempore ſubſequutam, utputa deceſſit pater ſuperſtitibus tribus maſculis, & una fœmina, decedunt deinde ante nuptias ſororis duo fratres, quibus vel ea reciproca ordinata per teſtatorem, vel ex Statuto ſolus frater ſuccedere debet, an ſcilicet virilis debeat eſſe quarta pars, vel dimidia, & attendendum eſſe tempus dotationis decidit in puncto Rota in allegata *Romana dotis* 8. Martii 1649. coram Rojas, ex ſola regula generali, quod ad dotis congruitatem non attenditur tempus mortis paternæ, ſed dotationis, iſta ratio non videtur concludere, quoniam ubi fratres admittere volunt ſororem ad virilem, ſignum eſt quod nolunt ſuſcipere onus dotationis, ad quod alternative tenentur, proindeque non agitur amplius de dotatione, ſed de ſucceſſione, in qua ſufficit fœminæ habere ſuam portionem ſibi apertam tempore mortis, quatenus teſtator, vel Statutum illam non excluſiſſet, neque videtur admittenda ad ſucceſſionem fratrum, a quibus ut fratribus dotem prætendere non poteſt niſi in ſubſidium, ac deficientibus omnibus aſcendentibus, ideoque eſt quid diverſum petere dotem ex bonis paternis, ac fraternis, qualia poſt ſucceſſionem effecta ſunt bona paterne in fratres obventa, ut in ſimili bene probare videtur Franch. *decis.* 87. *num.* 5. *&* 17. & in ſpecie noſtra tenet Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.* 531. *poſt num.* 54. Nil relevante alia ratione dictæ deciſionis, quod nempe attendatur origo bonorum, quæ tanquam provenientia ab aſcendente ſunt affecta huic oneri ad quaſcumque manus vadant, quoniam quicquid ſit de hoc eſſumpto, de quo infra, *diſcurſ. ſeq.* ad materiam *Auth. res quæ*, id recte verum erit intra limites ſuæ virilis, de qua maſculi volentes fœminam excludere, tenentur dotem congruam præbere, vel virilem tribuere, ſed quod dos capienda ſit etiam de portionibus cohæredum, itaut melior ſit conditio ſexus excluſi, quam ſexus excludentis, hoc nulla juris ratione, vel auctoritate ſuaderi videtur.

Adhuc tamen veram puto deciſionem prædictam, non ex dictis rationibus, ſed quia fœmina, quam maſculi nolentes ſuſcipere onus dotationis voluerunt admittere ad virilem, cenſetur per fratres maſculiata, proindeque in omnibus haberi debet pro maſculo, atque tanquam talis admitti etiam ad ſucceſſionem fratrum in vim Statuti, vel fideicommiſſi; non videtur enim rationabile, ut ſit in fratrum libito illam tractare tanquam maſculum in una parte, & tanquam fœminam in altera, ſed vel ſemper tractanda eſt uti fœmina, & tanquam talis dotanda eſt de paragio, vel ſemper tractanda uti maſculus, & tanquam talis æque cum eis ad omnes ſucceſſiones admittenda eſt, quoniam fœmina ſemel maſculiata quoad
40 unam ſucceſſionem, vel effectum cenſetur maſculiata quoad omnes alios effectus, & ſucceſſiones, Afflict. *deciſ.* 370. *num.* 11. ubi Adden. Franch. *decis.* 412. *circa fin.* a Ponte *conſ.* 50 *num.* 14. *&* *conſ.* 74. *in fin. vol.* 1. Roccus *reſponſ.* 63. *n.* 2. *&* 3. & ſupra in eadem cauſa, *diſc.* 36. niſi tamen fratres ſuperſtites vocentur ad præfunctorum fratrum portiones, non in vim Statuti, vel fideicommiſſi ex ſola ratione ſexus, ſed nominibus appellativis ex diſpoſitione fratris morientis, quia nempe valens diſponere de portione ſibi obvenra ex hæreditate paterna, ad illam vocaverit fratrem, quoniam hæc non ſunt amplius bona paterna, ſed fraterna, ut per Franch. *d. dec.* 87. *n.* 5. vel etiam ex diſpoſitione parentis concepta ſub nominibus appellativis.

Si vero dos ſuccedit loco legitimæ, & tunc quatenus agatur ſavore dotandæ, procedunt a fortiori omnia, quæ proxime ſupra dicta ſunt, ſi enim ea procedunt quando filia reputatur extranea, multo fortius procedere debent 41
quando reputatur ſua, ſolumque iſto caſu dubitari contingit, an hujuſmodi dos debeat de neceſſitate ſub ſe habere integram quantitatem legitimæ, itaut major uſque ad virilem eſſe poſſit, ſi legitima non ſufficit ad congruitatem, ſed non minor, quamvis in minori quantitate congrua eſſet.

Pro muliere, ut eſſe non poſſit minor legitime, adeo ut eligendo vitam monaſticam, in qua exigua dos exigitur, poſſit reſiduum uſque ad integram legitimæ quantitatem alteri cedere, ſeu alias petere, tenent Decius *conſ.* 276. *&* 379. egregie a Ponte, *conſ.* 65. *vol.* 1. *nu.* 2. *& per tot.* Petr. de Greg. *de paragio*, *q.* 13. *poſt n.* 5. Galeot. *lib.* 2. *contr.* 8, *num.* 21. *& ſeqq.* Riccius ad Franch. *dec.* 44. Molpheſ. *ad conſuet. Neap. part.* 3. *de ſucceſſ. ex teſtament. num.* 34. Rota *dec.* 195. *num.* 3. *p.* 2. *rec.* quoniam ab inſtanti paternæ mortis filia per Statutum non facta extranea, neque jure filiationis privata, acquiſivit jus debiti bonorum ſubſidii, quod per quemcumque ſtatus mutationem non amittitur.

Contrarium ex Soccin. *conſ.* 288. *n.* 18. *lib.* 2. & aliis plena manu cumulatis ſuſtinet Merlin. *de legitim. lib.* 3. *tit.* 1. *d. qu.* 13. *nu.* 9. ac tenent Franchis *dec.* 44. Provenzel. *ad conſuetud. Neapol. ſi moriatur*, *obſerv.* 11. Caput. *ibid. p.* 2. §. 3. *ex n.* 11. Bottiglier. *de ſucceſſ. ab inteſtat. theorema* 18. *n.* 7. *& ſeqq.* ex ea præſertim ratione, quod ſicut legitime non ſufficiente ad paragium, ſupplendum eſt illud plus, itaut fœmina non teneatur intra legitimæ limites dotem recipere, ita ſi quod minus ſufficit, debet eo eſſe contenta, ne dicatur eſſe in ſolo lucro, & non in damno, ac etiam quia licet Statutum non ſubſtulerit in totum legitimam, videtur tamen illius taxam, & quantitatem e jure præſcriptam alteraſſe, mandando ut eſſe dicatur ille, quæ paragium conſtituat, quæ quidem rationes videntur ſatis congruæ.

Quicquid tamen ſit de illis, verior, ac recepta eſt prima opinio, quoniam ubi dos ſuccedit loco legitimæ, tunc dicitur pure debita filiæ, quamvis nubere nolit, eamque licet innupta cedit, ac tranſmittit, ergo debet habere certam taxam a principio, & ne alias melioris conditionis ſit ea, quæ nullum matrimonium carnale, vel ſpirituale contrahens poſt mortem patris eliget meretricari, quam eligens ſpiritualiter nubere in aliquo Monaſterio, dum prima tranſmitteret legitimam, altera vero non.

Ea vero quæ ut ſupra dicta ſunt, in contrarium procedunt, vel in dote conſtituta per patrem in vita, quando ob incertitudinem augmenti, vel decrementi paternarum facultatum, non eſt habenda ratio legitimæ, ſed ſufficit tunc dotari congrue, ut bene explicat a Ponte *d. conſ.* 65. *n.* 9. *& ſeq.* Vel ubi dos non ſuccedit loco legitimæ, cum quo præſuppoſito loquitur Merlinus *ubi ſupra*, Franchis autem *deciſ.* 44. Provenzalis, Caputus, Bottiglierius, & alii citati loquuntur in terminis conſuetudinis Neapolis incipien. *ſi moriatur*, quibus attentis dubitari poteſt, an dos ſuccedat loco legitimæ, dum præcedente ſimplici excluſione adjicit onus dotandi modaliter, cujus contrarium facit Conſtitutio Regni *in aliquibus*, quæ excludit conditionaliter, ut de his ſupra *in Neapolitana*, *diſc.* 103.

Advertant igitur exteri quando vident Regnicolas di- 42
verſimode loquentes in iſta materia, ne incidant in æquivocum, confundendo dictam Conſtitutionem cum conſuetudine, iſta enim eſt conſuetudo particularis pro Civitate Neapolis, illa vero eſt lex generalis pro Regnis utriuſque Siciliæ, dum nil commune habet unus caſus cum alio, proindeque Doctores loquentes in terminis conſuetudinis non adverſantur Decio, a Ponte, ac aliis allegatis loquentibus in terminis Conſtitutionis, in cujus caſu dotem non eſſe legitima minorem dicit in ſpecie ea Grammatico, & aliis Rota cor. Duran. *dec.* 179. *n.* 5.

Dictaque concluſio vera eſt, etiamſi pater moriens in 43
teſtamento, vel alia diſpoſitione dotem filiæ taxaverit, deferendum enim eſt judicio paterno, quando vivens dotat cum effectu, quoniam cum tunc filia nullum jus habeat certum ad legitimam, atque ob dubium eventum diminutionis, vel augmenti bonorum paternorum poſſit ſe habere ad lucrum, & damnum, idcirco tunc videtur paterno judicio deferendum, ſecus autem ubi patre moriente

quæ-

quæritur jus ad legitimam, in qua pater habet e lege manus ligatas, ac arbitrium refrænatum, ut per a Ponte, & alios *ubi ſupra*.

44 Solet item vulitare per ora Pragmaticorum Regni Neapolitani limitatio prædictæ concluſionis, ut ſcil. non procedat in filiabus Magnatum, ex Grammatic. *dec.* 101. *n.* 67. & aliis, quos congerit Bottigher. *d. theorem.* 17. *nu.* 3. ſed e Ponte *d. conſ.* 65. illam reprobat, nec ſine probabili fundamento, quoniam dicta Conſtitutio *In aliquibus* loquitur etiam de ſucceſſionibus Comitum, & Baronum, adeo ut Rota cor. Durano *dec.* 179. & 189. crediderit (cum aliquo tamen æquivoco) Conſtitutionem prædictam in ſolis Comitum, & Baronum ſucceſſionibus procedere, dum litteraliter diſponit indefinitam excluſionem, ſive pater ſit miles, ſive burgenſis, ac propterea Doctores diſtinguentes Magnates ab aliis, intelligendi videntur in terminis conſuetudinis prædictæ, in quibus cum liceat fratri date dotem de paragio minorem legitima, videtur pro exemplo deduci caſus Magnatum, in quibus caſus eſt frequenter practicabilis, nam in civibus raro accidit, ut dos congrue nuptiarum temporalium ſit minor legitima, ac etiam quia bona Magnatum ut plurimum conſiſtunt in feudis, in quibus diverſa eſt texa ut infra de dote ex feudis, ſed quicquid ſit in ratione diſputativa, eſt nihilominus in filiabus Magnatum dicta limitatio recepte, quia forte ita Regni Sapientes intellexerunt, unde propterea idem e Ponte *de poteſt. Proreg. tit.* 9. *de ſucceſſ. mulierum*, *nu.* 9. *in fin.* teſtatur deciſum eſſe contra dictum ſuum *conſ.* 65. atque ita uſus recepit in eo Regno.

45 Quod autem dictum eſt ſupra de paragio præſtando ultra legitimam, quatenus hæc non ſufficiat uſque ad virilem, procedit nedum ubi fœmina ſpiritualiter, vel carnaliter nubendo tanta dote indiget, ſed etiamſi vitam cœlibem domi adinſtar Beguinarum ducere eligat, ut in ſpecie ex Napodano, & Iſernia, ac aliis obſervant Caput. *ad conſuet. Neapol. ſi moriatur*, *part.* 5. §. 3. *nu.* 13. & *ſeq.* & Roccus *reſponſ.* 68. ubi probare conatur paragium hujuſmodi mulierum eſſe debere uſque ad virilem, quia domi viventes indigent majori ſumptu quam in Monaſteriis.

Et quidem ſi ex facti circumſtantiis verificari contingeret aſſumptum majoris impenſæ, quodque legitime non ſufficeret ad ſuſtentationem, tunc eſſet forte iſta opinio, ſuſtentabilis, ſed raro, vel nunquam in Foro admittenda videtur, tum quia hodie ob Monaſteriorum frequentiam, notum eſt quod apud Eccleſiam licet non ſit damnatus, attamen non eſt multum commendatus hujuſmodi vivendi uſus, ut *ſub tit. de juriſdictione*, *diſc.* 45. proindeque ſi mulieres habent meliorem, ac tutiorem vitæ viam, non debet eis permitti hæc adeo periculoſa, cum duplicato fratrum præjudicio, quia nempe gravarentur majori ſumptu, majorique periculo honeſtatis ſororis quotidie ſubjacerent, tum etiam quia leges, & diſpoſitiones loquentes de dote, vere, & proprie non conveniunt iſtis mulieribus nullum contrahentibus matrimonium, ſine quo dos non datur, ideoque potius paragium pro alimentis quam pro dote ſumendum videtur, neque in illa materie procedendum eſt cum ſenſu Iſerniæ, & Napodani, ac aliorum antiquiorum, quoniam illis temporibus uſus Monaſteriorum cum clauſure non erat frequens, proindeque parum unus vitæ modus ab alio diſtabat, prout habemus de vita anacoretica tunc adeo commendata, nunc autem ob Religionum frequentiam, & commoditatem potius periculoſa, atque per ſenſatos Prælatos in eorum ditionibus prohiberi ſolita.

46 Quæ autem ſupra dicta ſunt, ut dos præſtanda fœminis a Statuto excluſis non ſit reſtricta ad limites legitimæ, ſed major præſtanda ſit, ſi major eſt neceſſaria, dummodo virilem non excedat, recte procedunt ubi adſint maſculi æqualis gradus, ac æque dilecti in quibus urgeat ratio dicti inconvenientis, ne alias melioris conditionis eſſet ſexus excluſus, ac minus dilectus, quam ſexus excludens, magiſque dilectus, atque in his terminis loquuntur ſupra allegatæ auctoritates, ac aliæ, ſecus autem ubi filiæ fœminæ una, vel plures non habeant fratres, vel nepotes ex fratribus ad patris, vel avi ſucceſſionem concurrentes, ſed ſunt excluſæ per Statutum quod excluſis filiabus vocet ad inteſtatam ſucceſſionem parentes, vel agnatos maſculos tranſverſales, ut adſunt plura Statuta in Provincia Marchiæ, præſertim in Diœceſi Firmana, tunc enim pluries in caſus occurrentia diſputando in Foro, vel reſpondendo pro veritate dicere conſuevi, quod ſi totus aſſis neceſſarius eſt ad congruam dotem, totus eſt præſtandus ut per Alber. Brun. *ad Statut. quod ſtantibus maſcul. art.* 9. *n.* 9. plene cæteris collectis Cyriac. *controv.* 509. *num.* 1. & *ſeq.* Rota apud Millin. *dec.* 433. *nu.* 11. & conferunt in idem, quæ habentur infra *diſc. ſeq.* ut everti poſſit totum fideicommiſſum, ſi fœminæ adſunt ſolum in ea linea, non obſtante jure remotiorum vocatorum, qui termini ſunt æquales, licet enim plures deducti apud Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 22. & *ſeqq.* & Michalor. *de fratr. par.* 3. *cap.* 3. *nu.* 17. & *ſeq.* loquendo in his terminis Statuti dicant dotem fœminæ excluſæ e Statuto commenſurandam eſſe e legitima, attamen quicquid ſit de hac opinione, illa procedit favore filiarum, ut non ſit minor quamvis minor ſufficeret, non autem e contra, atque in hoc verſatur frequens aliquorum æquivocum.

Sub hoc themate annectenda venit dos congrua con- 47
ſtituenda de bonis fideicommiſſi, circa quam dicendum eſt idem quod patre vivente in primo caſu dictum fuit, ut nempe, certa regula denegata, totum Judicis arbitrio ex facti circumſtantiis veniat remittendum, nulla ratione habita de legitima, cum etiam omnia bona, maſculis ejuſdem lineæ deficientibus, in dotem dari poſſint, ſi tota ad congruam ſunt neceſſaria, ut infra *diſc. ſeq.*

Non eſt tamen ita large in hac dote arbitrandum, ſi- 48
cut in ea, quæ conſtituitur de bonis liberis, cum hæc ſit ſubſidiarie ad limites neceſſitatis regulanda, Gratian. *diſcept.* 498. *n.* 62. Caveler. *dec.* 245. & 298. *n.* 12. Boſſ. *de dot. c.* 15. *n.* 109. Concurrentibus autem maſculis ejuſdem lineæ, tunc non poteſt excedere virilem, quam fœmina ſi eſſet maſculus, aſſequeretur ex allegatis in caſu præcedenti, atque in his præciſis terminis loquuntur ibidem allegatæ deciſiones in Romana dotis 15. Junii 1648. *deciſ.* 375. & 8. Martii 1649. cor. Rojas, quare ſuperius dicta quoad iſtam virilem regulandam non de tempore aperti fideicommiſſi, ſed de tempore dotationis, habenda ſunt hic pro repetitis, ſolumque obſervandum eſt ad concluſionem ſuperius firmatam, ut nempe dotis conſtitutio facta per patrem cenſeri debeat congrua, quodque in dubio, paterno judicio deferendum ſit, ut intelligenda veniat, vel in ipſius patris, ejuſque hæredum præjudicium, vel etiam in præjudicium filiæ paternum judicium impugnare volentis, ſecus autem in dote conſtituta per patrem gravatum de bonis fideicommiſſariis, quoniam ob vocatorum intereſſe non eſt paterno judicio deferendum, neque ex ſola ejus taxa congruitas probata dicitur, ſed eſt per dotatam, ſeu dotandam juſtificanda, Mantica *deciſ.* 329. *num.* 2. & *ſeqq.* Rota *in Romana hæreditatis* 14. Decembris 1646. cor. Arguelles *deciſ.* 438. *par.* 9. *recent.* & de reliquis ad iſtum caſum fideicommiſſi pertinentibus videnda ſunt inferius dicta *diſc. ſeqq.*

Tertius eſt caſus dotis ſubſidiariæ ex debito charitatis debitæ per conjunctos, cujus taxatio pariter certam regulam non habet, ſed tota pendet a Judicis arbitrio regulando juxta præmiſſas circumſtantias, ſed non eodem modo, duplici reſpectu. Primo quia hæc dos ſubſidiaria ſtrictius, & quam fieri poteſt, ad limites neceſſitatis ta- 49
xanda videtur, & ſecundo, quia non eſt attendenda dignitas dotantis, ſed principaliter qualitas dotandæ, juxta quam dicta neceſſitas regulanda venit, Grat. *diſcept.* 386. *n.* 60. Cavaler. *deciſ.* 245. & 298. *n.* 2. Durum enim eſſet, ut qui ex privato ſtatu, cum eorum virtute, ac labore, primarias dignitates aſſequuntur, cogerentur omnes fœminas ſibi conjunctas ad menſuram propriæ dignitatis dotare, eo modo, quo æqualis dignitatis poſſeſſores filias dotare ſolent, ſufficit igitur puellam condigne juxta ſuam qualitatem collocari, cum & ipſa dotantis dignitas, unita cum dote alias mulieri de more Regionis congrua, matrimonium pluſquam dignum cauſare ſoleat, nam alias dignitas non eſſet præmium virtutis, & laboris, ſed gravamen ac pœna.

Quartus caſus eſt dotis conſtituendæ per ſtupratorem, vel 50
alias ex delicto, in cujus taxatione nec qualitas ſtupratoris, neque illius patrimonii quantitas eſt attendenda, ſed ſola qualitas mulieris, ejuſque parentis cum more Regionis, itaut ſtupratori ſufficiet ita dotare, quod virum ſibi æqualem mulier ducet eo modo, quo e patre, vel conjunctis ceſſante ſtupro, collocata fuiſſet; non debet enim mulier exceſſivum lucrum prætendere, ſed ſufficit injuriam ſibi reſtaurati,

Digitized by Google

rari, cum & adhuc ut plurimum dotem ſolito majorem aſſequatur, dum in corruptia ob maculam major dos pro habendo viro æquali requiri ſolet; vanum etenim eſſet quod filia villici, vel artificis ſtuprata per Nobilem, vel Magnatem, ad menſuram ſtupratoris dotanda eſſet, ſufficit namque collocari cum artifice, vel villico ſibi æquali, & ſi ſtupratoris opera, vel diligentia inveniatur vir æqualis mulieri gratus, qui cum dote alias congrua circumſcripto ſtupro eam ducere contenteretur, non videtur alium exceſſum prætendi poſſe, hoc enim ſæpe contingit maxime in locis, in quibus Nobilium potentia prævalet, quoniam ipſa protectio dotantis eſt pars dotis.

Quamvis autem *ſupra diſc.* 142. tanquam verior tenta ſit opinio volentium ſtupratorem teneri ad integram dotem, licet pater idoneus eſſet ad dotandum, vel mulier eſſet aliunde proviſa, dum onus hoc injunctum eſt in pœnam delicti, & ad compenſandum cum illo commodo paternam injuriam, attamen ſi ipſamet mulier ſtuprata habet de ſuo, neque in ſtupro veram vim, ſed interpretativam tantum paſſa ſit, quia tunc & ipſa quodammodo de delicto participare dicitur, Mihi videtur Judicis arbitrium mitius contra ſtupratorem regulandum eſſe, ut nempe teneri non debeat ad totam eam dotem, quæ alias mulieri nullatenus proviſæ neceſſaria eſſet, ſed honeſto modo, eum poſſit ſupplere de ſuo.

51 Ultimus eſt caſus dotis præſtandæ ex hominis diſpoſitione, quæ duplex eſſe poteſt, una generalis, ut ſunt diſpoſitiones de pauperibus puellis maritandis, ſive de dotantis familia, & altera ſpecialis, quia nempe teſtator mandet talem puellam congrue dotari. Ubi diſpoſitio eſt generalis pro incertis de incertis, puta pro dotali ſubſidio puellarum in genere, ſeu certi loci, quia hæc ſolo intuitu pietatis ordinata nonniſi pauperibus, ac alienis auxiliis deſtitutis convenit, arbitranda venit ex ſola mulieris qualitate, ac more Regionis quo ſtrictius fieri poteſt, atque ad puram neceſſitatem, ne liberalitas, vel indiſcreta pietas erga unam tollat alteri puellæ ſubſidium, verum iſte caſus eſt de raro contingentibus, quoniam ut plurimum iſtæ diſpoſitiones habent taxam a teſtatore, vel ea remittitur executoribus, attendenda tamen eſt, ut dixi, qualitas dotandæ, quia ceſſante taxa teſtatoris, vel loci, cui executio demandata eſt, atque data in omnibus paupertate, non eſt eadem ſumma conſtituenda puellæ nobili, ac ignobili, atque nobiles in concurſu ſemper ſunt præferendæ, quia ignobilibus cum famulatu facilius conſuli poteſt, ac earum periculum non eſt adeo ſcandaloſum, & Reipublicæ præjudiciale.

Ubi vero diſpoſitio generalis eſt pro incertis de certis, itant non ratione pietatis, ſed ſanguinis, vel effectionis ordinata videatur, ut ſunt dotalia ſubſidia per teſtatores vel montes familiarum demandata puellis de familia, & tunc licet ubi qualitas paupertatis a diſponente requiſita non fuit, omnes puellæ jus habeant ad hujuſmodi ſubſidia etiam aliunde proviſæ, ſervando tamen debitum ordinem ætatis, vel proximitatis, attamen in taxatione non videtur attendenda qualitas particularis dignitatis, vel divitiarum parentis, ſed generica qualitas totius familiæ, ſeu ordinis dotandarum, ut nempe detur dos, cum qua dotanda, ſi non eſſet aliunde proviſa, attento more Regionis virum paris ordinis digne ducere poſſet, ſi etenim aliqua ex ipſis ob parentis dignitatem, vel divitias virum ſuperioris ordinis, ac parentis dignitati, vel divitiis proportionatum ducere intendit, ſupplere debet de ſuo, hujuſmodi namque diſpoſitiones non ſolent ordinari ad faſtum, & pompam, ſed ad neceſſitatem conſulendi honeſtati, ac decorem familiarum conſervandi, exceſſus autem tunc videtur permittendus, quando pietas vel neceſſitas illum poſtulet, quia nempe puella alieno auxilio deſtituta, ob corporis deformitatem, vel non culpoſam corruptionem, majori dote indigeat pro viro digno habendo, circa quod prudens Judex, vel executor arbitrium juxta facti circumſtantias interponere debebit, verum rari ſunt caſus in quibus iſtæ quæſtiones cadant, cum iſti montes ut plurimum habeant taxam uniformem.

In diſpoſitione particulari, qualitas dotandæ pariter attendenda eſt penſatis circumſtantiis, quæ veriſimiliter diſponentem movere potuerunt ad ita diſponendum, quave Judex induendo perſonam teſtatoris gerere debet id, quod veriſimiliter ille geſturus eſſet, ſi viveret, ac dotare vellet.

52 In dotatione baſtardarum, quamvis plerique ſentiant ad ſolam alimentorum præciſam neceſſitatem reflectendum eſſe, verius tamen eſt materiam eſſe Judici arbitrariam, inſpectis eiſdem circumſtantiis, de quibus ſupra, ad menſuram tamen, & proportionem qualitatis natalium, ut ſupra, ut firmat Rota *d. dec.* 30. *p.* 7. *rec. nu.* 20. ac aliis allegatis plene probat Lucidor. *de illegit. c.* 21. *n.* 17. *&* 18. Congruitatis autem inſpectio in hujuſmodi caſu percutit nedum dotem conſtituendam favore mulieris dotandæ, ſed etiam conſtitutam in ejuſdem dotatæ odium, quoties conſtituta eſt a patre, qui ad favorem baſtardorum ultra dotis, vel alimentorum debitum diſponere ſit prohibitus, tunc etenim adinſtar eorum, quæ ſupra notata ſunt de dote conſtituta per gravatum ex bonis fideicommiſſariis, non venit paterno judicio deferendum, ne-
que in dubio cenſenda eſt congrua dos per patrem con- 53
ſtituta, vel deſtinata, ſed cum verſemur in prohibitis, congruitas eſt aliunde per dotatam, vel dotandam juſtificanda, ut ſingulariter in his terminis late probat Surd. *conſ.* 248. ubi novam vocando quæſtionem, probat onus eſſe baſtardi probare ſummam a patre relictam eſſe congruam, & alimentis proportionatam, ex fundamentis apud eum videndis, quæ credo vera, quoties naturalis non niſi qualificate capere prohibitus, eſſet actor, ut erat eo caſu, ſecus autem ſi reus, & poſſeſſor, quia cum inter poſſeſſionis commoda illud ſit præcipuum transferendi onus probandi in aliam partem, cui agenti ad actus nullitatem, vel reſciſſionem onus probandi debet incumbere, propterea ſi dos eſſet jam conſtituta, itant filia naturalis illam poſſideret, agnati autem, vel alii ad quos pertinet, vellent eam de exceſſu, & incongruitate redarguere, tunc ipſorum agentium onus eſſe videtur id probare, adinſtar eorum, quæ notatur infra *diſc. ſeq.* cui nempe incumbat onus probandi exiſtentiam, vel deficientiam bonorum liberorum ad effectum capiendi necne fideicommiſſaria, qui termini videntur congrue applicabiles.

Dotis autem congruitas inſpicienda eſt nedum ut in- 54
congrue, & minus debito data augeatur, ſed etiam ut conſtituta in exceſſu reformetur, atque ad congruam reducatur, quod recte procedit ubi conſtituta eſt in iis bonis, quorum dotans liberam non habet adminiſtrationem, quia nempe gravatus fideicommiſſo, de quo *d. diſc. ſeq.* vel ſit pupillus, vel minor cum ſimilibus, ſi etenim agi contingat de dote conſtituta per eum, qui libere de bonis ſuis poteſt diſponere, tunc non intrat inſpectio exceſſivitatis, ſed potius inofficioſitatis, vel ſimulationis, & pompæ, aut fraudis.

ANNOT. AD DISC. CXLIV.

De taxa dotium, de qua in præſenti diſc. agitur, actum eſt ſupra in annot. *ad diſc.* 2. n. 3.

Ad materiam *Auth. res quæ*, *Cod. commun. de legat.* de dote conſtituenda, vel reſtituenda ex bonis fideicommiſſi, quando locum habeat, & quomodo, & de aliis ad hanc materiam pertinentibus?

SUMMARIUM.

1 *Multa in hac materia ex Doctorum traditionibus recipienda ſunt, quæ lex non dixit.*

2 *Refertur diſpoſitio textus in* Auth. res quæ, *ut pro dote bona fideicommiſſi diſtrahi valeant.*

3 *Refertur opinio volentium illius textus diſpoſitionem procedere in liberis primi gradus immediate ſuccedentibus.*

4 *Verius tamen procedit in omnibus deſcendentibus uſque in infinitum, etiam natis, vel conceptis poſt obitum teſtatoris, & tam pro dote conſtituenda quam reſtituenda.*

5 *Aſſignantur tres rationes dictæ* Authenticæ, *& ſingulæ examinantur, quæ ſit verior.*

6 *Procedit concluſio tam in fideicommiſſis, quam in majoratibus, & primogenituris.*

7 *Non autem in majoratibus Hiſpaniæ, & referuntur tenentes contrarium.*

8 *Et tam in fideicommiſſo univerſali, quam particulari.*

9 Sed

9 Sed prius excutienda ſunt bona fideicommiſſi univerſalis, quod habet ſuas difficultates.
10 Aliqua de Rota Romana laudabili ſtylo.
11 De differentia inter deciſiones Rotæ Romanæ, & aliorum Tribunalium.
12 Sicut diſpoſitio Authenticæ non procedit in legato particulari, ita nec in fideicommiſſo particulari, niſi in ſubſidium.
13 An procedat in fideicommiſſis ordinatis per contractum?
14 Quid in fideicommiſſis per plures reciproce per contractum ordinatis.
15 An contra Donatarium particularem?
16 Expenditur differentia inter fideicommiſſum ordinatum per ultimam voluntatem, & per contractum irrevocabilem.
17 Conſideratur etiam ratio, cur Authentica non debeat procedere in fideicommiſſo particulari etiam per ultimam voluntatem.
18 Procedit principalis concluſio favore dotis, non obſtante expreſſa, & individua teſtatoris prohibitione.
19 Quod tamen in dote reſtituenda patitur difficultatem.
20 De differentia inter dotem conſtituendam, & reſtituendam, & cui majus privilegium competat.
21 Examinantur ſigillatim Doctores firmantes concluſionem ut pro dote reſtituenda poſſint diſtrahi bona fideicommiſſi, non obſtante contraria voluntate teſtatoris.
22 Conſiderantur aliquæ rationes, ob quas etiam in fideicommiſſo paterno diſpoſitio Authenticæ non procedat pro dote reſtituenda.
23 Cautela per teſtatorem adhibenda pro evitanda diſſipatione fideicommiſſi ex cauſa dotium reſtituendarum.
24 Pro dote reſtituenda fœminis naturalibus tantum adhuc procedit diſpoſitio Authenticæ.
25 Secus pro reſtituenda dote uxoris deſcendentis naturalis tantum, & referuntur tenentes pro dote.
26 Diſpoſitio dicta Authenticæ emanato favore matrimonii non eſt de facili extendenda ad baſtardos matrimonio exoſos.
27 Quid autem dicendum ſit in legitimatis.
28 Procedit Authentica tam pro dote matrimonii carnalis, quam ſpiritualis, & ſic pro monacagio, & quid de muliere volente ducere vitam cælibem domi.
29 Item procedit concluſio in omnibus bonis ad fideicommiſſorium obventis etiam ex aliorum fideicommiſſariorum deficientium portionibus.
30 Filii regulariter cenſentur in fideicommiſſis vocati ad portionem patris, non patrui, niſi patruo prædefuncto ejus portio in patrem obvenerit, quia dicitur unica portio.
31 Sed non procedit in portionibus poſſeſſis per alios confideicommiſſarios adhuc viventes, ac ſolum in portione ſui colonelli, quod declaratur, ut numer. 33.
32 Portiones auctæ per obitum fratrum ſunt affectæ doti conſtituendæ ſorori.
33 Quæ dicuntur numer. 31. procedunt quoad dotem reſtituendam, ſed quoad conſtituendam videtur ſecus dicendum.
34 Pro dote conſtituenda, vel reſtituenda, an totum fideicommiſſum interverti poſſit, declaratur.
35 Procedit concluſio non ſolum in dote, ſed in omnibus appendicitiis dotis, corredo, & expenſis nuptialibus.
36 Annuus redditus, qui aſſignatur monialibus pro ſubventione, dicitur dos, & venit ſub Authentica.
37 Pro antephato, dotario, quarto, vel alio lucro procedit etiam diſpoſitio Authenticæ.
38 An procedat in ea donatione, quam conjux inæqualis alteri facit pro æqualitate compenſanda, diſtinguuntur caſus.
39 Quid de augmento dotis, ſeu ſupra dote, infra numero 43.
40 An procedat in fructibus, ſeu uſuris dotalibus, plene examinatur cum plurium caſuum diſtinctione.
41 Fideicommiſſarius, qui lege permittente poteſt pro dote alienare bona fideicommiſſi, an poſſit ex eadem cauſa imponere ſuper eiſdem bonis annuum cenſum.
42 In caſu quo pro fructibus agi poteſt ad bona fideicommiſſi, actio exerceri debet ſuper bonorum fructibus, non in proprietate.
43 Procedit item concluſio in augmento dotis, ſeu ſupra dote conſtituenda, quod declaratur, ubi fit ante contractum matrimonium, ſecus matrimonio conſtante.
44 Quid pro reſtitutione iſtius augmenti, ſeu ſupradotis datæ conſtante matrimonio, an intret Authentica.
45 Intrat ſine dubio pro reſtitutione illius dotis, quæ aucta in primo matrimonio data eſt in ſecundo tanquam dos ab initio.
46 An procedat etiam pro dote mulieris jam nuptæ ſine dote, adſunt opiniones hinc inde, & creditur affirmative?
47 Quid in muliere quæ dotem ſemel habitam amiſit, an denuo dotanda ſit ex fideicommiſſo.
48 Si ex fideicommiſſo detracta eſt reſtitutio dotis primæ uxoris, an detrahenda ſit etiam illa ſecundæ, vel aliarum?
49 Pro dote reſtituenda agit mulier ad fideicommiſſum etiam ſi vir dederit fidejuſſores, quos non tenetur excutere.
50 Agitur pro reſtitutione ad fideicommiſſum, etiam ſi dos data ſit cum onere inveſtimenti, de quo poſtea curatum non ſit, quod declaratur numeris ſequentibus.
51 Quid ſi mulier ſcientiam fideicommiſſi habuerit antequam dotem viro daret.
52 Datur cautela per quam fideicommiſſum ab onere reſtituendi tutum reddatur.
53 Item ſcientia fideicommiſſi nocet, ſi ſciebat dotans etiam fideicommittentis expreſſam prohibitionem.
54 Procedit Authentica etiamſi conſumpta ſit legitima, & trebellianica, vel alia portio.
55 Si adſint bona libera penes tertios, non tenetur dotanda ea excutere, ſed adhuc agit ad fideicommiſſum, cui debet cedere actiones contra tertios.
56 Tenetur tamen mulier fideicommiſſo cedere jura, quæ immo cenſentur ceſſa juris miniſterio.
57 Quid ubi ſunt penes tertios poſſeſſores diſtracta, & intricata tam bona libera quam fideicommiſſaria.
58 De aliis Authenticæ ampliationibus remiſſive.
59 In iis caſibus, in quibus ex Statuto, vel obligatione competit doti via executiva, illa competit etiam ad bona fideicommiſſi.
60 Diſpoſitio hujus Authenticæ tam pro dote conſtituenda, quam reſtituenda, procedit in fideicommiſſo aſcendentis, non autem extranei, & collateralis, & quid in fratre.
61 Detrahitur etiam de fideicommiſſo materno, vel aliorum aſcendentium, ſed quid de dote reſtituenda.
62 Quæ ſit ratio differentiæ inter dotem debitam ab aſcendentibus, & collateralibus.
63 Enumerantur aliqui caſus, in quibus etiam ex fideicommiſſo extranei dos detrahitur.
64 Diſpoſitio Authenticæ procedit in ſubſidium non extantibus aliis bonis liberis undecumque provenientibus, & de ratione.
65 Si alienentur, vel aſſignentur bona fideicommiſſaria, dum adſunt libera, actus eſt nullus.
66 Etiamſi fideicommiſſi ordinator mandet expreſſe fœminas dotari, adhuc intelligitur in ſubſidium.
67 Quid ubi hæc diſpoſitio facta eſt ab extraneo, in cujus bonis non intrat diſpoſitio Authenticæ.
68 Quod dicitur de bonis liberis, procedit ubi actu ſunt delata, ſecus ſi ſint ſperata tantum, quia mulier habeat matrem viventem, ex cujus ſucceſſione poſſit dotem ſperare, quia non attenditur.
69 Nec ſufficiunt delata niſi ſint talia, quod cum effectu ex eis poſſit dotari.
70 Quid ubi bona libera ei debentur, ſub conditione, ut

ſint pro augmenta dotis, & poſt aſſequutam dotem a fideicommiſſo, & an habenda ſit ratio de bonis liberis in ſola proprietate, quia uſusfructus ad alium pertineat.

71 Ad inſpiciendum an adſint bona libera, quale tempus attendi debeat, & quid ſi ſoluto primo matrimonio alterum eſt contractum.

72 Item nec ſufficit bona libera eſſe intricata, vel penes tertios poſſeſſores.

73 Mulier, quæ bona libera diſſipavit, vel acquirere neglexit, non gaudet hoc beneficio.

74 Debitor an poſſit nolle quærere legata, hæreditates, & jura in præjudicium creditorum.

75 Quid ubi mulier non curat proſequi litem ſuper recuperandis bonis liberis.

76 Et quid ubi jura, vel bona liberanda in parte dimittit per tranſactionem.

77 Tranſactio bona fide facta per feudatarium, vel fideicommiſſarium, afficit ſucceſſores venientes jure proprio, & quando dicatur bona fide.

78 An mulier negligens petere aſſecurationem in bonis viri vergentis ad inopiam, vel viri diſſipationibus conſenſum præbens, gaudeat hoc beneficio pro dote reſtituendo?

79 Vel ſi ſolvat, vel ſolvi patiatur viri pecuniam creditoribus poſterioribus.

80 Mulier pro dote reſtituenda anterior, an cogi poſſit per creditores poſteriores, ut abſtineat ab agendo ad bona libera, dum habet regreſſum ad fideicommiſſaria?

81 Mulier, quæ adminiſtravit bona viri debitoris, & ſibi ſatisfacere neglexit, an pro dotis reſtitutione gaudeat hoc beneficio?

82 Quid ubi poſſidens bona fideicommiſſi potuit de illorum fructibus dotem ſibi conſtituere.

83 Extantibus pluribus fideicommiſſis aſcendentium quis ordo ſervari debeat in dotis conſtitutione, vel reſtitutione.

84 Cui incumbat onus probandi extare, vel non extare bona libera, an mulieri, vel fideicommiſſario.

85 Quando dicatur facta excuſſio de bonis liberis, & quæ diligentia requirantur ad probandam eorum non exiſtentiam.

86 Quis dicatur actor ad effectum probandi d. bonorum liberorum carentiam.

87 Impoſito cenſu ex cauſa dotis ſuper bonis fideicommiſſariis, an creditor agens pro fructibus, ad hunc effectum dicatur actor, vel reus?

88 Procedit noſtra Authentica in dote congrua, & quando hæc dicatur ſatis remiſſive.

89 In dubio, an præſumatur congrua, vel incongrua, declaratur?

90 Procedit item in dote vera, non autem in confeſſata, vel pœnali reſtituenda ob ſolam negligentiam.

91 Nec procedit favore mulieris indigne nubentis, vel pro reſtitutione mulieris indignæ.

92 Ubi dos detrahi poteſt ex fructibus, non eſt detrahenda de ſorte.

93 Ubi fructus non ſunt prompti, nec ſufficiunt ad dotem, detur cautela pro vitanda diſtractione bonorum in proprietate.

94 Teſtatoris præceptum de non dandis, vel reſtituendis dotibus niſi ex fructibus, an ſperni poſſit.

95 Ubi dos detrahi poteſt ex mobilibus, vel bonis vilioribus, non ſunt ſtabilia pretioſa diſtrahenda.

96 De aliis Authenticæ limitationibus remiſſive.

97 Alienatio pro majori quantitate quam importet debitum dotis, an ſit nulla in totum?

98 An in hujuſmodi alienatione requiratur æſtimatio?

99 Jus offerendi an competat fideicommiſſario adverſus alienationes ex dicta cauſa factas?

100 An mulier pro dote conſtituenda, vel reſtituenda cogatur accipere bona fideicommiſſi in ſolutum?

101 Superventis dotanti, vel mulieri bonis liberis, an de illis fideicommiſſum ſit reintegrandum de bonis alienatis?

102 Bona a fideicommiſſo pro dote extracta, an ad fideicommiſſum revertantur? diſtinguuntur plures caſus, & infra, n. 112.

103 Bona propria gravati fideicommiſſo, an ſint hypothecata pro alienatione, vel diſſipatione bonorum fideicommiſſi?

104 Bona extracta pro lucro dotali, an, & quandò redeant ad fideicommiſſum?

105 In concurſu dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ, & creditorum gravati, quis debeat præferri, & quis ordo tenendus, multi caſus diſtinguuntur.

106 Quid in concurſu dotis conſtituendæ, & reſtituendæ inter ſe, & infra, n. 110.

107 Sub hypotheca dotali expreſſa, vel tacita contracta per gravatum, an veniant bona fideicommiſſi?

108 Bulla Baronum an tollat fideicommiſſa, & tribuat creditoribus jus ab initio, vel operetur nunc quando Congregatio Baronum procedit ad venditionem?

109 An de dicta Bulla excipiendo opponi poſſit coram aliis Judicibus extra Congregationem Baronum?

110 Concurrentibus pluribus dotibus ad idem fideicommiſſum quæ præferatur.

111 An Authentica procedat in dote uxoris putativæ, vel ſponſæ de futuro?

112 Filii nati ex matrimonio putativo, an dicantur legitimi.

113 Dos extracta occaſione matrimonii putativi, an detecta nullitate redeat ad fideicommiſſum?

114 Via executiva competens pro dote, an militet contra bona fideicommiſſaria?

115 Mulier an ante ætatem nubilem petat dotem ex fideicommiſſo?

D I S C. CXLV.

ISta eſt ex illis materiis, in quibus Doctores, magis 1
quam ut par eſt fimbries dilatando, præter, immo
forte contra mentem Legislatoris, multa firmarunt, quibus
etſi juris rationes, ac regulæ potius reſiſtant quam
aſſiſtant, attamen in Foro illa recipere oportet, quoniam
uſus ita recepit, atque Forum ita legem intellexit,
ſeu noſtris majoribus ita viſum eſt.

Diſponitur ſiquidem *in §. quamobrem, auth. de reſtitutionibus, & ea quæ parit, &c.* unde per *Irnerium* deſumpta
eſt *Auth. res quæ, Cod. commun. de legat.* ut 2
detracta ex bonis fideicommittentis legitima, ſi hæc ad
dotis congruæ, vel antenuptialis donationis oblationem
non ſufficiat, id ex reliqua ſubſtantiæ, fideicommiſſo non
obſtante, detrahi poſſit, dicti vero textus verba juxta
claram litteram convenire tantum videntur liberis gravatis
immediate teſtatori ſuccedentibus, quibus jus detrahendi
legitimam competat, non autem ulterioribus 3
fideicommiſſariis, ac deſcendentibus, concordando cum
jure antiquo *in l. mulier 22. §. cum proponeretur, ff. ad Trebel.* a quo tantum diſcordare videtur, quod antiquum
de ſola dote per ipſemmet filiam gravatam conſtituenda
diſponit, novum autem etiam de donatione
antenuptiali, ſeu dote reſtituenda. Atque in hunc ſenſum
litteræ magis congruunt, ut nempe dicta *auth. res quæ*, & in corpore, &c. de ſolis filiis diſponat, ſeu eius
deſcendentibus, quorum ſit prima cauſa ſuccedendi fideicommittenti,
non autem de ulterioribus, ajerunt Angel.
in d. auth. res, quæ, in princip. Alciat. *conſ.* 164. *n.* 3.
& per tot. lib. 9. Honded. *conſ.* 76. *lib.* 1. *n.* 8. *& ſeqq.* Peregr. *de fideicomm. art.* 42. *ex n.* 30. *& n.* 36.
in fin. num. 11. *lib.* 2. Feber. *de error. Pragm. lib.* 1.
decad. 20. *error.* 2. *num.* 9. *&* 11. Odd. *de fideicom. q.*
46. *art.* 5. *num.* 39. qui dicit communem, Mart. *de ſucceſſ. legal. part.* 4. *q.* 21. *art.* 10. *num.* 62. Hodiern.
controv. 31. *num.* 32. & alii relati per eoſdem recte ponderantes,
quod verbum *liberis* contentum in dicta *Authentica* non continetur in corpore textus, unde *Authentica* per *Irnerium* deſumpta eſt, quod etiam admittunt
Gabr. *dict. conſ.* 119. *num.* 12. & Redenaſchus, qui
alios cumulat *conſ.* 72. *n.* 8. quodque in textu præſupponi
debeat, ubi etiam recte verificabile ſit in nepotibus,
aliiſque ulterioris gradus deſcendentibus, quorum, demptis
filiis, immediata ſit cauſa ſuccedendi, cum prærogativa
legitimæ.

Verum quicquid ſit de præmiſſis, ac aliis quæſtionibus 4
an ſcilicet id procedat in deſcendentibus natis poſt mortem
teſtatoris, de quo late Pratus *diſcept.* 31. *l.* 1. & an locum

habeat

habeat ſolum in dote conſtituenda, non autem reſtituenda, vel e contra, de quibus fuſo calamo agit Caſtill. *in ſuo tractat. de aliment.* alias 8. *tomo ſuorum controv.* longe poſt hæc ſcripta in lucem edito *cap.* 36. ubi multa ad hanc materiam videri poſſunt, hodie tamen irrideri mereretur, qui extra ſcholas, & Academias, iſtas quæſtiones in Foro diſputandas aſſumeret.

Ideoque ſive ex veriori textus intellectu, ſive quia ita majores noſtri voluerunt, in Foro receptiſſima, & indubitata eſt concluſio ex dicto textu deſumpta, ut tam pro conſtituenda dote fœminis a fideicommittente deſcendentibus, quam reſtituenda uxoribus eorum, qui ab eodem fideicommittente deſcendunt, atque ſive deſcendentes ſint immediati, ſive mediati uſque ad milleſimum gradum, ac ſive nati, vel concepti ſint ante obitum teſtatoris, vel poſtea, quandocumque bona fideicommiſſaria valide diſtrahi, & obligari poſſint, ut late uſque ad nauſeam cumulant Fuſar. *de ſubſtit. q.* 531. *&* 532. *utrobique in princ.* Redenaſch. *d. conſ.* 72. *n.* 8. 14. 18. *& per tot.* Gratb. *obſervat.* 89. *n.* 1. Hodiern. ad Surd. *dec.* 62. *n.* 69. *&* 73. *cum ſeqq. &* 81. Mart. *conſ.* 37. *n.* 25. Monet. *de commut. ultim. volunt. c.* 9. *n.* 242. Adden. ad Baratt. *deciſ.* 641. *n.* 27. Caſtill. ubi ſupra, Rot. *dec.* 16. *n.* 16. *& ſeqq. p.* 4. *rec. to.* 2. *Romana Caſalis Aguzzani* 27. *Junii* 1640. cor. Rojas inter ſuas *dec.* 517. *& repet.* apud Merlinum *de legit. dec.* 192. ubi etiamſi ad fideicommiſſum vocata eſſet cauſa pia, atque deſcendentes eſſent poſt obitum teſtatoris concepti, Rot. *deciſ.* 33. *part.* 10. *recent. & deciſ.* 47. *&* 48. *part.* 12. ac paſſim in aliis, itaut temporis, & chartæ manifeſta jactura eſſet in viro forenſi ſuper his comprobandis immorari, non quod qualiber ea his quæſtionibus in ſtricta diſputandi ratione maximas non patiatur difficultates, ſed quia in omnibus fere Tribunalibus Europæ dicta concluſio tanquam abſoluta per ora pragmaticorum ſine controverſia hodie volitat, quamvis juvenis Donadeus *de renunt. cap.* 27. *num.* 145. veram, & communem ſententiam dicat, ut hoc beneficium non competat natis poſt mortem teſtatoris, quem ad hunc effectum ſufficit eſſe aſcendentem, ſive paterni, ſive materni lateris, ſervato tamen ordine, qui inter iſtos ſtatutus fuit ſupra *diſc.* 142.

5 De ratione autem concluſionis adhuc viget opinionum diverſitas, aliqui enim putant eam eſſe fundatam in favore publico, cujus intuitu dotibus lex favet, atque ſuccurrit, ut inſinuare videntur verba ejuſdem *Authenticæ* in fine, & poſt antiquiores ab eis relator hanc eſſe veram rationem ſentiunt Rovit. *conſ.* 54. *num.* 16. *lib.* 1. Rot. *d. dec.* 16. *nu.* 8. *p.* 4. *rec. tom.* 2. *& dec.* 312. *n.* 16. *&* 17. *p.* 6. *in Romana dotis* 8. *Martii* 1649. cor. Rojas inter ſuas non impreſſas, & in aliis.

Alii vero putant veram rationem verſari in præſumpta, & veriſimili mente fideicommittentis, ut nempe cenſeatur voluiſſe ſuum hæredem fideicommiſſarium facere id, quod veriſimiliter ipſe faceret vivens, atque hanc dicit præcipuam Surd. *deciſ.* 62. *num.* 12. aliique adducti per Hodierd. *ibid. num.* 11. & tanquam unicam, aliis allegatis, aſſignare videtur Fuſar. *quæſt.* 531. *n.* 6. & ſequuntur deducti per Redenaſchum *conſ.* 72. Rot. *dec.* 889. *n.* 3. *part.* 4.

Et alii volunt rationem conſiſtere in legali neceſſitate, qua teſtator adſtrictus eſſet, ſi viveret, & quam genuinam eſſe rationem profitentur Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 289. *n.* 5. *&* 103. Peregr. *de fideic. art.* 42. *num.* 7. Fuſar. *dicta quæſt.* 531. *num.* 148. admittit Surd. *d. dec.* 62. *num.* 16. *ibique* Hodiern. *num.* 10. Boſſ. *in tract. de dot.* longe poſt hæc ſcripta edita *cap.* 15. *n.* 100. Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 2. *num.* 2. *in fine*, & ſæpe Rot. in deciſionibus occaſione ampliationum, vel limitationum inferius allegandis.

Revera nulla ex his rationibus videtur tuta, non quidem prima, quoniam ſi vera eſſet, non minus concluſio procedere deberet favore deſcendentium, quam extraneorum, dum ſufficeret agi de cauſa dotis, & tamen contrarium eſt omnino verius ut infra, & bene impugnando prædictam rationem advertit Hodiern. ad Surd. *d. deciſ.* 62. *num.* 18. Neque ſecunda, quoniam militaret ſolum in caſu dubio, ſecus autem accedente contrario judicio teſtatoris, qui expreſſe alienationem etiam ex cauſa dotis interdixerit, cujus oppoſitum magis receptum inferius habetur, prout ponderat Hodiern. ad Surd. *d. dec.* 62. *nu.* 14. *verſic. unde veram non puto, & num. ſeqq.* Minuſque tertia tuta eſſet, ſi attendenda eſt opinio volentium, ut pro dote conſtituenda, non obſtante præcepto contrario teſtatoris, totum fideicommiſſum, ſi ad congruam eſt neceſſarium, poſſit interverti, prout inepta etiam eſt hæc ratio in ordine ad dotem reſtituendam ex bonis fideicommiſſariis illorum aſcendentium, qui ad donationem propter nuptias, ſeu dotis aſſecurationem de jure non tenentur.

Ideoque dicendum eſt, nullam ex dictis rationibus eſſe generaliter veram, neque generaliter falſam, ſed unamquamque habere ſuam operationem in certis caſibus particularibus, quibus una congruat, altera non, ſive dicendum eſt unam eſſe alterius coadjuvativam, quia nempe dotis favor operetur præſumptionem voluntatis, quoties expreſſa contraria voluntas non repugnet, omneſque concurrere dicuntur ad faciendum quoddam mixtum productivum hujus concluſionis, & tamen adhuc dantur caſus in quibus nulla ex dictis rationibus convenit, eamque hoc non obſtante recipere oportet, quia ſic Forum recepit; in ratione ſiquidem diſputativa, vel tota corrueret, vel in ſatis exigua parte ſuſtentabilis eſſet; qui vero de prædictarum trium rationum relevantia cum ampliori verborum apparatu videre cupit, adeat Caſtillum *dict.* 8. *tomo de aliment. cap.* 36. *in principio ex num.* 7. Boſſ. *d. tract. de dote cap.* 15. *num.* 100. Hodiern. ad Surd. *dict. deciſ.* 62. *num.* 10. *cum ſeqq.*

Iſta ſic firmata concluſio, tam reſpectu conſtitutionis, quam reſtitutionis, ultra plures ampliationes in ipſo ſui corpore, ut ſupra complectens, & per Fuſar. Menoch. 6 Petram, Caſtillum, & alios diſtincte poſitas, ampliatur primo, ut procedat, tam in fideicommiſſis, quam in majoratibus, & primogenituris, Fuſar. *d. quæſt.* 531. *num.* 60. *&* 532. *num.* 17. Menoch. *d. præſumpt.* 189. *num.* 174. ubi in ſpecie confutat Molinam, late ſequitur Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *part.* 2. *num.* 99. *& ſeqq.* Boſſ. *dicto cap.* 15. *num.* 165. *cum ſeqq.* & alii plene deducti apud Merlin. *deciſ.* 884. *num.* 9. Rota *deciſ.* 213. *num.* 9. *cum ſeqq. part.* 11. *rec.* atque in Italia id paſſim admittitur.

In majoratibus autem Hiſpaniæ de conſuetudine ſecus eſſe; poſt Covarr. Lopez. Barboſ. & alios probant Mo- 7 lin. *de primogenit. lib.* 4. *cap.* 6. *num.* 16. *& ſeqq.* Mierez *de Majoratu, part.* 4. *quæſt.* 28. *ex num.* 9. atque tanquam indubitatum ſupponit Salgad. in Labyrint. *part.* 1. *cap.* 24. *num.* 67. *& ſeqq.* cujus contrarium licet teneat Fontanell. *ubi ſupra*, attamen ad obſervantiam Cataloniæ ſe reſtringit, atque ubi etiam generaliter loqueretur, adhuc prædictis tanquam nationalibus videtur magis deferendum; non eſt enim probabile, quod Salgadus Doctor eximius, & modernus id ſic abſolute ſupponere vellet, ſi pro tali in eis partibus non haberetur, ampliſſime autem iſtam quæſtionem agit Caſtill. *dicto cap.* 36. *in principio ex numer.* 56. qui negativam Molinæ opinionem pro regula conſtituere videtur, cum pluribus tamen declarationibus, & limitationibus apud eum videndis.

Ampliatur ſecundo, ut procedat, tam in fideicommiſſo univerſali, quam particulari, Fuſar. *dicta quæſt.* 531. 8 *num.* 58. Boſſ. *dicto cap.* 15. *num.* 177. Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 62. *num.* 108. cujus, & aliorum auctoritate hanc eſſe veriorem firmat Rot. *deciſ.* 312. *num.* 30. *& ſeqq. part.* 6. *recent.* repetita apud Merlin. *deciſ.* 657. *num.* 18. *& ſeqq. deciſ.* 189. *num.* 8. apud Zacch. *de obligat. Camer.* & plene *deciſ.* 266. *n.* 4. *part.* 11. *rec.* ubi Concordantes.

Verum licet in dicta *deciſ.* 312. *p.* 6. & latius in dicta *dec.* 266. *p.* 10. loquendo de caſu reſtitutionis, firmetur quod diſtincte bona utriuſque fideicommiſſi alienari poſ- 9 ſint, abſque neceſſitate diſcutiendi prius bona fideicommiſſi univerſalis, ex ea ratione, quod indiſtincte bona fideicommiſſaria, ex diſpoſitione *auth. res quæ*, ſunt doti affecta; attamen non videtur hæc extenſio tuta, nam etiam pro legitima filiorum affecta ſunt bona patris, & nihilominus, ceſſante fraude, illa non eſt detrahenda de fideicommiſſo particulari, niſi in ſubſidium, Surd. *deciſ.* 316. *n.* 50. *& ſeq.* Rot. *diverſ. deciſ.* 113. *num.* 4. *p.* 2. *in recent. deciſ.* 185. *n.* 14. *p.* 5. Celſ. *dec.* 124. *n.* 1. Quinimmo neque æs alienum fideicommittentis abſque hypotheca niſi in ſubſidium de hujuſmodi particulari fideicommiſſo ſolvi debet, Gabr. *conſ.* 123. *n.* 6. *lib.* 2. Hondedi *conſ.* 66. *n.* 11. *&* 12. *lib.* 2. Surd. *deciſ.* 316. *nu.* 13. *&* 14. Rota *deciſ.*

47. *nu*. 5. *rec*. in Urbinaten. prædii 23. Maji 1653. cor. Bichio, ac alias frequenter, igitur non debemus majus privilegium tribuere doti, quam legitimæ, nimis enim durum, ac irrationabile videtur, ut parens, qui ſoluta filiis legitima, de jure abſolutus eſt Dominus reſtantium bonorum cum arbitrio projiciendi etiam in mare, nedum non poſſit ea univerſaliter aximere ab hoc onere dotis, ſed neque licentiam habeat præſervandi quædam bona particularia, quæ vel ob conſpicuam qualitatem, vel particularem affectionem perpetua conſervatione in agnatione digna reputaverit, proindeque contrarium omnino firmandum videtur, ut nempe adinſtar legitimæ, dos de fideicommiſſo particulari, ſeu bonis particulariter alienari prohibitis non detrahatur, niſi in ſubſidium bonorum fideicommiſſo univerſali ſubjectorum, regulando hujuſmodi excuſſionem eodem modo, quo inferius regulanda venit illa de bonis liberis facienda, ut in ſpecie advertit Rot. in Bonon. prædii 1. Junii 1665. §. *ſecundo reſpondebatur*, & 17. Martii 1666. §. *nec poſſunt juvari* cor. Bontlemont, ubi allegantur aliæ Concordantas, Cenſal. ad Peregr. *art*. 42. *fol*. 278. *in prima impreſſ.*

Neque prædictarum deciſionum contraria auctoritas movere debet, quoniam nec auctoritates ad id allegatæ diligentar viſæ quid tale dicunt, ſed ſimpliciter firmant diſpoſitionem dictæ *Authentica* procedere non obſtante prohibitione teſtatoris, quod eſt quid omnino diverſum a re noſtra, neque ratio allegata eſt alicujus ponderis, quoniam ſi indiſtincte diſpoſitio dictæ *Authentica* capienda eſt, ergo pari ratione opus non erit diſcutere bona libera, quinimmo eadem Rota in Bononien. fideicommiſſi de Rubeis 30. Maji 1646. cor. Corrado, §. *dotes vere*, explicita firmat dotes detrahi non poſſe de bonis particulariter alienari prohibitis, ubi alia poſſunt haberi, licet auctoritates ad id allegatæ nec quid tale concludant, excepta *dec*. 47. *n*. 10. *p*. 5. *rec*. ubi adinſtar legitimæ hoc firmatur.

Minuſque adverſus præmiſſa videtur attendenda diſtinctio, an fideicommiſſum particulare ordinatum ſit ad favorem diverſæ perſonæ ab ea, quæ vocata eſt ad univerſale, vel utrumque ad favorem ejuſdem ſit recaſurum, quaſi quod iſto ſecundo caſu ceſſare dicatur præjudicium, cum fideicommiſſarius poſſit de bonis de fideicommiſſo univerſali pro dote diſtrahendis reintegrare fideicommiſſum particulare, cujus bona diſtrahi contingat, ut in ſimilibus terminis legitimæ, ponderant Gabriel. *conſ*. 138. *n*. 24. & 30. *lib*. 2. Gratian. *diſcept*. 404. *n*. 20. atque in his terminis deducit Rot. *in d. dec*. 266. *p*. 10. *rec*. quoniam particulare fideicommiſſum, ſeu particularis alienandi prohibitio, peculiarem rationem affectionis, vel conſpicuitatis habere cenſetur, cui per reintegrationem in æquivalenti non ſuppletur, ut bene ex Honded. *d. conſ*. 66. *n*. 27. & aliis, reſpondendo in ſpecie Gabrieli, & Gratiano, ubi ſupra ponderat Rota *dec*. 41. *n*. 37. *cum ſeqq*. *p*. 10. *rec*. & cor. Dunoz. *dec*. 846. *n*. 35. *cum ſeq.*

Si enim fideicommiſſario, rem particulariter alienari prohibitam vindicare conceditur, quamvis eſſet alienantis hæres obligatus ad evictionem, atque commode poſſet de bonis hæreditariis fideicommiſſum reintegrare, ob particularem fideicommittentis affectionem ſuper illius ſpeciei conſervatione, de qua non autem de æquivalenti curavit, multo minus permittenda eſt hæc alienatio.

Ponderando etiam quod ſi habemus regulam deſumptam ex tex. *in dict. leg. mulier*, §. *cum proponeretur*, *ff. ad Trebell.* de qua infra, ut nempe data commoda dotis detractione ex fructibus non ſit permittenda bonorum fideicommiſſariorum diſtractio, & ſi adſunt bona mobilia non ſunt alienanda ſtabilia, & inter hæc illa minoris valoris, fortius non erunt diſtrahenda bona particulariter a defuncto privilegiata, ſi ex aliis conſuli poteſt, unde ſi caſus eveniret formiter in Rota diſputandus, non dubitarem ita fore dicendum, non obſtantibus præfatis deciſionibus, in quibus incidenter potius materia videtur tractata, niſi etiam ad præſens adſit forte deciſio ad meam notitiam adhuc non deventa.

10 Hæc eſt enim hujus tanti Tribunalis perpetuo commendanda excellentia, quod veritatem, ac juſtitiam ſuper omnia diligendo, non veretur ſententiam in melius mutare, quod proprium eſt Sapientum, neque apud exteros admirationi eſſe debet cur tantum Tribunal aliquando in eas deſcendat ſententias, quas mutare conveniat, cum etenim ob ſtylum ex mole negotiorum neceſſarium, ſolius diei ſpatium inter informandum, & decidendum concedatur, atque in tam exiguo intervallo quamplures decidere oporteat cauſas graves, tam ſpirituales, quam prophanas, vicenarium, vel tricennarium numerum quandoque excedentes, hinc proinde angelicum, ac miraculoſum potius quam humanum eſſet omnia ita recte trutinare, ut retractandi occaſio non relinqueretur, reflectat exterus ex hoc ſtylo ad illum aliorum Orbis Tribunalium etiam primæ claſſis, in quibus alicujus notabilis articuli prophani tantum diſputatio per annos circumfertur antequam ad deciſionem deveniatur, & exinde Rotæ excellentiam dijudicet ſuper quotidianis deciſionibus tot gravium articulorum in prophana, Eccleſiaſtica, & ſpirituali materia ex toto terrarum Orbe contingentium.

Item conſideret quod ſuper omnibus reſolutionibus in 11 quolibet puncto, etiam remiſſoriæ, vel ſimili per cauſæ Ponentem, ſeu Commiſſarium de ſtyli neceſſitate extendenda eſt deciſio tanquam per ſpeciem voti, ſeu motivorum, & tanquam actus extrajudicialis, per quem indicantur partibus motiva, ex quibus Tribunal intendit ita ſententiare, vel decernere, ut antequam ad ſententiam, vel decretum procedatur, dicant quid habent in contrarium, quod non contigit in aliis Tribunalibus, quorum merito frequentiores retractationes non cernimus, quia non fiunt deciſiones ſuper omnibus reſolutionibus, atque deciſiones, quas mundo tradiderunt Afflictus, Surdus, Franchis, Theſaurus, & ſimiles, non omnes illorum Tribunalium reſolutiones continent, ſed illas modicas ex multis ſelectiores, quas privatus labor illius Auctoris ſtudii cauſa exhibere voluit, unde liquet apertam eſſe ineptiam illorum, qui hanc ſtyli diverſitatem ignorantes adverſus Rotæ deciſiones quandoque obloquuntur, quod revocet ſuas ſententias, vel decreta, ita frequenter, quoniam deciſiones non ſunt ſententiæ, neque decreta, ſed ſunt actus mere extrajudiciales, & tanquam vota, ſeu motiva, ut ſupra.

Sed, & quod dicitur de fideicommiſſo particulari, puto 12 tamen intelligendum eſſe juxta ea, quæ dicuntur in ſequenti ampliatione fideicommiſſi ordinati per contractum, ſicuti enim legato per teſtatorem fundo, vel alia re particulari alicui deſcendenti, vel extraneo, talis fundus tranſit pure, & libere in legatarium, ejuſque hæredes quamvis extraneos, hinc proinde non video rationem, cur tale fideicommiſſum tranſire non debeat in eos legatarii hæredes, vel ſucceſſores, quos teſtator ordinavit, ut latius ibi, cujus dicta huic ampliationi videntur in parte applicabilia.

Amplietur tertiò, tam ad fideicommiſſum, & majoratus, ac primogenituras ordinatas per ultimam voluntatem, quam per contractus, ita enim explicite firmant generaliter in terminis noſtræ *Authentica*, Lupus *in rubric. de donat. inter vir. & uxor.* §. 16. *num*. 14. Oddo *de fideic. quæſt*. 38. *num*. 59. Peregr. *conſ*. 23. *num*. 21. *lib*. 3. & *de fideicomm. art*. 42. *num*. 58. licet hic non figat totaliter pedes, ex profeſſo Fontanell. *de pact. nupt. clauſ*. 5. *gloſ*. 1. *part*. 2. *num*. 93. & *ſeqq*. Boſſ. *dicto cap*. 15. *nu*. 180. *cum ſeq*. Giurb. *obſer*. 89. *num*. 6. Rot. *deciſ*. 128. *nu*. 3. & 4. *p*. 5. *rec*. & apud Zacch. *de obligat. Camer. dec*. 189. *num*. 8. & 232. *num*. 24.

Et quamvis Rota coram Seraph. *deciſ*. 374. *numer*. 3. 13 repetita *part*. 1. *diverſor. deciſ*. 449. *num*. 4. ob theoricam Bald. *in leg. nulla*, *in fin. Cod. de jur. dot*. alioſque allegatos motivaverit in contrarium, attamen uſque tunc habuit in hoc difficultatem, ut conſtat ex eadem deciſione, deindeque pluries præciſe contrariam ſententiam firmavit tanquam veriorem, contra quam propterea in Curia durum eſſet obtinere, quamvis contrarium teneant Jaſ. *in dict. auth. res qua*, *numer*. 33. *verſ. quarto limita*, Soccin. ſen. *conſil*. 75. *numer*. 9. *l*. 1. Rimin. ſen. *conſil*. 115. *num*. 12. Menoch. *lib*. 4. *præſumpt*. 189. *nu*. 186. Petra *de fideicommiſſ. quæſt*. 8. *numer*. 440. & alii cumulati per Donadeum *de renunt. quæſt*. 27. *numer*. 11. & *ſeqq*. & per Caſtill. qui dicit communem *dict. cap*. 36. *tom*. 8. *alias de aliment. num*. 80. & Fuſar. *dict. quæſt*. 531. *nu*. 80. qui pro neutra numerandus eſt, quia de more cumulet hincinde abſque proprio judicio, Alii vero antiquiores, quos pro utraque ſententia hincinde præfati ſolent deducere, loquuntur æquivoce, ac potius in ordine ad dotes præſtandas filiabus diſponentis, in quibus non intrat ratio noſtræ *authentica*, ſed potius primaria, & directa obligatio diſponentis aliunde, quam ex dicta *authentica* derivans.

Quam-

Quamvis autem ampliatio prædicta, ita indiſtincte relata cum ſola generica limitatione cauſæ oneroſæ, tot munita ſit auctoritatibus, quod juxta methodum forenſem, ulteriorem diſputationem admittere non debeat, quia tamen intellectus non quieſcit, cum in pleriſque caſibus nimium juris regulæ, ac rationes videantur adverſari, atque genio valde repugnat, aſſumendo partes relatoris, in fide parentum, ut frequens eſt noſtrorum abuſus, ambulare, maxime quia hæc eſt potius modemiorum traditio quam ſententia ſeniorum, qui vere caſum dotis filiarum primi gradus percutiunt, hinc proinde ſtudio veritatis concluſio videtur per ſequentium caſuum diſtinctionem regulanda.

Aut ſumus in contractu correſpectivo, & oneroſo, aut in lucrativo. Primo caſu ſi contractus eſt initus inter aſcendentem, & deſcendentem, quia nempe pater, vel avus in compenſationem puta dotium maternarum, aut legitimæ, vel meritorum de condigno præmium poſtulantium, ſive alterius cauſæ oneroſæ, aſſignet filio, vel nepoti bona cum onere fideicommiſſi, & tunc dicendum eſt intrare ampliationem pro dote conſtituenda, vel reſtituenda in ordine ad deſcendentes filiorum, vel nepotum recipientis, quoniam eorum reſpectu, tam dator, quam receptor ſunt aſcendentes ad id obligati, neque ulla ſubeſt ratio contradicendi, ſecus autem in ordine ad alios datoris filios, vel deſcendentes ex eis, qui dicuntur recipienti transverſales, quoniam licet iſti ab ordinatore fideicommiſſi deſcendant, attamen fideicommiſſum ordinatum dicitur potius de bonis receptoris, quam datoris, qui dando ex cauſa oneroſa proprium debitum exolviſſe dicitur; nec quidquam dat de ſuo.

Si vero contractus eſt inter extraneos, tunc indubitatum videtur, reſpectu deſcendentium datoris noſtram *authenticam* non intrare ex proxime inſinuata ratione, quod nempe dator nihil dat de ſuo, ſed reſpectu deſcendentium a receptore conſiderandum eſt, num fideicommiſſi ordinatio habeat expreſſam prohibitionem alienandi, etiam ex cauſa dotis necne, nam ſi non habet, ampliatio procedit favore deſcendentium recipientis, de cujus bonis dicuntur res hujuſmodi fideicommiſſo ſubjectæ, etiamſi adſit prohibitio generalis alienandi, quæ dantis favorem reſpiciat; ad inſtar eorum quæ habentur infra *diſc.* 147. de emphyteuticis, ſi vero adeſt prohibitio particularis, & tunc pariter inſpiciendum eſt, an illa veſtita ſit a cauſa reſpiciente favorem concedentis, quia nempe bonorum integram reverſionem certis caſibus fuerit ſibi ſtipulatus necne; ſi etenim talis prohibitio percutiat favorem concedentis, & tunc dicendum venit diſpoſitionem *authenticæ* ceſſare, cum tale pactum dicatur pars contractus, ſed ſi prohibitio ſit nuda ratione, vel iſta reſpiciat ſolum favorem recipientis, itaut nil interſit concedentis bona dari in dotem, vel ex ejus cauſa diſtrahi, & tunc, vel prohibitio tanquam ſonans in conſilium non eſt attendenda, vel tamquam appoſita ab ipſo recipiante per organum dantis non eſt apta impedire *authenticæ* noſtræ diſpoſitionem quoad deſcendentes ipſius recipientis, qui regulariter non potuit facto ſuo impedire juris diſpoſitionem juxta ea, quæ inferius habentur in ſequenti ampliatione, & hæc quoad illos contractus pure oneroſos, in quibus ex cauſa hincinde præponderente, unus gerit partes concedentis, alter vero recipientis.

14 In illis vero contractibus, qui juxta perſonarum ordinem, ſeu diſtinctionem, partim dicuntur lucrativi, & partim oneroſi, ſeu correſpectivi, itaut uterque poſſit eſſe dator, & receptor, prout aſſe ſolent erectiones fideicommiſſorum, & majoratuum, quas per unicum contractum faciant plures fratres, vel conjuncti, qui ſinguli donantes eorum bona propriis filiis, & deſcendentibus, paciſcuntur inter omnes fideicommiſſum reciprocum, tunc enim quælibet linea dicitur habere bona propriis ſtipitis ex cauſa lucrativa, linea vero ſubſtituta obtinet, non ex liberalitate, ſed ex cauſa oneroſa, & correſpectiva, & tunc videtur dicendum idem quod proxime infra habetur de pure lucrativis, cum ratione incertitudinis æqualis cauſa ſit omnium linearum, itaut non poſſit una magis quam altera dicere ſibi præjudicatum ob dotium cujuslibet lineæ detractionem.

In contractibus autem pure lucrativis, diſtinguenda eſt donatio, quæ cum onere fideicommiſſi fit ab extraneo, ab ea quæ fit per aſcendentem, atque primo caſu ſubdiſtinguendum eſt inter deſcendentes donatoris, & illos donatarii; reſpectu enim deſcendentium a donatario indubitata videtur negativa, cum neque in fideicommiſſis ab extraneo ordinatis per ultimam voluntatem ex magis vera, & recepta ſententia diſpoſitio *Authenticæ* intret, ut infra.

Reſpectu vero deſcendentium a donatore, ſi donatio eſt univerſalis, itaut donatarius dicatur ſtare loco hæredis, & tunc ex eiſdem rationibus ſupra *diſc.* 142. dictum eſt in hunc tanquam hæredem tranſire onus dotandi, ita videtur etiam dicendum intrare diſpoſitionem *Autenthicæ*, atque in hunc ſenſum recte capi poſſunt ea, quæ congeruntur per Fontanel. *de pact. d. clauſ. 5. gloſ. 1. p. 2. ex n. 93.* Sed ubi donatio eſt particularis, non videtur quomodo ſit unquam de jure ſuſtentabile, ut contra donatarium par- 15
ticularem fœmina donatoris deſcendens jus habeat pro dote conſtituenda, vel uxor maſculi deſcendentis pro reſtituenda, cum rei donatæ dominium irrevocabiliter titulo ſingulari jam tranſierit in donatarium.

Si etenim filiis primi gradus, quibus de jure naturæ debetur legitima, alia de jure non tribuitur actio adverſus donatarium particularem, niſi de inofficioſa donatione, quatenus legitimæ terminos excedat, atque ad illius limites tantum, quatenus de conſilii etiam inofficioſitate non conſtet, hinc proinde improprium omnino eſt, ut ulterioribus deſcendentibus minus jus habentibus, major prærogativa ſit concedenda, nunquam enim verificabile foret vulgare axioma, ut detracta legitima, cuilibet licitum ſit rem ſuam alienare, projiciendo etiam in mare, atque numquam illi, quibus per irrevocabiles donationes aliquid eſt tributum, tuti remanerent, cum poſt ſæcula oriri poſſent deſcendentes donatoris, qui pro dote conſtituenda, vel reſtituenda rem donatam abſorberent, itaut dominia perpetuo remanerent in incerto.

Neque dicere forte liceat, hæc procedere ubi tractatur de pura donatione tranſitoria ad quoſcumque hæredes, ſecus autem de pactionata cum onere reſtitutionis ad favorem certæ perſonæ, ſiquidem nulla ſubeſt ratio, cur melioris conditionis eſſe debeant hæredes extranei donatarii, quam ejus filii, & deſcendentes, quos tantum in bonis donatis donator voluit eſſe ſucceſſuros, atque alias ea rationis totali identitate ſequeretur, quod pro conſtituendis, vel reſtituendis dotibus deſcendentium Domini directi poſſent paſſim diſtrahi bona feudalia, vel emphyteutica gratuito alias conceſſa ex pacto, & providentia pro ſe, & liberis, quia cum hæc fuerint jam in dominio aſcendentis, qui de illis alium inveſtivit, utique dici poſſunt doti affecta, ſi indiſtincte ſumenda eſt regula, quam deducit Fontanell. *d. n. 93.* ut obligatio dotandi, tamquam bonis infixa, tranſeat ad quoſcumque illorum poſſeſſores, & tamen hoc nunquam in Foro adhuc vidimus tentari. Vel ſaltem quando recipienda ſit opinio, ut hujus *Authenticæ* diſpoſitio locum quoque habeat in fideicommiſſis ordinatis per contractum, adhuc tamen attendi debeat idem ordo, qui habetur inter bona libera, & fideicommiſſaria, vel alter inter fideicommiſſum particulare, & univerſale, quod ſcilicet ſi adeſt fideicommiſſum per ultimam voluntatem, ad illud prius actio competat, ut ſentire viſa eſt Rota in Melevitana pecuniaria 10. Februarii 1653. & 6. Martii 1654. cor. Melzio, cum id videatur habere probabile fundamentum ex dictis rationibus, quæ ubi non reputentur ſufficientes ad excludendem in toto hoc beneficium, attamen ſufficere debent ad hunc ordinem inducendum.

Regula igitur prædicta, quam late exornat Rota apud 16
Merlin. *deciſ. 671. n. 12. & deciſ. 657. n. 8.* intelligenda venit de bonis per ultimam voluntatem ab aſcendente deventis, in quibus quilibet ex fideicommiſſariis dici poteſt primi teſtatoris ſucceſſor, ſuumque jus metiens poſt mortem teſtatoris, qui toto tempore vitæ dominium retinuit, unde recte intrare poteſt potiſſima ratio noſtræ *Authenticæ*, quod nempe ſi teſtator nunc viveret, vel reſuſcitaret, teneretur de iſtis bonis dotem conſtituere, vel reſtituere, & ſic in effectu conſideratur teſtator tanquam in præambula mortis hora exiſtens, quæ ratio non eſt applicabilis ad caſum, in quo aſcendens per contractum irrevocabilem vivens bona in alium tranſtuliſſet, quia ſi nunc donator viveret, vel reſurgeret, neque volens poſſet de hujuſmodi bonis ab ejus dominio jam abdicatis diſponere, vel ea in dotem dare, neque videtur quomodo contra tertium poſſeſſorem titulo ſingulari ſit practicabilis iſta dotis actio, pro qua non competit hypotheca, vel actio realis.

Quinimmo etiam in bonis in alium tranſlatis per ultimam 17
voluntatem titulo pariter ſingulari, per legatum nempe,

vel fideicommiſſum particulare, aut donationem cauſa mortis ad illum effectum legato comparandam, adhuc idem dicendum videtur, tum quia contra hujuſmodi tertium non datur actio exercibilis, ut ſupra, tum etiam quia aſſet dare abſurdum quod legatarius certi fundi, vel ſpeciei ſemper de ſuo jure, ac dominio viveret incertus, cum deſcendentes teſtatoris poſt ſæcula mundo proditi poſſent ad bona legata recurrere, ideoque ſecunda ampliatio ſuperius tradita vidatus etiam periculoſa, quoties ita indiſtincte capiatur, cum inter ſimplex legatum, & fideicommiſſum particulare nulla differentia dignoſcatur, ſolumque videatur forte ſuſtentabilis, vel in illis fideicommiſſis, quæ fere univerſam ſubſtantiam abſorbentia, videntur in fraudem ordinata per viam fideicommiſſi particularis ad excludendam diſpoſitionem noſtræ *authentica*, vel in illis caſibus, in quibus ex facti circumſtantiis videatur applicabilis ratio præſumptæ, ac veriſimilis voluntatis compenſandi ſexus infelicitatem, ac excluſionem cum illa ſubventione, & ſic reſpectu perſonarum de eadem linea vocata ad dictum fideicommiſſum, quæ omnia ſic indicaſſe ſufficiat, ut in caſus occurrentia ſub meliori diſputationis trutina, & maturiori judicio veniant ponderanda.

18 Ampliatur quarto principalis concluſio, ut procedat etiam accedente particulari, individua prohibitione Teſtatoris alienandi ex cauſa dotis, quia nec volens poteſt Teſtator facere quin leges locum habeant in ſuo Teſtamento, ut ex Jaſone *in noſtra authentica*, *num.* 32. *limitat.* 13. *verſ. Puto ibique*, Anton. de Padil. *ſub num.* 116. *verſ. ſed Judicio meo*, & aliis firmant Surd. *deciſ.*62. ibique Hodiern. *num.* 15. Rovit. *conſ.* 54. *lib.* 1. qui 35. Doctores enumerat, & alios ſuperaddit Redenaſchus *conſ.*72. *num.*33. *& ſeqq.* Cammaret. *reſponſ. deciſ.* 44. *num.* 28. ac bene diſcutit ſcribens apud eundem Redenaſchum *conſ.* 73. Cenſal. ad Peregrin. *art.* 41. *verſ. tertio declaratur*, Fuſar. *q.* 531. *num.* 71. Boſſ. *d. cap.*15. *n.* 169. *cum ſeq.* Rota *deciſ.* 48. *num.* 5. *part.* 12. *recent.* & ample Rota *deciſ.* 16. *part.* 4. *recent. tom.* 2. *repetit.* poſt Fenzon. *ad Statut. Urbis deciſ.* 93. Merl. *deciſ.* 657. *n.* 1. & latius *deciſ.* 884. *num.* 1. ubi ad ſaturitatem allegantur Concordantes, Rojas *deciſ.* 153. *n.* 4. Otthobon. *deciſ.* 43. *num.* 9. ac videtur concluſio in Foro hodie plana, eamque, pluribus allegatis, veriorem atiam profitetur Caſtil. *dicto cap.* 36. *in principio*, *n.* 54. licet in contrarium, ac adverſus prohibitionem non habeat locum authentica niſi in filiabus primi gradus, vel neptibus immediatis, Coſta *de port. rata*, *quæſt.* 143. *n.* 13. & generaliter quod ſtante d. prohibitione teſtatoris diſpoſitio d. *auth.* locum non habeat, Fab. *de error. Pragm. lib.* 1. *decad.* 20. *error.* 7. *n.* 6.

19 Ego ſane præmiſſam ampliationem crederem veram quoad dotem conſtituendam fœminis a Teſtatore deſcendentibus, ex ea ſola ratione, quod cum vivens teneretur dotare, atque onus aſcendentium ſit in hæredes tranſitorium, idcirco non poteſt facto ſuo Teſtator ab hac legali obligatione ſe, ſuoſque hæredes eximere, neque ratio reſtrictionis paternæ obligationis ad ſolam legitimam erga ſobolem quidquam ſtringit in contrarium, quia dos non regulatur a ſola ratione legitimæ, cum etiam, mediatis deſcendentibus nullum legitimæ jus habentibus, ac etiam illis quæ legitimam conſumpſerunt, ſubſidiaria dotis petitio tribuatur, ut ſupra *diſc.* 142.

20 Sed quoad dotem reſtituendam, quamvis in his præciſis terminis loquantur alios allegantes Rovit. *d. conſil.* 54. Redenaſc. *d. conſil.*72. & Rota poſt Merlin. *de pignor. dec.* 101. *n.* 9. *& d. deciſ.* 48. *n.* 5. *p.* 12. *rec.* & ſæpe in aliis, nullatenus tamen meus intellectus hujuſmodi ampliationis veritatem capit, præſertim ubi non tractatur contra fideicommiſſum paternum, ſed maternum, vel avitum, ſeu ulterioris aſcendentis, nulla ſiquidem ratio urget ad ita ſentiendum, non quidem illa præſumptæ, ac veriſimilis voluntatis, ex qua unica ſalvabilis eſt concluſio principalis ſuper reſtitutione in bonis fideicommiſſariis ulterioris aſcendentis poſt patrem, quia præſumptio cedit veritati, nec unquam intret quoties adeſt contraria probatio expreſſa, Hod. ad Surd. *d. dec.* 62. *n.* 14. Non altera publicæ utilitatis, ac favoris, qui dotis cauſæ tribuitur, ut ponderat Rovit. *d. conſil.* 54. & ſequitur Rot. coram Merlino *d. deciſ.* 657. incongrua atenim eſt hæc ratio de per ſe conſiderata, cum aliar deberet eundem effectum indiſtincte operari in quocumque fideicommiſſo, ſive ſit aſcendentis, ſive tranſverſalis, ut ponderat Hodiern. ad Surd. *d. deciſ.* 62. *n.* 18. cujus contrarium omnino eſt verius ut infra, & tandem non illa neceſſitatis, quoniam quicquid ſit de paterna obligatione aſſecurandi dotem filiæ nubenti, ſeu facienti donationem propter nuptias, quod ſonat in idem juxta terminos *l. final. C. de dote promiſſ.* reſpectu tamen matris, aliorumque paternæ, ac maternæ lineæ aſcendentium, certum eſt hujuſmodi obligationem non intrare, itaut ſi Teſtator nunc reſurgeret, ad id non poſſet teneri, ergo concluſio, excepto Patre, vel Avo, quatenus nepos fuerit immediatus, remanet omni ratione deſtituta, prout bene proſequitur Hodiern. ad Surd. *d. deciſ.* 62. *n.* 41. *& ſeqq.*

Prout deſtituta eſt auctoritate, nam licet textus in noſtra *authentica*, & clarius in corpore unde ſumitur, loquatur etiam de dote reſtituenda, & favore mulieris pro dotis reſtitutione inſtantis, ut bene advertunt Menoch. *conſ.* 33. *ex n.* 12. *& lib.* 4. *præſumpt.* 190. *ex n.* 1. Rovit. *dict. conſ.* 54. Surd. *d. deciſ.* 62. *n.* 5. *& duobus ſeqq.* ibique Hodiern. *n.* 29. Dunoz. qui plures allegat *deciſ.* 650. *n.* 16. *& ſeqq.* & alii ſuperius allegati, attamen verba textus in hac parte clariſſime percutiunt rationem donationis propter nuptias, ergo illius diſpoſitio non debet intrare, niſi ubi d. donatio contra fideicommittentem invitum peti potuiſſet.

Et licet hac ratione attenta corruere videretur generaliter concluſio principalis ſuper reſtitutione in bonis alterius, quam patris, cujus contrarium hodie paſſim in Foro aſt receptum, ſalvabilis tamen eſt concluſio prædicta, deficiente prohibitione particulari, ex præmiſſa ratione veriſimilis, ac præſumptæ voluntatis fideicommittentis, qui dum perpetuam ſobolis, ac agnationis conſervationem deſideravit, per neceſſarium antecedens invitaſſe cenſetur ad nuptias, ſine quibus finis ab eo deſideratus haberi non poteſt, ac ſucceſſive cogitaſſe de dotibus, ſine quibus nuptiæ contrahi non ſolent, ob quam rationem plerique voluerunt atiam ex fideicommiſſo tranſverſalis dotem reſtituendam detrahi poſſe, quaſi quod utroque caſu ſit æque adaptabilis, quæ tamen ſecunda pars non eſt recepta, ut infra, at ubi ex contraria diſponentis voluntate ceſſat etiam hæc ratio, non videtur quomodo ampliatio iſta in matris, vel ulteriorum aſcendentium fideicommiſſo ſit ſuſtentabilis, niſi illam retinera velimus, quamvis rationa, & lege deſtitutam, quia ſic moderna Scribentium catarva voluit, vel quia praxis ita alicubi receperit.

Leviſſimas namqua puto aas pias meditationes, quas plerique Scribentes viduarum ſtatum commiſerando facere ſolent circa prærogativas magis reſtituendæ, quam conſtituendæ dotis tribuendas, quaſi quod mulier in caſu conſtitutionis agat de lucro, in altero vero reſtitutionis contendat de damno, quoniam mulier, quæ nubit, caſum prævidere poteſt, ſatiſque promptum, & frequens remedium habet ſibi conſulendi dando dotem inveſtitam in certis bonis, in quibus tanquam fundo dotali ſemper remaneat tuta, adeo quod videatur potius in culpa, quia dotem vero ſic libere tradit contra communem uſum, puella vero dotanda non poteſt ſibi præcavere, nullumque aliud habet remedium conſulendi propriæ honeſtati, quam iſtud ſubſidiarium.

Itanique vana eſt altera conſideratio, quod de facili mulier videns virum divitem, plurimque bonorum poſſeſſorem, remaneret decepta, quoniam juxta hunc ſenſum deberet habere regreſſum indiſtincte ad bona poſſeſſa, ſive ſpectent ad fideicommiſſum aſcendentis, ſive extranei, quod eſt falſum, unde ſemper erit verum ampliationem in hac parte deſtitutam ramanere ratione.

Varum recte intuenti, neque auctoritatis probabila fo- 21
mentum habet, quamvis etenim Rovit. *d. conſ.* 54. Redenaſc. *d. conſ.* 72. *n.* 23. Fuſar. *q.* 532. *n.* 20. Surd. *deciſ.*62. ubi Hodiern. & Merlin. *deciſ.* 884. fere infinitos colligant, quibus exceptis pauci remanent allegandi, volui tamen mihi ſatisfacere, videndo fere omnes in fonte, inter quos raros inveni percutientes præciſos terminos, de quibus agitur, & illos abſque præcipua rationa, ſed cum ſola generica neceſſitatis, more avium inſequentium aliorum volatum, liquidem duplicis generis ſunt Doctores per proxime allegatos coacervari, quos etiam in magna parte diligenter expendit Scribens apud Redenaſch. *conſ.* 73. alii enim tractant quæſtionem ſuper generica prohibitione alienationis expreſſæ, num illa excludat diſpoſitionem noſtræ *authentica*, quaſi quod procedat ſolum contra prohibitionem legalem, & de hac tractant Bart. & cæteri *in l. filius familias*, §. *Divi de leg.* 1. & illo caſu, (qui non eſt noſter) quamvis non levis controverſia ſit inter Scribentes,

admit-

admitto magis communem, & receptam eſſe pro dote, alii vero tractant de prohibitione ſpecifica, & individuali ex cauſa dotis, & iſtos oportet dividere in quatuor claſſes; una eſt loquentium de dota conſtituenda, de quibus nihil ad punctum; ſecunda loquentium generice, nulla facta diſtinctione inter conſtitutionem, & reſtitutionem, neque inter filios primi gradus, & ulteriores deſcendentes, & in his nullum fundamentum juridice conſtituendum videtur, quia difficultatem non guſtarunt, neque diſtinxerunt eaſus, ſed ſimpliciter proceſſerunt cum ratione generica adaptabili conſtitutioni, vel reſtitutioni faciendæ ex fideicommiſſo paterno tantum; tertia eſt tractantium ſtricte de reſtitutione dotis habitæ per filium ex fideicommiſſo patris, in quibus terminis loquuntur Rovit. Redenaſch. Surdus, & fere omnes, illorumque antesignanus Caſtrenſ. *conſ.* 80. *l.* 1. & hæc eſt pariter extra caſum, quia in patre viget dicta ratio neceſſitatis faciendi donationem propter nuptias; & quarta eſt percutientium ſtrictius terminos reſtitutionis ex fideicommiſſo materno, vel avito, & in his terminis loquuntur Cæphal. *conſ.*574.*num.* 18. Milanen. *deciſ.*7.*num.*41. Rot. *deciſ.* 210. *&* 312. *par.* 7. *recent &* 109. apud. Merlin. *de pignor.* & aliqui alii ſatis rari, ſed ex eis conſtat proceſſum eſſe cum ſola generica ratione neceſſitatis, quam fideicommiſſi inſtitutor haberet ſi viveret faciendi donationem propter nuptias, atque cum auctoritatibus generalibus, præſertim Caſtrenſis *dict. conſ.*80. Unde conſtat, neque difficultatem guſtaſſe, neque de caſu quo dictæ rationis applicatio ceſſaret, cogitaſſe, itaut ſola caſus contingentia induxerit, ut iſtæ auctoritates percutiant hos terminos præciſos, non quod de eis aſſet ſpecialiter actum, proindeque ſalvo ſemper ſaniori judicio concludendum omnino cenſeo, ampliationem prædictam non poſſe militare in caſu reſtitutionis, quoties verſamur in fideicommiſſo alterius quam patris pro dote, quam teſtator vivens aſſecurare non tenebatur, ubi particularis, ac expreſſa prohibitio accedat.

Ex hujuſmodi autem doctrinarum criticationibus opportunis quidem, ac forte in omni cauſa neceſſariis, quas tamen Fori occupationes non de facili concedunt, didici proprium genium colendo abhorrere illum inſipidum, ac pro meo ſenſu ſemper damnabilem pragmaticum uſum confarcinandi auctoritates, chartaſque implendi allegationibus, tranſcribendo de uno in alium, non conſiderando caſus, & circumſtantias, in quibus loquantur, neque eorum fundamenta expendendo.

Immo neque in fideicommiſſo paterno ampliatio eſt ſim-
22 pliciter tuta, nam ſi unica ratio verſatur in legali neceſſitate, qua pater vivens ad donationem propter nuptias eſſet adſtrictus, admiſſa etiam opinione Bart. ut hæc neceſſitas etiam adhuc hodie vigeat, ampliatio intelligenda eſt ad limitas dictæ rationis, quando nempe ſubeſt dicta neceſſitas, qua non ſemper adſtringitur, immo, & in caſibus neceſſitatis, quamvis non audeam a recepta traditione recedere, adhuc tamen dura videtur, quia ſi pater viveret, eatenus adſtringi poſſet ad faciendam donationem propter nuptias, ſeu dotem aſſecurandam, quatenus dos eidem traderetur, non autem ad aſſecurandam dotem filio abſque ſuo conſenſu libere datam, ſi etenim pater ſe declaravit nolle teneri erga nurum, niſi ad id quod juris præciſa neceſſitas illum cogit, durum, ac irrationabile videtur, ut legis coactione ceſſante, atque repugnante voluntate, debeat teſtator libera bonorum ſuorum diſpoſitione privari, niſi dicamus, quod mulier dando dotem viro, qui eſt fideicommittentis hæres, dicatur bene illam dediſſe ei, quem teſtator ſui patrimonii adminiſtrationi, & cuſtodiæ deputavit, & cujus propterea fidem approbavit, itaut habeatur, ac ſi eidem teſtatori dediſſet.

Hæc autem omnia, ac alia in hac materia ſufficiant, quæ proteſtor ſolo ſtudio veritatis excitaſſe, ut eis conſideratis maturius in caſus occurrentia judicium formari valeat; favendum ſiquidem eſt dotibus, verum cum harum favor a jure poſitivo proveniat, idcirco Religio ſervandæ ſupremæ morientium voluntatis in rebus ſuis proveniens quodammodo ab ipſo jure naturali, & gentium adeo violanda non eſt; & quemadmodum in caſu conſtituendæ dotis, ubi teſtator honeſte illi conſulit, evitabilis eſt bonorum fideicommiſſariorum diſtractio ut infra, ita fortius adverſus reſtitutionem etiam ex fideicommiſſo paterno videre-
23 tur bene fideicommiſſo conſultum, ſi teſtator nedum expreſſe prohiberet individualiter diſtractionem bonorum ex cauſa dotis reſtituendæ, ſed declararet eatenus velle pro dotibus tradendis filiis, vel deſcendentibus bona cenſeri affecta, quatenus dos tradatur bene inveſtita ad commodum fideicommiſſi, & ſucceſſive non diſſipabilis, tali etenim caſu non videtur excogitabilis ratio, cur paterna bona diſtrahi debeant, niſi ea ſola, quod ſic majores noſtri dixerint, & voluerint.

Ampliatur quinto dicta concluſio, ut procedat nedum in
filiabus, aliiſque deſcendentibus legitimis dotandis, ſed 24
etiam in naturalibus tantum, quia ſi erga iſtas etiam, vel ex diſpoſitione juris civilis, vel ex æquitate canonica aſcendentes ad dotem obligati ſunt, data obligatione, reſultat de conſequenti diſpoſitio noſtræ *authentica*, ut in ſpecie Curt. jun. *in authentica, num.*41. Padil.*nu.*64.*& ſeq.* Menoch. *dicta præſumpt.* 189.*nu.*25. Fuſar.*quæſt.*531.*num.*13. Boſſ. *dicto c.*15. *num.*189. Peregr. *de fideic. art.*42.*num.* 38. Hodiern. ad Surd. *deciſ.*62.*num.*114. Mart. *de ſucceſſ. legal. part.*4.*qu.*21.*art.* 10. *num.*46. Cenſal. ad Peregr. *ar.* 42. *verſic. decimo tertio declaratur*, Adden. ad Buratt. *deciſ.* 641. *num.* 28. Redenaſc. *dicto conſ.*72. *num.*9. *& ſeqq.* Giurb. *dict. obſerv.*89.*num.*9. Rot. *dec.* 30.*num.*15.*par.* 7. *recent.* repetit. apud Marlin. *deciſ.* 671. ubi habetur extenſio etiam ad clericos, non obſtante Bulla S. Pii V. Idque videtur certum quoad conſtituendam, licet enim onus alendi, ac dotandi filios naturales proveniat ab æquitate juris canonici magis quam a jure civili, attamen iſta æquitas recepta videtur etiam in terris Imperii, ut ſupra *diſc.* 142. & in Urbe ubi ex Statuto diſpoſitum ſit ſervari debere jus civile, ut advertitur per Rotam in Romana fideicommiſſi de Remediis 15. Decembris 1600. coram Litta, & patet ex tot deciſionibus quas habemus in materia dotis, vel alimentorum naturalium.

Quo vero ad reſtituendam, quamvis Molpheſ. *conſ.* 29. re- 25
ferat deciſum Panormi, ut pro reſtitutione dotis filii naturalis bona fideicommiſſi, juxta terminos noſtræ *authenticæ*, diſtrahi poſſint, atque Molpheſium referat, ac ſequatur Redenaſch. *dicto conſ.*72.*num.*13. Attamen nec antiquiorum auctoritate, nec aliqua legali ratione moventur ad id ſentiendum, niſi conſiderari poſſit eadem ratio præſumptæ voluntatis diſponentis, quam in aliis aſcendentibus poſt patrem ſupra conſideravimus, quia nempe eundem baſtardum inſtituendo, & gravando ad reſtitutionem quatenus ſine filiis decederet, viſus eſt ad nuptias invitaſſe, illumque tanquam legitimum tractaſſe, in qua ratione principaliter fundata eſt deciſio Molpheſii, quæ nec mihi tuta videtur, quia ſi teſtator volebat baſtardum tractare tanquam legitimum, recte poterat cum legitimationis remedio illum agnoſcere in ſuum, detracta enim rata alimentis neceſſaria, baſtardus à patre inſtitutus habendus videtur tanquam purus extraneus, atque diſpoſitio noſtræ *authentica* clare loquens de liberis quibus legitima debetur, nullatenus de illis cogitavit, quinimmo nec de dote conſtituenda fœminis baſtardis cogitavit, ſed eadem æquitas canonica, quæ clarius neceſſitatem dotandi induxit, extenſionem quoque prædictam cauſavit, cumque Rovitus inſignis quidem ex modernis J. C. agens in ſpecie de legitimato, ingenioſe ſtudeat in *conſ.*63.*lib.* 1. illum includere ſub noſtra *authentica*, & ex ipſo Boſſ. *d. cap.* 15.*num.*191. Hodiern. ad Surd. *deciſ.*62.*num.* 114. ex eo quod per legitimationem dicatur in omnibus legitimo ſimilis, clare admittere videtur, quod retentis terminis filiationis naturalis, iſta eſſet prætenſio vana, nam alia fatuum fuiſſet ejus judicium ſi talis diſpoſitio etiam in naturalibus procederet, quod, & recte agnoſcit Redenaſch. dicto, ſicut erudito, ita nimis affectato *conſ.*72. *in num.* 49. ubi inſudat in ſuſtinenda legitimatione, quamvis, & alias deducat pro cliente ingenioſa, minus tamen ſubſiſtentia more Conſulentium, quorum propterea fides in judicando ſemper eſt ſuſpecta, & ita in puncto relato, ſed rejecto Molpheſio *d. conſ.* 29. probat etiam Cutell. *in quadam ejus allegatione in fine primi tomi de donat. contemplat. matrim. fol.* 559. *num.* 78. *& ſeqq.* qui ingenioſe advertit non eſſe de facili exten-
dendum ad baſtardos beneficium noſtræ *authentica*, quod 26
juxta opinionem aliquorum fundatum eſt in favore matrimonii, cui odioſi ſunt illegitimi, & favore cujus illegitime nati principaliter a lege ita mala tractantur, quæ ratio etſi vigeat etiam in Conſtitutione, attamen vincitur a potentiori ratione neceſſitatis alimentorum, quorum loco dos ſuccedit.

In legitimatis autem, reſpectu dotis conſtituendæ nulla 27
difficultas, quia ſit quantumvis defectiva, vel reſtricta legitimatio, nunquam poterit hujuſmodi fœmina eſſe inferioris conditionis quam ſit ipſamet naturalis tantum, cui dotem ſubſidiariam ab aſcendente deberi, eſt jam firmatum, reſpectu autem reſtituendæ, tractat in puncto Rovit. *dicto conſ.*63. *lib.* 1. ubi aſſerens *num.* 1. non inveniſſe

Do-

Doctorem de hoc ſpecifice loquentem, concludit, ac refert deciſum pro dote, cum eo tamen præſuppoſito, quod legitimatio quamvis per reſcriptum ſit plena, ac plenarium legitimationis effectum in omnibus operetur, & ſequitur Redenaſch. *dicto conſ.* 72. *num.* 13. quod & Mihi videtur verum, quia cum tunc legitimatus jura legitimæ filiationis in omnibus acquirat, etiam quoad legitimam jure naturæ ab invito patre aſſequendam, nulla differentia conſtituenda eſt inter eum, ac verum legitimum, ſed ſi legitimatio reſtricta ſit per clauſulam *ſine præjudicio venientium ab inteſtato*, vel aliam æquipollentem, & tunc quia ad effectum legitimæ, & ſucceſſionis non eſt vera legitimatio, ſed potius diſpenſatio ad ſuccedendum, ut nempe capere tantum valeat id quod pater volens relinquit, unde habetur pro puro extraneo, ex deductis per Gregor. *deciſ.* 135. *&* 201. utrobique Adden. Rot. *deciſ.* 572. *par.* 5. *recent. deciſ.* 200. *par.* 7. Rot. *deciſ.* 35. *part.* 8. *recent.*, & quotidie in aliis, ideo videtur idem dicendum, quod eſt dictum in naturali tantum, quicquid in contrarium ſuſtineat Redenaſch. *d. conſ.* 72. *num.* 51. *& ſeqq.* cujus fundamenta non videntur habere ſubſiſtentiam.

28 Sexto ampliatur, ut procedat concluſio tam pro dote matrimonii carnalis, quam ſpiritualis, Fuſar. *quæſt.* 531. *nu.* 28. Boſſ. *ubi ſupra*, *num.* 555. Rot. *deciſ.* 30. *par.* 7. *recent.* alias coram Merlin. 671. *num.* 14. *& ſeqq.* & in Bonon. fideicommiſſi 16. Martii 1640. §. *propterea*, coram Bichin, ac cæteri paſſim, quia eſt concluſio plana, quam etiam uti receptiſſimam late auctoritatibus comprobat Caſtill. *dicto cap.* 36. §. 8. *in principio*, de muliere autem volente ducere vitam cælibem domi non intrat noſtra inſpectio, quia ceſſante matrimonio carnali, vel ſpirituali, ceſſant termini dotis, & intrant termini alimentorum, ad quæ Scribentes ſuper dicta authentica illius diſpoſitionem magis communiter quoque extendunt, juxta deducta per Calvin. *de æquitat. cap.* 90. *num.* 1. *& ſeqq.* Cenſal. ad Peregr. *art.* 42. *verſ. tertia ſit concluſio*, Rovit. *d. conſ.* 54. *ſub n.* 6. *& fuit dictum in titulo de feudis diſc.* 79. *n.* 5.

29 Septimo ampliatur, ut procedat concluſio non ſolum in portione propria obligati ad dotis conſtitutionem, vel reſtitutionem, ſed in omnibus fideicommiſſi bonis in eum obventis ex portionibus cohæredum in vim reciprocæ, ut reprobato Peregrin. *de fideicomm. art.* 42. *num* 55 & Fuſar. *qu.* 531. *num.* 42. *& conſ.* 566. *num.* 4. contrarium ſentientibus, bene poſt alios firmant Petra *de fideicomm. quæſt.* 8. *nu.* 409. Carena *reſolut.* 130. Hodiern. *controv.* 9. ubi late de materia, Rot. coram Merlin. *deciſ.* 657. *num.* 2. *& ſeqq. repetita* 352. *par.* 6. *recent. & deciſ.* 41. *num.* 22. *par.* 11. Sed quoniam ſuper hac ampliatione ob caſuum varietatem facilis eſt æquivocatio, hinc proinde congruum eſt illos diſtincte conſiderare.

Aut igitur verſamur in dote conſtituenda, vel reſtituenda per eum, qui ab initio vocatus ad certam portionem, deinde alias cohæredum portiones in vim reciprocæ obtinuit, itaut de tempore faciendæ detractionis jam ſit plurium portionum poſſeſſor, qualis eſt caſus dictæ deciſionis Merlini, & tunc quicquid in contrarium ſentiant Peregr. & Fuſar. vera videtur ampliatio, quoniam quicquid per gravatum poſſidetur, totum quoad ſe, ejuſque ſucceſſores effecta eſt unica portio, atque recte conjunguntur duo extrema a quo, & ad quem, nullaque ſubeſt ratio cur ex omnibus hujuſmodi bonis dos non ſit detrahenda.

30 Hinc in ſimili quamvis filii cenſeantur vocati ad portionem patris, & non patrui, attamen ſi per patrui prædeceſſum ejus portio obvenit in patrem, utique filiorum vocatio iſtam portionem etiam complectitur, non tanquam portionem patrui, ſed tanquam effectam unicam portionem proprii parentis, Gabr. *conſ.* 115. *num.* 13. *lib.* 1. Fuſar. *conſ.* 144. *num.* 21. *& ſeqq.* Gregor. *deciſ.* 337. *num.* 2. *& ſeqq.* Bellon. *de jur. accreſc. cap.* 7. *qu.* 15. *num.* 11. *& n.* 15. *& qu.* 61. *n.* 24. *& ſeqq.* Rot. *deciſ.* 42. *num.* 18. *par.* 11. *recent.* Beneventana Succeſſionis 13. Martii 1654. coram Bichio, Rojas *deciſ.* 481. *num.* 11. & ſæpiſſime in aliis, de quibus in ſua materia *ſub tit. de fideicommiſſis*.

31 Aut verſamur in dote conſtituenda, vel reſtituenda per unum ex pluribus gravatis, qui omnes adhuc vivant, ſuaſque portiones poſſideant, & tunc e converſo certum videtur non poſſe detrahi, niſi ex portione proprii parentis, vel viri, non autem ex portionibus cohæredum, quos injuſtum foret gravare ad dotandas filias collateralium, vel ad fratrum, ſeu cohæredum debitum dotale ſolvendum, ut in ſpecie de dotis conſtitutione non facienda, niſi ex portione proprii parentis, & colonnelli egregie Rot. apud Millinum *deciſ.* 193. *num.* 3. *&* 4. & de reſtitutione facienda ex ſola portione viri, non aliarum ſpectantium ad viri fratres deciſum in Sac. Conſilio Neapolitano, teſtatur Hodierna ad Surd. *dec.* 62. *num.* 97. *& ſeqq.* & latius *controv.* 9. qui minus debite conqueritur de prædicta deciſione contra proprium clientem; cum juſta, & rationabilis omnino videatur; ſiquidem licet bona fideicommittentis ſint indiſtincte affecta pro dotis conſtitutione, vel reſtitutione, attamen, ſive attendatur iſtius præſumpta voluntas, ſive legalis neceſſitas, neutra egreditur limites virilis, ultra quam neque filia dotem, neque filius donationem propter nuptias prætendere poteſt, neque Hodierna, qui fere tractatum ſuper generalibus ad hanc materiam pertinentibus, occaſione illius cauſæ edidit, *dict. controv.* 9. quidquam deducit in ſpecie quod percutiat hos terminos, nam licet n. 27. alleget Rovit. *conſ.* 54. Peregr. *deciſ.* 62. & Surd. *deciſ.* 62. ad probandum, ut dotis detractio fieri poſſit indiſtincte a toto fideicommiſſo, ac portionibus aliorum, omnes tamen perperam deducuntur; in caſu etenim Roviti omnes portiones per fratrum prædeceſſum erant effectæ unica portio juxta caſum præcedentem, Surdus vero, & Peregr. nil de hoc puncto, & licet alleget etiam Rotæ *deciſionem* 457. *part.* 4. *diverſ. repetit. deciſ.* 889. *eadem part.* 4. *poſt num.* 2. *verſ. penult.* pariter iſta deciſio non dicit, ut ex portione unius detrahenda ſit dos, cujus onus pertinet ad alium hæredem, ſed ſolum firmat, ut ex bonis fideicommiſſi obventis in portionem communis patris detrahenda ſit dos fœminæ, non obſtante diviſione in ejuſdem patris obligati filios maſculos, & ſic potius comprobat contrarium, quia in principio ſupponitur fideicommiſſum antiquum conſiſtere in pluribus bonis; reſolutio autem reſtringitur ad bona ſpectantia ad patrem dotandæ, & nihilominus quando diverſum intellectum dicta deciſio habere poſſet, conſtat tale aſſumptum nullam habere rationem, nec auctoritatem, ſed quaſi obiter ita dictum eſſe, & ſic ampliatio ſequens de toto fideicommiſſo intervertendo intelligitur de toto a ſe poſſeſſo, ut etiam occaſione caſus particularis habetur ſupra in Piſtorien. *diſc.* 38. & in aliis.

Aut tandem verſamur in caſu, quo portiones fratrum debentium dotare ſororem excluſam a fideicommiſſo, vel illam admittere ad virilem, ſunt poſt communis parentis obitum auctæ ob mortem aliorum fratrum, an ſcilicet ex iſtis portionibus ſoror dotem prætendere valeat, & affirmative in puncto firmavit Rot. in Romana dotis 15. Junii 1648. & 8. Martii 1649. coram Rojas, quarum prima eſt inter ſuas *deciſ.* 375. & ambo prodierunt in Romana dotis de Capranica *ſupra diſc.* 36. 32

Præmiſſa vero, quæ in ſecundo caſu dicta ſunt, cenſeo vera quoad dotem reſtituendam, cum nulla ex dictis tribus 33
authenticæ rationibus applicabilis videatur, non enim illa præſumptæ voluntatis, quia improbabile omnino eſt ut teſtator voluerit alios deſcendentes, vel colonnellos gravare ad reſtituendam dotem habitam, & conſumptam per alium, non altera legalis neceſſitatis, quia ſi teſtator viveret, cogi non poſſet aſſecurare ultra virilem filii nubentis, & fortius ſi teſtator eſt avus, vel ulterior aſcendens, minuſque altera favoris publici, ſeu fiduciæ, quam lex tribuit mulieri dotem viro præbenti, quoniam hæc percutit bona per ipſum virum poſſeſſa, ad quæ cenſetur mulierem, vel dotantem habuiſſe reſpectum, atque ita in praxi ſemper vidi practicari, & videtur veriſſima ſententia, ratione, & æquitate plena.

Sed reſpectu dotis conſtituendæ, quoties bona fideicommiſſi obventa in portionem proprii parentis non ſufficiunt, & non alias, diverſimode dicendum eſt, quoniam ſicut ſi teſtator vivens aſſignaſſet filio, vel nepoti totam propriam virilem, quam ille conſumpſiſſet, adhuc pauperem neptem, vel proneptem dotare teneretur, ſic a pari, maxime quia obligatio aſcendentium non eſt fundata in ſola ratione charitatis, vel ſucceſſionis, ſed in ratione ſanguinis, proindeque mortuo etiam aſcendente tranſit in bona, eaque inficit etiam adverſus extraneos hæredes, ut eſt dictum ſupra *diſc.* 142.

Fortius autem, in caſus contingentia, dicebam id ſine dubio procedere, ubi alii gravati eſſent in gradu adeo proximo dotandæ, quod ipſis ex perſona propria incumberet obligatio dotandi, quia nempe eſſent patrui, cum tunc concurrat utrumque extremum, a quo, & ad quem, nam bona proveniunt ab eo, qui eſt obligatus dotare, & poſſidentur per eum, qui eandem habet obligationem, *ut deciſ.* 30. *part.* 7. *recent.* & ſic illa viget in gravato, & gravante a quæ rationes non concurrunt in dote reſtituenda.

Am-

34 Ampliatur octavo concluſio, ut pro conſtituenda, vel reſtituenda dote, totum fideicommiſſum valeat interverti, ſi totum ad congruam eſt neceſſarium, Bald. *in hac authentica*, *n*. 4. Caſtrenſis *n*. 5. cum aliis per Fuſar. *quæſt.* 531. *num.* 54. *& conſ.* 121. *num.* 5. Alex. *conſ.* 7. *num.* 5. *lib.* 2. Fontanell. *clauſ.* 5. *gloſſ.* 1. *p.* 2. *nu.* 79. Boſſ. *dicto cap.* 15. *num.* 106. *cum ſeq.* Mantic. *deciſ.* 152. *n.* 3. Cyriac. *controv.* 509. *n.* 1. *cum ſeqq.* Rota coram Royas *deciſ.* 117. *nu.* 26. *& deciſ.* 193. *num.* 4. *in recent. deciſ.* 312. *num.* 36. *par.* 6. dicta Bonon. fideicommiſſi 16. Martii 1640. §. *& propterea* coram Bichio, ac alias ſæpius.

Hæc autem ampliatio intelligenda eſt ut procedat in toto, quatenus totum a muliere ſe ipſam dotante, vel a patre unicam filiam habente, ſive a viro ad reſtitutionem obligato poſſideatur, & ſic totum quoad conſtituentis, vel reſtituentis portionem, non autem quoad portiones cohæredum, ut proxime ſupra, quinimmo neque tota portio patris dotantis dari poteſt, ſi alios filios habeat, quos ob unius collationem ſpoliare non debet, Scribentes etenim communi ore exemplificant in gravato unicam filiam habente, itaut in aliam lineam, ſeu colonellum fideicommiſſum ſit tranſiturum, cum alias ad ſummum in concurſu fratrum non poſſet fœmina prætendere, niſi virilem, perinde ac ſi eſſet maſculus, ut ſupra.

Item intelligenda eſt, ut procedat quando alias virum dignum ſibique coæqualem invenire non poſſet, non autem ut digniorem, ſibique alias magis acceptum habeat Peregr. *de fideicomm. art.* 42. *n.* 78. Boſſ. *ubi ſupra*, *n.* 109. Fuſar. *quæſt.* 117. *num.* 6. late, & bene Rota coram Dunozett. *deciſ.* 837. *num.* 15. *cum ſequent. repetit.* poſt Merlin. *de legitim. deciſ.* 199. *in recent. deciſ.* 192. *num.* 36. *part.* 10. Forolivien. lucri dotalis 30. Aprilis 1660. §. *quoniam de jure*, coram Cerro, cum aliis infra in tertia limitatione, ubi declaratur principalem concluſionem procedere in dote congrua tantum, non in exceſſiva, qualis regulariter præſumi ſolet illa, quæ in univerſis bonis conſtituitur, adeo ut neque judicio paterno, cui alias deferri ſolet, deferatur, ut infra in dicta tertia limitatione, unde in dubio cenſentur omnia bona data ad ſolum fructum cum vinculo fideicommiſſi ut infra.

Admiſſibilis eſt hæc ampliatio in ſimplici fideicommiſſo, cui non accedat prohibitio ſpecialis alienandi etiam ex cauſa dotis, ob præſumptam diſponentis voluntatem, ſed hujuſmodi prohibitione accedente, tunc minus tuta videtur; deficit enim ratio voluntatis, neque applicabilis eſt altera neceſſitatis, cum indubitate pater, ac fortius ulterior aſcendens, ſi viveret, non poſſet cogi pro filia, vel nepte dotanda, ſive pro filii, & nepotis donatione propter nuptias univerſam ejus ſubſtantiam diſſipare, atque ſe omnino nudum, teſtandique facultate deſtitutum relinquere, hoc enim aperte repugnat omnibus principiis juris, quinimmo & naturali rationi, & æquitati, quare non agnoſco quomodo hæc ampliatio tali caſu poſſit ſuſtineri, & quidem nimia æquitas, quam Scribentes favore dotium amplecti voluerunt, ſæpe ſolet reſolvi in iniquitatem, quia pro fœminis dotandis diſſipantur fideicommiſſa, illorumque bona, denudatis maſculis de familia, tranſeunt in familias alienas, ac penitus extraneas, cum tamen honeſtati puellarum poſſit eſſe conſultum, dando eadem bona fideicommiſſaria, ſed cum vinculo fideicommiſſi, prout in dubio fideicommiſſum in dotem aſſignatum nulla facta declaratione contraria cenſetur cum eodem onere fideicommiſſi aſſignatum, ita ut fructus ſolum ſint mariti, & mortua uxore expirent, Rot. poſt Merlin. *de pignor. deciſ.* 137. *num.* 15. *verſ. quod magis*, *& ſeqq. repetit. deciſ.* 438. *part.* 9. *recent.* Viri enim, & mulieris pro oneribus matrimonii principaliter intereſt habere non proprietatem, ſed uſumfructum bonorum, ut ponderatur apud Comitulum *deciſ.* 45. *num.* 18. & melius apud Dunozett. *dicta deciſ.* 837. *& infra*.

35 Nono ampliatur concluſio, ut tam reſpectu conſtitutionis, quam reſtitutionis, procedat nedum in ipſa dote, ſed in omnibus dotis appenditiis, & conſequutivis, prout ſunt corredum, quod in Urbe vocatur acconcium, expenſæ nuptiales, lucrum dotale, quod alicubi donatio propter nuptias, alibi antephatum, alibi dotarium, alibi quartum, alibi augmentum, ſeu alio vocabulo ſolet nuncupari, quoties præmiſſa, vel eorum ſingula ex Regionis lege, vel more ad matrimonium carnale, vel ſpiritnale judicantur neceſſaria; & non alias, quia cum tunc pars dotis, & matrimonii dicantur, idcirco eiſdem regulis dotium metiri debent, ut in ſpecie corredi, ſeu acconcii, & expenſarum nuptialium, ex Salicet. & aliis *in eadem authentica*, Peregr. *de fideic. art.* 42. *n.* 8. Fuſar. *qu.* 531. *n.* 39. *& ſeq.* Giurb. *obſerv.* 89. *poſt n.* 6. Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 62. *n.* 112. *& ſeq.* Sanfelic. *deciſ.* 199. ubi de expenſis nuptialibus, *de Marinis* plures colligens *reſol. quotid.* 17. *lib.* 2. Boſſ. *ubi ſupra*, *n.* 100. *cum ſeq.* Rot. *deciſ.* 556. *par.* 1. *diverſ.* ubi de apparatibus, *& deciſ.* 30. *num.* 27. *par.* 7. *recent.* quæ eſt eadem apud Merlin. *deciſ.* 671. *deciſ.* 242. *num.* 10. *deciſ.* 273. *num.* 8. *& deciſ.* 311. *n.* 10. *par.* 10. *recent.*

Hoc autem communiter intelligunt de expenſis moderatis, & neceſſariis, non ad luxum, & pompam, & in ſpecie de illa annua ſubventione vitalitia, quæ ultra dotem tradi ſolitam Monaſterio, & expenſas Monacatus, ſolet conſtitui Monialibus pro illis neceſſitatibus, quibus Monaſterium non occurrit, Rot. *d. deciſ.* 30. *par.* 7. *recent.* alias *deciſ.* 671. Merlin. Unde ſi in Regione ſit conſuetum, ultra dotem conſtitui aliquam ſubventionem annuam mulieri maritatæ pro ejus occurrentiis, quæ dici ſolent *di lacci*, *e ſpille*, videtur idem ſine dubio dicendum. 36

Et in ſpecie lucrorum nuptialium, prout ſunt dotarium, 37 antephatum, quartum &c. ſive debeantur ex pacto, ſive ex diſpoſitione Statuti, Peregr. *dict. art.* 42. *num.* 90. *&* 98. *& deciſ. Patavina* 96. *num.* 5. ex profeſſo, Rovit. *conſ.* 55. *lib.* 1. late Fontanell. *de pact. clauſ.* 7. *gloſ.* 3. *par.* 14. *a nu.* 7. Redenaſch. *conſ.* 72. *num.* 37. *& ſeq.* Franch. *deciſ.* 613. *num.* 10. Giurb. *obſerv.* 89. *num.* 10. Mart. *de ſucceſſ. legal. part.* 4. *art.* 10. *q.* 21. *num.* 49. Hieron. Leo *deciſ.* 122. *ſub num.* 8. *&* 9. *lib.* 2. Rot. coram Gregor. *deciſ.* 543. *deciſ.* 37. *in principio par.* 1. *diverſ.* apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 101. *num.* 5. Otthobon. *deciſ.* 83. Coccin. *deciſ.* 244. *num.* 2. *& ſeq.* & in aliis, cum ſit concluſio in Foro paſſim recepta, cum declaratione tamen, de qua ſupra *diſc.* 137. *&* 138. dos partim conſiſtit in liberis, & partim in fideicommiſſariis.

De arrhis vero quæ in Hiſpania loco hujuſmodi lucri ſucceſſerunt, agit Caſtill. *d. c.* 36. §. 4. *in principio* 8. *tomi*.

Decimo ampliatur ad eam donationem, vel dotis aug- 38 mentum, quod vir facit uxori in compenſationem ætatis, vel nobilitatis, aut alterius inæqualitatis, ac defectus, ut ex Fabro *in Cod. lib.* 7. *tit.* 23. *definit.* 5. *n.* 10. Fontanell. *de pact. nuptial. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *part.* 2. *n.* 84. *& ſeqq.* quem refert Gratian. *diſcept.* 984. *n.* 8. & per quas auctoritates ita in Tribunali A. C. fuit practicatum, atque reſolutio canonizata fuit per Signaturam juſtitiæ in Ravennaten. *de qua ſupra diſc.* 49. eoſdemque referunt etiam Redenaſch. *dict. conſ.* 72. *n.* 44. & Capyc. Latr. *deciſ.* 22. *n.* 6. *&* 7. quæ tamen ampliatio Mihi non ſatisfacit, quia nubendum eſt æquali, nec ob inæquales nuptias permittenda eſt fideicommiſſi diſſipatio, ut in dicta *deciſ.* 837. coram Dunozetto, & latius *deciſ.* 192. *n.* 35. *cum ſeq. par.* 10. & in Romana reſciſſionis tranſactionis 16. Junii 1651. coram Corrado, iſta etenim ratione attenta poſſet vir nobilis ſub prætextu ducendi uxorem minus nobilem ſubjicere fideicommiſſum reſtitutioni eximiæ dotis, quod in ſpecie reprobatur in dicta Romana reſciſſionis tranſactionis coram Corrado, ubi concordantes, atque mulier popularis poſſet ita totum fideicommiſſum inordinate intervertere, ut nobili, vel Magnati nubat, quod eſt abſurdum.

Et ſi ponderamus auctoritates prædictas, nulla videtur concludens, ſiquidem Gratian. aliud agens incidenter tantum refert Fontanellam, quod etiam agunt Redenaſch. & Capyc. Latr. Faber autem expreſſe videtur decidere oppoſitum, ut recte intuenti patet, nam licet *n.* 10. id diſcurrat pro ratione, attamen nil refert deciſum, atque in fine probabilius firmat eſſe nubendum paribus, unde remanet ſolus Fontanell. cui vel tanquam unico moderno loquenti contra juris regulas, & rationes, non eſt de facili deferendum, vel dicendum eſt deciſionem ab eo relatam eſſe ſuſtentabilem ob circumſtantias particulares in eo caſu militantes; agebatur enim de viro infirmo, ac in ætate matura ducente uxorem paris nobilitatis, ſed juvenem formoſam, ideoque talis remuneratoria donatio videbatur neceſſaria, & ſine qua talis vir mulierem opportunam, & dignam ubique non inveniſſet; fatua ſiquidem foret ea mulier, quæ viro æqualis conditionis circa natalia, ſed inæqualis quo ad ætatem, & valetudinem abſque hoc præmio nuberet; non poterat igitur tunc imputari viro, cur æqualis conditionis uxorem non duxerit, nam ducere plebejam non erat cogendus, atque æqualis in ætate non conveniebat fini procreationis filiorum, ob quem principaliter matrimonia contrahi ſolent, vel debent, cum mulieres poſt certam ætatem generare non ſoleant, unde uxor a viro maturo de neceſſitate ducenda videtur inæqualis quoad

æta-

Digitized by Google

ætatem; minuſque æqualem ducere poterat quoad valetudinem, quia fatuitas aſſet aſſerere, ut vir infirmus qui pro auxilio uxorem ducit, debeat eam habere pariter infirmam, atque ex hoc agnoſcat, qui judicare, vel ad veritatem conſulere debet, quam ſit periculoſum concluſiones firmare, vel admittare ex ſolo indigeſto Doctorum numero; ſuper hoc enim cumulantur ſex Doctores, qui tractu temporis ono alium, ut moris eſt, ſequente, vel tranſcribente, uſque ad centum poſſunt augari, & tamen eis trutinatis reperitur, eum qui pro Anteſignano deducitur, dicere potius oppoſitum, alium vero in ordina ſecundum, vel decipi, vel ſuſtineri poſſe ex particularibus facti circumſtantiis, atque alios aſſe nudos relatores volantes poſt alios abſque maturitata.

Quare ampliatio prædicta videtur meo judicio capienda concurrente juſta, & probabili cauſa prudentis Judicis arbitrio penſanda, quæ vel ſonet in neceſſitaram matrimonii, val præſeferat veriſimilem fideicommittentis voluntatam, quia ſi viveret laudaret, & ita faceret, ut puta fideicommiſſi poſſeſſor eſt de ordine populari, ſed dives, itaut ex more Regionis maxima ſibi, ac poſteritati commoda, & honorificentiam compararet ex matrimonio cum familia nobili, ut paſſim experientia docet, tunc etenim cum veriſimile omnino ſit ipſummet fideicommittentem ſi viveret hoc affectaſſe, vel non recuſaſſe, idcirco recta ampliatio procedit, dummodo penſatis loci, & perſonarum circumſtantiis, ac patrimonii quantitate, iſtæ nuptiæ inæquales rationabilem habeant cauſam a prudentibus viris laudatam, & talem, quod probabiliter teſtator non reſpueret, quo caſu excepto minus varam omnino cenſeo talem ampliationem, ut advartitur atiam *dicto diſc.* 49.

39 Circumſcripta vero dicta cauſa inæqualitatis compenſandæ, certum aſt quod augmentum dotis, ſeu ſuprados quam vir uxori conſtituit, non veniat ſub diſpoſitione *Authentica*, ſiva ante matrimonium, ſive eo conſtanta facta ſit, quia ſemper eſt pura donatio, Fuſar. *quæſt.* 532. *num.* 6. Rot, coram Dunozetto *deciſ.* 862. & de augmento conſtituendo infra.

40 Undecimo ampliatur concluſio, ut procedat etiam pro uſuris, vel intatuſuris dotalibus, ut generaliter varius probant reprobato Romano *conſ.* 82. *n.* 7. *lib.* 1. Marta *de ſucceſſ. part.* 4. *quæſt.* 21. *art.* 10. *ex n.* 51. Petr. de Gregor. *de conceſſ. ſeud. part.* 2. *quæſt.* 10. *effect.* 1. *num.* 14. Canſal. ad Peregrin. *art.* 42. *verſ. non declaratur*, Paſchal. *de patr. poteſt. par.* 2. *cap.* 7. *ex num.* 32. ibique Prat. in addit. Redenaſch, *conſ.* 72. *num.* 47. Maſtrill. *deciſ.* 256. *n* 10. a Ponte *deciſ.* 34. *n.* 39. Boſſ. *dicto cap.* 15. *n.* 113. Theodor. *allegat.* 6. *nu.* 13. & *allegat.* 65. *num.* 26. Barbat. *in commentar. ad Pragmat. primam de aſſiſtentia, gloſ.* 5. *num* 139. Noguerol, *allegat.* 17. *n.* 21. *verſ. & in dotis uſuris*, & *n.* 25. & *ſeq.* ubi ampliat etiam ſi maritus decoxarit, Rota apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 145. *poſt n.* 1. quæ deciſio fuit confirmata in eadem Avenionen. pecuniaria *deciſ.* 130. *part.* 10. *recent.* atqua multo poſt hæc ſcripta firmavit etiam *in deciſ.* 359. *part.* 12. *recent.* confirmata 7. Februarii 1659. coram eodem Veroſpio, in Ravennaten. dotis eadem die 7. Februarii 1659. cor. Alb. & plena comprobat Caſtill. pariter poſtea viſus *d. tractatu de aliment. alias* 8. *tom. cap.* 36. §. 5. *ex n.* 2. *cum ſeq.* atque conſtat ex aliis inferius allegandis, pleroſque colligit, ſed indigeſte Giurb. *obſerv.* 89. *poſt num.* 9. ubi in fina ſenſit contrarium cum Seraphino *deciſ.* 481. & in quam ſententiam, ſed parum guſtato articulo, inclinare atiam videtur Fuſar. *qu.* 531. *n.* 43.

Diſputat autam hunc articulum plene Franch. *dec.* 613. ſed adductis hinc inde rationibus nil firmat, illum vero ſtare pro ampliationa obſervant a Ponte, Paſchal. & Redenaſch. *ubi ſupra*, ac Molfeſ. *conſ.* 29. *in fin.*, Fontanella vero agit de puncto remiſſiva, itemque allegari pro ampliationa communiter ſolet Pereg. *de fideicomm. art.* 42. *n.* 96. *il primo*, ſed vere nil firmar, ac loquitur ubi redditus eſt conſtitutus, unde conſtat pleroſque æquivocaſſe, atque articulum ita abſtracte non bena tractatum aſſe, cum multi dentur caſus, in quibus diverſimode reſpondendum videatur, ideo pro clariori notitia ita diſtinguendum venit.

Aut fideicommiſſi, vel majoratus poſſeſſor pro dote conſtituenda, vel reſtituenda, cenſum, ſeu annuum redditum legitime impoſuit, itaut agatur de aſſacutione fructuum ſuper eiſdem bonis fidaicommiſſo, eel primogenituræ ſubjectia, & tunc quicquid aliqui contradicant, verum, ac receptum omnino videtur, ut pro hujuſmodi fructibus ad eadem bona fideicommiſſaria agi valeat, quia dicitur onus ipſis bonis valide, ac lege permittente impoſitum pro debito fideicommittentis habendum perinde ac ſi ab ipſo teſtatore impoſitum eſſet, & in his terminis loquitur Perag. *dicto art.* 42. *n.* 96. ac proprie agit etiam latiſſime Milanen. cum quo Peregr. tranſire videtur *deciſ.* 8. *num.* 360. & *ſeqq.* & recta procedunt deducta per Paſchal. *ubi ſupra*, ſicuti etenim ex veriori ſententia, aſſenſus, ſeu facultas obligandi ſeudalia, vel alias prohibita pro dote, procedit etiam in interuſuriis ita ex conventione dabitis, ex deductis infra *diſc. ſeq.* & per Larream *diſc.* 37. & habetur in ſua materia *ſub tit. de Fructis*, ita dicendum venit in præſanti, quia facultas conceditur a lege.

Et licet juſte dubitari poſſit, an fidaicommiſſo gravatus, 41
qui pro conſtituenda, vel reſtituenda dote poteſt in totum alienare bona fideicommiſſi, poſſit pro aadem cauſa ſuper eis imponere cenſum, vel redditum, quaſi quod majoris præjudicii ſit cenſus impoſitio, quam vera alienatio, cum in alienationa vara terminat fideicommiſſi præjudicium in ſolius rei alienatæ diſmembratione, impoſitio autem cenſus habeat tractum ſucceſſivum fructuom, pro quibus dari poteſt caſus, ut integrum fideicommiſſum diſſipetur, ut bene pro ratione dubitandi diſcurrit Cancar. *lib.* 1. *var. reſolut. cap.* 9. *de doto n.* 185. & quidem conſideratio urgens videtur, adeo quod ſi eſſem Judex, id non de facili permitterem, atqua teſtatoribus conſulerem, ut prohiberent, præterquam cum cautala inferius tradita, nihilominus impoſitionem cenſus, val conſtitutionem redditus eſſe permiſſam, videtur magis communiter per DD. receptum, quia ſi permittitur alienatio, quæ eſt quid magis, permittitur obligatio, quæ eſt quid minus, ut in ſpecie de impoſitione cenſus axplicite firmant, & verius dicunt Felician. *de cenſ. to.* 2. *lib.* 3. *cap.* 5. *n.* 18. Duard. *eod. tractatu*, §. 1. *q.* 7. *n.* 32. & *ſeq.* Cancer. *dict. n.* 185. *in fine*, Paſchal. *loco citato*, late Milan. *dicta dec.* 8. *ex n.* 360. Maſtrill. *dicta deciſ.* 256. *n.* 10. & cum hac reſidere videtur Peregr. *dict. art.* 42. *n.* 96. dum Milanenſis ſententiam ultimo loco refert, per Buratt. *deciſ.* 482. ubi quod dum bona Baronis fideicommiſſaria in vim Bullæ Baronum poſſunt in totum vendi, fortius potuit pro ære alieno diſſolvendo ſuper ais imponi cenſus, de quo etiam habetur pluries *ſub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum*. Unde ſi da tempore unius poſſeſſoris negligentis ſolvere uſuras fiat illarum cumulus, pro eis contra ſucceſſorem recte agi poteſt, niſi taman ultra ſimplicam creditoris negligentiam accedat culpa, vel ſocordia talis, ut ei præcludatur jus agendi contra ſucceſſorem, ut obſervat Cancer. *d. n.* 185. *verſ. pro parte in fine*, quod non provenit ex aliqua ſpeciali ratione noſtræ materiæ, ſed ex terminis generalibus creditoris negligentis, ut non agat contra fidejuſſorem, val tartium poſſeſſorem, aut ſucceſſorem in faudo, & beneficio, vel fideicommiſſo, ex deduct. per Rovit. *dec.* 43. *n.* 11. & *ſeqq.* Adden. *ad dec.* 6. *n.* 127. & *ſeq. part.* 3. *rec.* Rota coram Rojas *deciſ.* 168.

Aut nulla conventio deſuper interceſſit, itant agatur de uſuris, ex ſola juris communis, val Statutarii diſpoſitione dabitis, & tunc reſpectu illius fideicommiſſarii, qui dotem conſtituendam, vel reſtituendam ſolvere non curando fuit in mora ſolvendi, nulla intrat dubitatio quatenus pro dictis uſuris conſequendis agatur ſuper bonorum fideicommiſſariorum fructibus, quoniam illi non computantur inter bona fideicommiſſaria, ſed potius inter libera ajus, qui dotem ſolvere debet, ac etiam quia ſi debito tempore dotam ſolviſſet; utique habuiſſet de bonis fideicommiſſariis quid minus, & conſequentar minores fructus, ideoque non debet ex propria mora, & culpa reportare commodum percipiendi fructus illius ratæ, quam debito tempore ſolvens amplius non habuiſſet, ut bena conſidaratur per Franch. *dicta deciſ.* 613. *n.* 19. ac in terminis fideicommiſſarii interpellati pro reſtitutione dotis, & reſtituare non curantis, Otthobon. *deciſ.* 103. 201. 237. & 250. ſed ſemper in ordine ad fructus, non autam ſortem principalem, in qua nullius conſiderationis eſt dicta mora.

Solum illo caſu, ubi mora prætenditur, non contra eundem principalem dubitorem, ſed contra ſucceſſorem ratione interpellationis, quæ ſit neceſſaria pro uſurarum curſu, quia nempe agatur de uſuris dotis reſtituendæ vigore Statuti Urbis poſtulantis intarpellationam, intrat dubium, an hujuſmodi ſucceſſor duplicem gerat perſonam, unam fideicommiſſarii jure proprio, & alteram hæredis principalis debitoris, ut interpellatio facta contra eum ut hæredam afficiat eundem uti fideicommiſſarium, ad effectum prædictum, & negative in puncto reſpondit Rota coram Otthobon. *d. deciſ.* 103. & 201. a quibus licet fuerit receſſum coram eodem *deciſ.* 237. & 250. receſſus tamen fuit potius ex circumſtantiis facti,

ēh, quam quod a dicta concluſione diſcederetur; contraria tamen omnino probabilior videtur, quia dum mulieri pro dotis reſtitutione prohibitum erat agere contra fideicommiſſarium, niſi prius hæreditatem liberam excuteret, neque ante diſcuſſionem ſciret vires hæreditarias, hinc proinde in nulla fuit culpa, vel negligentiæ ſervando juris ordinem, & ee quo ordine bona fide ſervato, excluſa remaneret e fructibus dicta diſcuſſione pendente decurſis, e converſo autem hæres, in quo ob inventarium a ſe confectum, præſumitur ſcientia virium, ac ſtatus hæreditatis, recte ab initio, quo tanquam hæres pulſatus fuit ad reſtituendam dotem, ſcire potuit, ac debitum, ob hæreditatis inſufficientiam potius ad fideicommiſſum, quam ad hæreditatem ſpectare, ideoque, quid minus in bonis fideicommiſſariis eſſe, atque ita pro certo judicarent, & conſulerent, cum in concurſu major bona fides, & excuſatio vigeat ee parte interpellantis, quam interpelleti.

Ceſſante autem conſideratione moræ, quia ſcilicet pro uſuris decurſis, & non exactis a priori gravato, vel fideicommiſſario contra ſucceſſorem non interpellatum, neque moroſum agi contingat ea diſpoſitione *c. ſalubriter, de uſur.* & tunc privilegium *authentica noſtra* pro hujuſmodi uſuris indefinite non intrare ſuſtinet Fuſar. *dict. qu.* 531. *num.* 43. ac tenere videtur Milanen. *dict. deciſ.* 8. *num.* 381. & 384. ubi diſtinguendo inter uſuras debitas ex ſubjugatione expreſſa, & illas ex diſpoſitione juris, in his ultimis videtur admittere negativam, quam etiam probat Larrea *deciſ.* 37. ita pariter diſtinguens inter uſuras conventas, & non conventas, ac videtur ſententia nimis probabilis, cum nulla ex tribus dictæ Authenticæ rationibus concurrat, non quidem illa publicæ utilitatis, cum ea percutiat dotem in ſorte, ut per eam mulier ſit proviſa, non autem uſuras, quæ in dote conſtituenda, ſunt viri, & in reſtituenda, ſunt mulieris ultra dotem, & non altera legalis neceſſitatis, quia poſſet quidem aſcendens, ſi viveret, cogi ad ſolvendam dotem, ſed non ad uſuras ex aliena mora, vel negligentia cauſatas, minuſque tertia præſumptæ voluntatis, quia nullatenus in mentem cadere poteſt, ut qui per fideicommiſſi ordinationem perpetuam bonorum conſervationem in ejus deſcendentia deſideravit, voluerit ob alicujus deſcendentis negligentiam ita totum fideicommiſſum poſſe diſſipari.

Neque æqualis eſt ratio caſus uſurarum ex conventione, quia tunc poſita valida, & expreſſa conventione habenda perinde ac ſi ab eodem teſtatore facta eſſet, facilius intrat rigor legalis diſpoſitionis *in leg. Lucius, ff. qui potior. in pign.* cum cujus ratione tenentes affirmativam procedunt, non tamen ita eſt dicta conventione ceſſante, quia cum hoc remedium detur potius ee quadam æquitativa Doctorum intelligentia, idcirco non videtur æquitas ita eetendenda, ut juris rigorem admittat, ac ſte ad iniquitatem potius redigatur.

Contrariam vero acriter, ec plene ſuſtinet Paſchal. *dicta part.* 2. *cap.* 7. *ex num.* 32. *ubi num.* 67. in ſpecie reſpondet ad dictam conſiderationem ceſſantis publicæ utilitatis, ac privilegii muliebris, & *n.* 71. *cum ſeq.* explicite agit de uſuris decurſis tempore prædeceſſoris, in quibus terminis loquitur etiam Franch. *dicta deciſ.* 613. qui licet nil firmet, pro illa tamen computatur per Paſchal. *ubi ſupra*, *num.* 32. & per a Ponte *deciſ.* 34. *num.* 39. Redenaſch. *conſ.* 72. *num.* 47. & alios, atque pro ejus comprobatione numerari etiam poſſunt Redenaſchus *ubi ſupra*, Marta *de ſucceſſ. dicta p.* 4. *quæſt.* 21. *art.* 10. Maſtrill. *deciſ.* 256. & alii ampliationem indefinite admittentes, ac etiam Rota *dicta deciſ.* 145. apud Merlin. *de pignor. num.* 2. approbata in eadem cauſa coram Meltio ut ſupra, & *in dicta dec.* 359. *part.* 12. *recent.* ac etiam in Ravennaten. dotis 7. Februarii 1659. cor. Alber. ubi in ſpecie de dote conſtituenda abſque interpellatione confirmata 11. Junii 1660. cor. eodem, ubi etiamſi dos eſſet a principio incerta, & illiquida, & eb ipſamet muliere conſtituta. Et quidem non poſſunt alias præcitati auctores, & allegati ab eis intelligi; fatuitas enim eſſet diſceptare, num ſuper fructibus bonorum fideicommiſſariorum agi valeat pro uſuris decurſis contra moroſum fideicommiſſi poſſeſſorem, ut eſt vere caſus *dec.* 607. *num.* 7. & 8. *par.* 4. *recent. tom.* 3. cum tunc res ſit indubitata ut ſupra.

Et licet apud Otthobon. in allegatis deciſionibus 103. & 205. deſiderata legatur interpellatio, in qua totum conſtitui videtur fundamentum, ettamen id non percutit punctum, an intret necne *authentica* diſpoſitio, ſed percutit debiti ſubſtantiam, etiam reſpectu bonorum liberorum debitoris, quia cum agatur de uſuris dotis reſtituendæ ex Urbis Statuto debitis, interpellatio requiritur pro forma; ideoque nihil ad punctum, in quo debitum hujuſmodi uſurarum eſt præſupponendum, ſed ſola quæſtio eſt in bonorum qualitate, ut diſtinguendo obſervat Rota *in d. deciſ.* 359. *par.* 12. *recent.*

Attentis rationibus, probabilior videtur prima opinio, ſed ob Doctorum, & Tribunalium auctoritatem, in conſulendo, & judicando non videtur tute a ſecunda poſſe recedi.

Quando autem attendenda ſit prima, illam ducerem temperandam, ubi ob matrimonii onera, vel mulieris alimente iſto tempore, pro quo præteritæ uſuræ petuntur, æs alienum a muliere contractum eſſet, pro quo opus foret dotem alienare in toto, vel in parte, ſive alienata, vel pignorata eſſet dotis pars, quam redimere, vel reintegrare convenit, cum tunc videatur ſubeſſe ratio publici ſevoris, ac legalis neceſſitatis alimentorum, pro quibus tali caſu jure futurorum regulandis intrare diſpoſitionem dictæ authenticæ firmant Ruin. *conſ.* 199. *num.* 8. *lib.* 2. quem merito ad illam concluſionem comprobandam allegat Rota *dicta dec.* 145. apud Merlin. *de pignor. ante n.* 2.

Prout attenta ſecunda opinione, illam communiter limitant Scribentes, ubi culpæ viri, vel mulieris adſcribi poteſt, cur dotem, vel ejus uſuras debito tempore a priori poſſeſſore non exegerit, ut in his terminis Marta, & Redenaſchus, *ubi ſupra*, Giurb. *dicta obſerv.* 89. *poſt nu.* 9. Ho- 42
diern. ad Surd. *dec.* 62. *num.* 111. & *controv.* 31. *nu.* 50. & *ſeq.* ubi alios allegat, Barz. *deciſ. Bonon.* 108. *num.* 15. ac etiam limitanda videtur, ubi ſuper futuris fructibus bonorum fideicommiſſi, vel conſimilis qualitatis, aliud coæquale jus dotis concurrat, ut eſt in caſu deciſionis Rotæ in Romana bonorum, ſeu uſusfructus 23. Junii 1653. cor. Zarata, ubi deciditur, quod ſi puella dotanda ex fructibus aliquorum annorum illos debito tempore non exigit, non poteſt eos conſequi ſuper fructibus annorum ſequentium pro alterius puellæ ſubſidio deſtinatis, de quo ſupra *diſc.* 142.

Quare conſideratis limitationibus, ſeu declarationibus unius, vel alterius ſententiæ, videtur ſtatui poſſe concluſionem, ut iſta quæſtio veniat Judicis arbitrio ex facti circumſtantiis, & qualitate decidenda, conſiderando an etiam in uſuris intret illa æquitas, vel ratio, ob quam pro ſorte dotis datur actio ad bona fideicommiſſaria.

Præterea in caſu quo ampliatio intret, recipienda eſt quoad fructus eorundem bonorum fideicommiſſariorum, ut nempe ex iſtis tales uſuræ detrahendæ ſint, non autem permittenda diſtractio in ſorte principali, ut in ſpecie pluribus aliis deciſionibus allegatis Rot. *dict. deciſ.* 145. *num.* 4. apud Merlin. *de pignor.* Otthobonus *deciſ.* 43. *num.* 7. Unde in Curia per ora pragmaticorum volitare ſolet dictertum, ſors ee ſorte, fructus ex fructibus; id autem poſita ampliatione admittendum venit, non quia bona fideicommiſſi non ſint affecta, ſed ee quadam æquitate non de facili permittente ſortis perpetuam diſſipationem, ubi ex fructibus conſuli poteſt, quod etiam in ipſius ſortis debito receptum eſt ut infra in ſexta limitatione. Unde ſi ee fructibus commode ſatisfactio ſequi non poteſt retenta ampliatione, nil urgere videtur cur ad bona in ſorte quoque agi non valeat, prout indefinite reſpectu bonorum admittunt Paſchal. ubi ſupra, & alii ejus ſequaces, & de quo puncto habetur particulariter actum ſupra in Romana fructuum dotis de Magdalenis *diſc.* 51. & latius in Romana reſtitutionis pecuniarum *ſub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum diſc.* 79.

Duodecimo ampliatur concluſio, ut procedat etiam in augmento dotis, quod poſt conſtitutionem alias factam, ad congruam dotem conſtituendam facere oportet, prout ſæpe accidit; ſolent etenim ipſimet fideicom- 43
mittentes fœminis præſcribere dotem ad certam metam tempore diſpoſitionis congruam, quæ tamen ee temporum varietate incongrua reputatur, attento tempore nuptiarum, quod eſt attendendum, Amatus *deciſ. Marchiæ* 82. Fuſarius alios colligens *quæſt.* 531. *num.* 117. Hodiern. *controv.* 9. *num.* 59. Fontanell. *clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *part.* 2. *num.* 83. Boſſ. *dicto cap.* 15. *num.* 118. bene Rot. *deciſ.* 110. poſt Merlin. *de legit. num.* 4. & *ſeqq.* quæ deciſio eſt paſſim recepta, ac videtur de jure indubitatum duplici ratione, prima voluntatis, nam quælibet diſpoſitio intelligenda eſt rebus in eo ſtatu permanentibus, ſecus ſi notabiliter mutatis, nam ad proportionem mutationis eſt regulanda ex præſumpta veriſimili voluntate diſponentis, qui ſicut dotem tunc temporis congruam fœminis dare voluit, ita illam quæ nunc currit, conſtituiſſet, & altera neceſſitatis, quia neque volens potuit aſcendens ad ſubſidiariam dotem obligatus, per minoris ſummæ taxationem a congruæ

debi-

debito ſe eximere, atque ita paſſim ſervatur in praxi in ordine ad augmentum, quod ante matrimonium, ſeu dotis conſtitutionem deſideratur pro congrua dote conſtituenda, quodque dotes moderno tempore ſint auctæ, atque in dies augeantur, dixit Rot. *deciſ.* 48. *num.* 29. *part.* 12. *recent.* ſecus autem in eo augmento, quod matrimonio jam contracto, atque dote jam conſtituta intendat mulier facere ex divitiis, vel dignitate ſupervenientis, quoniam juſta cauſa, ob quam conſtante matrimonio tale augmentum facere licet, operatur quidem pro eo ſuſtinendo, & ad effectum, ne ſub prohibita donatione inter conjuges contineatur, ex deductis per Buratt. *deciſ.* 274. 422. 872. *&* 925. ſecus autem ut pro eo faciendo bona fideicommiſſi capi valeant, cum ſit actus mere voluntarius, Fuſar. *dict. quæſt.* 531. *num.* 118. Buratt. *deciſ.* 568. *num.* 15. Et quemadmodum ubi viro uxorem indotatam ducere placuit, venit hæc ſubſidiaria detractio ex bonis fideicommiſſi deneganda juxta unam ſententiam in ſequenti ampliatione deductam, fortius facta ſemel conſtitutione, deneganda eſt pro eo matrimonio detractio augmenti, ſecus ſi uno matrimonio diſſoluto alterum contrahi expediat, pro quo prima dos non ſufficiat, quia tunc non dicitur augmentum conſtante matrimonio, ſed dos conſtituenda ab initio, Fuſar. *eod. c.* 531. *num.* 118. cum aliis infra.

44 Sed quid in ordine ad reſtitutionem, an bona fideicommiſſi affecta ſint illo dotis augmento, quod mulier matrimonio conſtante ex juſta cauſa valide conſtituit, & viro dedit, prout ſæpe accidit, puta maritatur neptis alicujus Prælati, vel Cardinalis cum dote ſcutorum 20. mil. quæ attento eo ſtatu eſt congrua, contingit poſtmodum eam effici neptem Pontificis, cui ex communi obſervantia conveniret dos ſcutorum 100. mill. ad quam proinde ſummam, etiam conſtante matrimonio, dos augeatur, an pro totius hujuſmodi dotis reſtitutione intret diſpoſitio noſtræ Authenticæ?

Caſum adhuc non vidi tactum, ſed crederem ſine dubio reſpondendum eſſe negative, tum quia non mulieris, ſed viri fideicommiſſarii conditio attendenda eſt ad congruitatem ut infra, tum etiam quia ſemper verum erit hunc eſſe actum mere voluntarium, qui pro ſe, neque præſumptam teſtatoris voluntatem, neque legalem neceſſitatem habet, neque intrat illa ratio æquitatis quæ conſiderabilis eſt in muliere ab initio ſe dotante, ut virum inveniat, dum jam eſt nupta, & dotata, imputet ergo ſibi mulier cur tale augmentum tute inveſtitum non dederit, vel, & tutius, cur illud tanquam extradotale non retinuerit, cujus fructuum participationem viro permittendo, poterat cum ſua cautela propriæ fortunæ commodum ei communicare, ſola vero regula generalia tribuens augmento legitime conſtituto privilegia dotis, non videtur applicabilis, quoniam hoc privilegium non eſt a lege tributum ſimpliciter doti, prout dos eſt, nam tanquam tale militare deberet in omni fideicommiſſo, ſed ob reſtrictionem ad ſolum fideicommiſſum aſcendentium habet peculiarem rationem præſumptæ voluntatis, vel neceſſitatis legalis, quorum utrumque hic ceſſat, niſi tamen augmentum prædictum ex facti circumſtantiis adeo rationabiliter, & congrue, ac bona fide factum appareat, quod neceſſarium reputaretur, ne ſcilicet a viro mulier contemnatur, quo caſu intrat eadem ratio, de qua ampliatione ſequenti.

45 Hæc autem quoad augmentum conſtante eodem matrimonio, ſecus autem in eo, quod uno matrimonio ſoluto fit per uxorem ſecundo viro, quoniam illud factum ab initio, ac in limine matrimonii non eſt augmentum, ſed dos aucta rationabiliter, quia pro vidua major dos requiritur, ideoque intrat de plano diſpoſitio *noſtræ Authenticæ*, Seraphin. *deciſ.* 666. *num.* 4. Fontanell. *de pact. clauſ.* 7. *gloſ.* 3. *part.* 14. *num.* 10. optime Otthobon. *deciſ.* 190. *num.* 9. *& ſeqq.*

46 Decimotertio ampliatur concluſio in ordine ad dotem conſtituendam, ut procedat etiamſi mulier ſit jam nupta, nulla tamen, vel exigua dote conſtituta, quoniam etiam poſt matrimonium dotis congruæ conſtitutio ex bonis fideicommiſſi fieri poteſt, ita clare Bald. *in Authentica noſtra*, *n.* 10. Caſtreſ. *n.* 7. Jaſ. *n.* 14. Curt. jun. *n.* 25. Padill. *n.* 62. Menoch. alios cumulans *conſ.* 247. *nu.* 41. *præſumpt.* 189. *lib.* 4. *n.* 52. Peregr. *de fideicomm. art.* 42. *n.* 39. Fuſar. *qu.* 531. *n.* 17. Boſſ. *dicto cap.* 15. *num.* 120. Ciarlin. alios referens *controv.* 62. *num.* 1. *lib.* 1. *ubi num.* 3. quod tale jus ſit etiam tranſmiſſibile ad filios dotandæ.

Contrarium tenet Bart. *in eadem Authentica*, *num.* 6. cui potius quam præcedentibus adhærere videtur Padill. *ibidem*, *num.* 72. & ſequuntur alii relati per eundem Fuſar. late Merend. *lib.* 4. *controv. c.* 27. 28. *& ſeq.* ac acertime a Ponte *conſ.* 45. *lib.* 1. *qui num.* 6. dicit neminem vidiſſe dicentem quod hæc *Authentica* procedat in nupta, quaſi quod tunc ceſſet neceſſitas conſulendi muliebri honeſtati, ſequitur Hodiern. *controv.* 31. *num.* 40. *& ſeqq.* Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *part.* 2. *num.* 84. Peguer. *dec.* 116. atque hanc tenuit Rot. in Bononien. fideicommiſſi de Cavalcan. 13. Maji 1641. coram Dunozetto inter ſuas *deciſ.* 615. *num.* 10.

Ego volui videre in fonte Bart. Bald. Caſtrenſ. & Jaſ. ubi ſupra, a quibus cæteri derivant, & agnoſco iſtos Doctores tractare hunc punctum in terminis paternæ obligationis erga filiam, an ſcilicet teneatur dotare nuptam, & certe verior eſt affirmativa ex deductis *ſupra diſc.* 1. *&* 142. Verum iſti termini non videntur congruere noſtro propoſito, aliud enim eſt agere de paterna obligatione dotandi filiam de bonis ſuis, quamvis a ſe alteri fideicommiſſo ſuppoſitis, quia tunc dos detrahitur, non in vim hujus privilegii, ſed tanquam æs alienum teſtatoris, itaut cenſeatur ab intio eſſe id minus in fideicommiſſo, aliud vero agere de obligatione illius aſcendentis, qui fideicommiſſum ordinavit, & quæ non autem illa patris venit attendenda, quia ſi ſolam paternam obligationem inſpicere volumus, etiam de fideicommiſſo extranei a patre poſſeſſo dos eſſet conſtituenda, quod eſt falſum. Puto tamen quod non ſit recedendum ab opinione Baldi, & ſequacium, non ex præmiſſa ratione paternæ obligationis, ſed quia verior etiam ſententia eſt, ut ulteriores aſcendentes ad ſolam dotem ſubſidiariam Judicis officio obligati, adhuc erga jam nuptam cogi poſſint, ut ſupra *diſc.* 142. ubi obſervandum duxi quoddam temperamentum reintegrationis fideicommiſſi ceſſante neceſſitate, cum quo & hic venit procedendum, quia ſi teſtator vivens cogi poſſet dotare quamvis nuptam, intrat de plano *Authenticæ* diſpoſitio, & ſic e contra.

Decimoquarto ampliatur concluſio reſpectu pariter dotis conſtituendæ, ut procedat etiam ſi mulier aliam dotem habuiſſet abſque propria culpa amiſſam, vel conſumptam, ut ex Petra *quæſt.* 8. *num.* 457. Fuſar. *dicta quæſt.* 531. *num.* 30. Fontanell. *clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *part.* 2. *num.* 67. *& ſeq.* Cenſal. ad Peregrin. *art.* 42. *verſ. octavo declaratur*, *fol.* 277. *juxta Neapolitanam impreſſionem*, Rot. *deciſ.* 13. *num.* 4. poſt Merlin. *de legit.* Verum in hoc puto diſtinguendum inter filiam petentem dotem reiteratam ex fideicommiſſo paterno, ac alias fœminas illam petentes ex fideicommiſſo majorum; primo etenim caſu, quia patris, vel ejus hæredum certum eſt onus denuo dotandi, ampliatio procedit de plano, quoties conſumptio culpæ ipſius mulieris adſcribi non poteſt; ſecundo autem illius veritas pendet a quæſtione, an alii aſcendentes viventes ad id teneantur, de qua ſupra *d. diſc.* 142. ideoque juxta terminos ibi deductos hæc ampliatio regulanda videtur. 47

In ordine autem ad dotem reſtituendam, ſi dos primæ uxoris ex fideicommiſſo detracta eſt, non videtur prohibita detractio dotis ſecundæ, vel ulterioris, quia nulla ratio ſuadet, cur uni, & non alteri uxori hoc privilegium tribuendum ſit, neque ſecunda uxor inquirere debet, an vir aliam habuerit uxorem, eique ex fideicommiſſo, vel aliunde dotem reſtituerit necne. 48

Decimoquinto ampliatur, ut pro dotis reſtitutione agat mulier ad bona fideicommiſſaria, etiamſi vir fidejuſſores dederit, quos excutere non tenetur, Jaſ. *in dict. auth. res quæ*, *nu.* 32. *verſ. decimoquinto extende*, *ibique* Curt. *num.* 38. Padill. *num.* 49. *& ſeq.* Roland a Valle *conſ.* 20. *num.* 3. *lib.* 4. Paul. de Caſtr. *conſ.* 15. *lib.* 1. late Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 190. *num.* 29. Surd. *deciſ.* 62. *num.* 5. ibique Hodiern. *num.* 23. *& ſeq.* Fuſar. *quæſt.* 532. *num.* 3. & admittit Rot. in Civitatis Plebis bonorum 27. Junii 1653. coram Veroſpio, quoties conſtat fidejuſſores, vel eſſe minus idoneos, vel ſaltem intricatos, juxta ſenſum Petræ quem uti loquentem contra communem reprobat Fiſarius, cui adhæret Caſtill. *dicto cap.* 36. *num.* 55. & merito ex iis, quæ habentur particulariter ſuperius deducta in Bonon. fideicommiſſi de Luparis *diſc.* 58. ubi de ratione. 49

Quinimmo extenditur ampliatio, ut etiamſi dotantes pacti fuerint de dote inveſtienda, poſtea vero liberam tradiderint, non per hoc ceſſat iſtud privilegium, quoniam inveſtimentum conventum favore mulieris non debet in odium retorqueri, Rot. *deciſ.* 210. *num.* 15. *&* 312. *num.* 40. *& ſeqq. part.* 6. *recent.* quod etiam declaratur infra ſequenti ampliatione. 50

Deci-

Digitized by Google

51 Decimoſexto ampliatur, ut procedat concluſio, etiamſi mulier ſciverit fideicommiſſum, juxta magis communem, de qua Peregrin. *art.* 42. *n.* 17. Fuſar. *quæſt.* 532. *n.* 15. Mart. *de ſucceſ. legal. p.* 3. *qu.* 12. *art.* 4. *n.* 30. Boſſ. *de dote*, *c.* 15. *num.* 262. Surd. *deciſ.* 62. *num.* 35. *& ſeq.* Hodiern. *controv.* 9. *nu.* 21. Rot. coram Dunoz. *deciſ.* 267. *num.* 14. lata Merenda *controv. jur. tom.* 1. *lib.* 4. *c.* 31. *n.* 3. *& ſeq.* & fuit ponderatum *in tit. de feud. diſc.* 87. *n.* 11. *& ſeqq.* ubi etiam *n.* 3. fuerunt allegati Curt. Burſatt. Menoch. Oſaſch. & alii contrarium ſentientes.

Quod tamen ſano modo crederem intelligendum, quatenus nempe conſtaret dotis conſignationem viro bona fide factam eſſe, puta quia tunc reputabatur vir prudens, vel facultatibus liberis idoneus, ſecus ſi erat de inſufficientia ſuſpectus, & fortius ſi dotantes eſſent perſonæ ſagaces, ac prudentes, rone enim actus non eſſet ab aliqua fraude, & colluſione alienus tanquam inſolitus, ac nimis imprudens tribuendi viro minus idoneo ſub ſpe remedii ſubſidiarii dotem liberam, idque fortius ſi ſpreto pacto de inveſtiendo ſequeretur juxta diſtinctionem, quam tenere videntur Theſaur. *deciſ.* 151. Surd. *deciſ.* 62. *n.* 35. *& ſeq.* Odd. *de fideicom. qu.* 44. *art.* 5. *ex n.* 94. *in fine*, qui affirmant ut conſiderandum ſit, an mulier nubens viro poſſidenti ſolum bona vinculata, eſſet necne aliqua excuſatione digna, eidem credendo dotem liberam? ſi enim de malitia, ſeu culpa convinci poſſet, dictæ auth. beneficio indigna cenſeri deberet, de quo etiam fuit actum *dicto diſc.* 87. *de feud. n.* 3. *verſ. & quamvis*.

Non agnoſco enim diverſitatis rationem, cur mulieri negligenti ſibi conſulere de dotis aſſecuratione in bonis liberis viri, denegetur hoc remedium ut infra in ſecunda limitatione, & illud fortius denegandum non ſit eidem a principio exiſtenti in culpa tribuendi dotem liberam viro minus idoneo, vel ſuſpecto, immo major eſt hæc culpa, quam præcedens.

52 Quare pro reddendo tuto fideicommiſſo ab his apertis fraudibus, & diſſipationibus, optima eſt cautela inſinuata per Fuſar. *q.* 532. *n.* 31. ut vocati ad fideicommiſſum, illiuſque ſucceſſionem quamvis remote ſperantes, deducant ad notitiam mulieris, ac dotantium fideicommiſſi exiſtentiam, cum proteſtatione quod non debeant tradere dotem liberam, ſed vinculatam, & inveſtitam, quodque alias tradendo conſtituatur in mala fide.

Sed ſi fideicommiſſum contineat explicitam prohibitionem alienationis etiam ex cauſa dotis, atque mulier ſciens
53 tam fideicommiſſum quam illam ſpecialem prohibitionem, necnon viri inſufficientiam, adhuc dotem liberam tradat, clarius non videtur ad hoc beneficium admittenda, ut tacite admittere videtur Rota *in dicta* Dunozetti *dec.* 267. *in fin.* ac Mihi ſatis rationabile videtur.

54 Decimoſeptimo ampliatur, ut procedat etiamſi pater dotandæ, vel vir ad reſtitutionem obligatus conſumpſerit ante, vel poſt matrimonium legitimam, & trebellianicam, ac etiamſi de tempore matrimonii eſſet facultatibus idoneus, quas poſtea conſumpſit, quotieſcumque enim ipſa mulier non participat de culpa conſumptionis, delictum, vel culpa parentis, vel viri, non debet illi præjudicare, Fuſar. *dicta quæſt.* 532. *n.* 7. *&* 14. Boſſ. *dicto cap.* 15. *num.* 148. *cum ſeq.* Ciarlin. *controv.* 62. *num.* 8. Rota *diverſ. deciſ.* 889. *num.* 4. *part.* 4. Staib. jun. *reſolut.* 74. *lib.* 1. Add. ad Buratt. *deciſ.* 641. *num.* 24. Rot. *deciſ.* 312. *n.* 7. *p.* 6. *rec.*

55 Idque adeo verum, ut etiamſi bona libera per virum, vel parentem alienata ſint poſt jus doti quæſitum, itaut mulieri competat actio contra tertios poſſeſſores, non per hoc tamen ipſa teneatur contra eos ſe dirigere, ne cogatur habere duriorem oppoſitorem, ut aliis allegatis probat Fuſar. *dicta qu.* 532. *n.* 7. *& ſeqq.* Peregrin. *de fideicomm. art.* 42. *n.* 18. & Rot. *deciſ.* 33. *n.* 8. *cum ſeq. & deciſ.* 492. *n.* 12. *p.* 10. *rec.* Civitatis Plebis bonorum 27. Junii 1653. coram Veroſpio, ubi habentur concordantes, & de bonis intricatis infra in ſecunda limitatione.

56 Tali autem caſu tenetur mulier cedere ejus jura fideicommiſſario contra tertium poſſeſſorem pro reintegratione, Peregrin. *dicto art.* 42. *nu.* 18. Fuſar. *ubi ſupra*, *n.* 52. Eugen. *conſ.* 54. *n.* 3. *& ſeqq. volum.* 1. bene Rota in Peruſ. fideicommiſſi de Alphaois 8. Februarii 1627. cor. Coccino, ubi quod & ſine ceſſione ſuccedit fideicommiſſarius in locum mulieris.

57 Bene verum quod ſi tam bona fideicommiſſaria, quam libera tranſlata eſſent in tertios poſſeſſores titulo ſingulari, habere difficultatem ſuper illa concluſione, dum in pari cauſa ſervandus eſt ordo, ut prius agat ad libera, poſtmodum ad fideicommiſſaria, ut obſervat Fuſa. *qu.* 531. *n.* 159. maxime quia promptior eſſet actio ad libera, ad quæ competit hypotheca pro dote reſtituenda, unde iniquum eſſet permittere moleſtias poſſeſſoris bonorum fideicommiſſi, intelligendo tamen de poſſeſſore titulo ſingulari, non de ſucceſſore ex ipſo jure fideicommiſſi, quia cum hic ſemper quoad virum debitorem ſit tertius, ampliatio præfata eſſet inutilis.

Alias plures ampliationes cumulant Fuſar. *d. qu.* 531. *&* 58
532. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 189. *&* 190. Fontanell. *d. clauſ.* 5. *gl.* 1. *p.* 2. Boſſ. *d. c.* 15. & alii, eas autem apud præmiſſos de facili videndas non deduco, vel quia in præſenti diſcurſu, ſupra, & infra continentur, vel quia ſunt de rebus hodie indubitatis, ac nunquam ad Forum ſub diſputationis trutina deducibilibus.

Inter alias vero ampliationes, illa eſt conſiderabilis, 59
quod ſi dos ex pacto, vel Statuto ſit executiva, iſtud privilegium competat etiam adverſus bona fideicommiſſaria Merlin. *dec.* 657. *n.* 9. Rota in Anconitana dotis 10. Decembris 1653. cor. Veroſpio in principio, Rota *d. dec.* 48. *n.* 13. *&* 14. *p.* 12. *rec.* Et licet ad effectum Ritus M. C. V. ac ſimilium judiciorum iſta concluſio non ſit adaptabilis, cum in eis procedatur cum publico inſtrumento, vel ſcriptura incontinenti probata, non admittente probationem extrinſecam, quod in iſto caſu dici non poteſt, quia opus eſt probare deficientiam bonorum liberæ diſpoſitionis, in quorum ſubſidium dos ex fideicommiſſo detrahitur, attamen via executiva prodeſt, ne ſit opus telam judicii ordinarii ſervare, aut ne admittat ſuſpenſivam appellationem.

Atque ex hoc aſſumpto viæ exequutivæ in vim pacti, recte quoque infertur, quod ſi dotis promiſſor obligando executive ſe, & bona omnia poſſideat etiam fideicommiſſaria, cenſetur ea etiam obligaſſe ſub conditione legali tacite ſubintellecta, ſi libera non adſunt, quia cenſetur obligaſſe omnia ea, quæ ſunt obligabilia, qualia ſunt iſta a liberis non differentia, quando ea deficiunt, ut in dicta Anconitana coram Veroſpio, & in aliis, ac habetur pluries ſupra in præcedentibus ad hanc materiam viæ executivæ.

Eadem principalis concluſio, *ex dicta Authentica* ut ſu- 60
pra deſumpta, cum non ſit in omni caſu vera, declaratur, ſeu limitatur, primo, ut procedat in fideicommiſſo ordinato per aſcendentes tantum, non autem per collaterales quamvis fratres, vel patruos, multo minus per omnino extraneos, quoniam textus loquitur de liberis, atque regula generalis prohibitiva ſtare debet ubi non reperitur restricta, ut magis communiter firmant *Repetentes in eadem Authentica*, Fuſar. *quæſt.* 531. *nu.* 95. *& ſeqq. & qu.* 532. *num.* 38. *& ſeqq.* Camill. de Medicis *conſ.* 156. Peregrin. *de fideicomm. art.* 42. *num.* 49. ibique Canſal. *verſ. quinto declaratur*, Mainard. *deciſ.* 18. *&* 21. *lib.* 3. Franch. *deciſ.* 241. Fontanell. *dict. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 2. *nu.* 6. *&* 7. Amat. *variar. reſol.* 75. *num.* 13. Boſſ. *dicto cap.* 15. *num.* 202. *cum ſeq.* Ludovic. *deciſ. Lucen.* 28. *a num.* 90. Odd. *de fideicommiſſ. quæſt* 38. *art.* 3. *per tot.* Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 62. *num.* 18. Fab. *in C. lib.* 6. *tit.* 71. *defin.* 10. Rot. apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 137. *num.* 2. *& ſeqq. ubi concordant.* & eſt concluſio nullam reſpectu extraneorum in Foro admittens controverſiam, reprobatis penitus Claperio, & aliis relatis per Fontanell. ubi ſupra, ac per Amat. *dicta reſol.* 75. *num.* 46. & per Hodiern. ad Surd. *dicta deciſ.* 62. *num.* 19. volentibus ut pro dote reſtituenda capi poſſint etiam bona fideicommiſſi tranſverſalis, eſt etenim mera chimera reſpectu extraneorum, ſolaque difficultas eſt quoad dotem conſtituendam in fideicommiſſo ordinato per fratrem, vel patruum, qui ſi viverent, tenerentur dotare, quo caſu affirmativam tenet Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 189. *n.* 39. *& ſeqq.* cum quo pertranſeunt alii deducti per Fuſar. *qu.* 531. *num.* 100. Boſſ. *ubi ſupra num.* 204. & judicatum refert Claper *cauſ.* 2. *q.* 4. *in princip.* & ſentit etiam Caſtill. longe poſt hæc viſus *dicto* 8. *tom. cap.* 36. *nu.* 17. qui extendunt etiam ſi alter frater vivens ſit dives, itaut ceſſet ſubſidium.

Verum hæc opinio non videtur tuta, quoniam dotandi obligatio reſpectu Collateralium eſt perſonalis, ac extinguitur cum perſona, neque transfertur in hæredes, vel bona ut ſupra *diſc.* 142. ideoque nulla ſubeſt ratio cur bona fratris jam defuncti debeant huic oneri affecta remanere, niſi ratio maximæ æquitatis cogeret Judicem ad dictam priorem ſententiam amplectendam, quia nempe omnis alter proviſionis modus deficeret, cum tunc recte intrare videatur ratio præſumptæ, & veriſimilis voluntatis defuncti

quo-

Digitized by Google

quoad dotem conſtituendam, nullatenus vero quoad reſtituendam, cum de ſola conſtitutione ſentiant etiam Menoch. & alii, ubi ſupra.

Quinimmo in ordine ad reſtitutionem, in ſtricto juris ratiocinio, neque in fideicommiſſo aſcendentium ultra patrem diſpoſitio *Authenticæ* procedere deberet, ſiquidem ut ſupra inſinuatum fuit, nulla ratio ſuadet cur in fideicommiſſo matris, & avi materni, vel aliorum nullatenus de jure ad donationem propter nuptias, ſeu dotis aſſecurationem non obligatorum intrare debeat *Authentica* pro
61 dote reſtituenda, nihilominus quia in ſpecie fideicommiſſi matris, vel aviæ id admittunt late Surdus *dec.* 4. Carena *reſolut.* 122. Donadeus *de renuntiat. q.* 27. *nu.* 132. Maſtrill. *deciſ.* 256. Caſtill. *d. tom.* 8. *cap.* 36. *num.* 25. & *ſeq.* Rot. alios cumulans apud Merlinum *de pignor. dec.* 102. *n.* 3. & apud Otthobon. *dec.* 71. *num.* 2. hinc proinde dicendum eſt forte, quod hæc traditio ſuſtinenda ſit ratione præſumptæ voluntatis, cujus reſpectu privilegium dotale eſt operativum, itant nullatenus videatur ſuſtentabilis expreſſa voluntate repugnante, ut ſupra.

62 Neque dicere liceat, cur ex legali neceſſitate dotis conſtituendæ detractio admittatur ex fideicommiſſo materno, aliorumque majorum, & non ſit admittenda ex fideicommiſſo fratris, vel patrui, qui ſi viverent adhuc ad ſubſidiariam dotem tenerentur, iſta enim eſt differentia inter dotandi, vel alendi obligationem injunctam aſcendentibus ratione ſanguinis, & alteram injunctam Collateralibus ratione charitatis, ut in iſtis obligatio extinguatur, cum eorum vita, neque ad hæredes tranſitoria ſit, vel bonorum proſequutoria, in illis vero tranſeat, ut *dicto diſc.* 142. latius dictum fuit, ac etiam proxime ſupra inſinuatum.

63 Sed adhuc in nonnullis caſibus extraneus remanet ad hujuſmodi dotem obligatus, primo nempe accedente fideicommittentis præcepto de fœminis dotandis, ſecundo ubi gravatus præventive reſtituit fideicommiſſum ulteriori vocato cum onere dotandi ejus filias, tunc etenim iſte refutatarius tenetur ad onus prædictum in compenſationem fructuum, quos refutans pro ejus vita fuiſſet percepturus, ut eſt dictum ſupra *dicto diſc.* 142. ex deciſionibus in Auximana dotium, *deciſ.* 173., & 252. *part.* 11. *recent.* cum aliis per Fontanell. *deciſ.* 39. *nu.* 16. & *ſeqq.* Cancer. *lib.* 3. *var. cap.* 15. *de renunc. num.* 173. Salgad. *in labyrint. part.* 2. *cap.* 15. *ex num.* 27. Sed revera iſte caſus non pertinet ad materiam hujus *Authenticæ*, dum hujuſmodi dos, non ex diſpoſitione juris, ſed ex privata obligatione refutatarii reſultat in ſolis bonorum fideicommiſſariorum fructibus tanquam in refutantis, vel refutatarii bonis propriis, itant bona non remaneant affecta.

Tertio ubi filia, vel ſoror gravati per maſculum remotiorem alterius lineæ excluditur a fideicommiſſo extranei ex ſola ratione ſexus, quia nempe ſi eſſet maſculus, ipſa ſuccederet, dictumque ſuccedentem excluderet, tunc etenim ratione cujuſdam non ſcriptæ æquitatis, ſi non eſt aliunde proviſa, videtur hujuſmodi excludenti incumbere onus eam dotandi ex juribus, & rationibus deductis ſupra dicto *diſc.* 142. ſed adhuc hujuſmodi dos ex fructibus tanquam bonis excludentis eſt debita, itant non ſit onus fideicommiſſi, nec ejus bona in ſorte dari, vel diſtrahi poſſint.

64 Limitatur ſecundo concluſio, ut procedat in ſubſidium, quatenus nempe aliunde dos conſtitui, vel reſtitui non poſſit, ut eſt communis omnium traditio in *eadem Authentica*, ubi licet Cort. jun. dicat *num.* 16. hanc reſtrictionem non provenire a textu, ſed a communi intellectu Doctorum, attamen eſt intellectus indubitatus ex duplici ratione, una quia excepto patre, omnium aliorum aſcendentium non eſt ſubſidiarium gratia miſerationis erga non proviſam, ut ſupra *diſc.* 142. Ideoque non eſt tribuendum contra bona vinculata defuncti majus jus quam competeret contra ipſum viventem, & altera, quia ſi volumus ſtare, tam litteræ, quam ſenſui textus, ille, ut ſupra initio habetur, revera non loquitur niſi de liberis, quibus debetur legitima, ejus autem extenſio provenit a communi intellectu Doctorum, qui eodem contextu plantando regulam, plantarunt illam qualificationem, ideoque talem intellectum prout nobis tradiderunt, recipere debemus, ut receptiſſimum eſſe teſtantur Franch. *deciſ.* 519. a Pon. *conſ.* 45. *lib.* 1. Fabius de Anna *conſ.* 85. Fontanell. *dict. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *par.* 2. *num.* 9. & *ſeqq.* Fuſar. *quæſt.* 531. *num.* 121. & *ſeqq.* & *num.* 145. & *quæſt.* 532. *nu.* 33. addent. ad Buratt. *deciſ.* 641. Giurb. *obſervat.* 89. *num.* 2. Coccin. *deciſ.* 143. *n.* 6. & *ſeqq.* Rot. *deciſ.* 66. *part.* 1. *recent. deciſ.* 239. & 549. *part.* 5. 49. & 240. *part.* 6. *deciſ.* 125. *part.* 10. *recent.* Otthobon. *deciſ.* 83. *num.* 11. & alias paſſim, adeo ut fatuitas eſſet de hoc hodie dubitare.

Ideoque quomodocumque dotanda aliunde de bonis liberis proviſa ſit, ſive a patre, ſive a matre, ſive a quocumque extraneo proveniant, non petit dotem ex fideicommiſſo, neque conſiderationes Fuſarii *dictu qu.* 531. *n.* 145. & *ſeqq.* & *conſ.* 7. in contrarium quidquam movere debent, quoniam omnes ejus ponderationes percutiunt caſum filiæ petentis dotem in bonis patris de jure obligati ad dotandam filiam, quamvis divitem, ſed tunc non intrant termini *Authenticæ* prædictæ, ut late confutando in ſpecie Fuſarium habetur ſupra in Romana de Cardellis *diſc.* 37. 65
quare ſi bonis liberis exiſtentibus bona fideicommiſſaria pro dotis conſtitutione, vel reſtitutione diſtrahantur, alienatio erit nulla, atque fideicommiſſarius recte poterit ea vindicare, Fuſar. *dictu qu.* 531. *n.* 122. addent. ad Buratt. *dec.* 641. *n.* 22. & habetur *ſupra diſc.* 37.

Adeoque vera eſt dicta limitatio, ut extendatur etiamſi 66
fideicommittens expreſſe diſponat fœminas dotari, ſeu pro dotis conſtitutione, & reſtitutione bona diſtrahi, quoniam adhuc prædicta diſpoſitio a jure regulanda intelligitur ex veriſimili intentione in ſubſidium, ut quicquid late in contrarium diſputet Paſchal. *de patria poteſt. p.* 2. *c.* 7. *ex n.* 19. quem ſequuntur alii relati per Giurb. *obſerv.* 89. *num.* 3. & reſpectu dotis reſtituendæ ſequi videtur Marin. *reſolut. quotid.* 16. *lib.* 2. receptiſſimum profitentur poſt antiquiores ab eis relatos, Fuſar. *dicto qu.* 531. *num.* 128. & *ſeqq.* Fontanell. *dicta clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *part.* 2. *num.* 11. Giurb. *ubi ſupra*, *num.* 4. a Ponte *conſ.* 45. *lib.* 1. *n.* 11. & *ſeqq.* Hodierna *controv.* 31. *num.* 85. Caren. *reſolut.* 175. *nu.* 9. addent. ad Buratt. *deciſ.* 568. *num.* 20. Rot. *deciſ.* 49. *p.* 6. *recent.* ex profeſſo *in dicta deciſ.* 125. *part.* 10. *recent.* ubi quamplures concordantes, & coram Celſo *deciſ.* 108. *n.* 9. & in aliis, quoniam eſt pariter hodie concluſio plana, quoties verſamur in illis fideicommiſſis, in quibus intrat diſpoſitio *Authenticæ*, quia tunc cenſetur teſtatorem potius ex legali neceſſitate, quam ex voluntate, illius diſpoſitioni ſe voluiſſe conformem reddere.

In iis autem fideicommiſſis, quæ ab hoc onere ſunt 67
exempta, quia nempe ſit teſtator extraneus, vel tranſverſalis, qui tamen mandet fœminas gravatorum dotari, vel alias pro dote bona diſtrahi, tunc præceptum hujuſmodi eſſe ſimpliciter intelligendum, proindeque fœminis quamvis aliunde proviſis dotem jure legati debitam eſſe, firmat in terminis Borgninus *deciſ.* 5. *num.* 93. & *ſeqq. part.* 3. Contrarium vero in ſpecie tenet Menoch. *conſ.* 852. *n.* 2. & *ſeqq.* atque hanc cenſeo veriorem, quoniam majus jus habent fœminæ in bonis fideicommiſſariis aſcendentium, quam extraneorum, unde fortius in hoc ſecundo caſu debet diſpoſitio eſſe ſubſidiaria, dum talis eſt in primo, ac in utroque militat eadem ratio præſumptæ voluntatis diſponentis, ne alias fideicommiſſum contra veriſimilem voluntatem ſic brevi tempore ad nihilum redigatur, quinimmo in diſpoſitione extranei ceſſat argumentum ſuperfluitatis, ob quod in diſpoſitione aſcendentis cenſent aliqui diſpoſitionem eſſe puram, quia iſto caſu diſpoſitio aliquid operatur, cum etiam in caſu ſubſidii dos de jure non fuiſſet detrahenda, & conferunt firmata apud Otthobon. *deciſ.* 1. quod nempe data per extraneum teſtatorem facultate dandi bona fideicommiſſaria in dotem, intelligatur ſalvo fideicommiſſo (de quo latius infra) quod non admittitur in fideicommiſſo aſcendentis, ergo fortior eſt caſus extranei, qui ſolum cenſetur ex liberalitate ſe voluiſſe facere aſcendenti ſimilem, ſed non ultra, niſi agatur de legato certæ, & determinatæ perſonæ teſtatori jam cognitæ, erga quam ratio particularis affectionis cadat.

Quod autem dicitur de muliere aliunde proviſa, proce- 68
dit ubi alia bona ſunt ei vere delata, ſecus autem ſi ſunt ſperata, quia nempe puella matrem habeat viventem, ex cujus ſperata ſucceſſione, quando caſus eveniet, dotari poterit, tunc enim non tenetur expectare, neque mater vivens eſt cogenda, dum prior eſt cauſa patris, vel alterius aſcendentis, quatenus ſit ex latere paterno, Fuſar. *de ſubſtitut. q.* 531. *num.* 552. Paſchal. *de patr. poteſt. part.* 2. *cap.* 7. *num.* 7. bene Duranus *deciſ.* 26. *num.* 11. Rot. *dec.* 25. *num.* 20. *cum ſeq. part.* 11. *recent.*

Neque ſufficit alia bona eſſe delata, ſed requiritur etiam 69
quod ſint talia, quod ea eis commode, & cum effectu

dos

dos conſtitui poſſit, quia lex rebus, & non verbis impoſita dicitur, proindeque ſi bona ſint intricata, & non explicata, impedimentum non præſtant aſſecurationi dotis ſuper fideicommiſſo, Peregr. *de fideic. art.* 42. *n.* 18. *verſ. contra vero*, Mantic. *dec.* 152. *in fin.* Duran. *dec.* 145. *in fin.* addit. ad Burat. *dec.* 920. Rota in Rom. cenſus 26. Junii 1647. cor. Bichio, Avenionen. pecuniaria 10. Decemb. 1646. & 5. Aprilis 1647. cor. Veroſpio, quarum ultima eſt *impreſſ. dec.* 39. *p.* 10. *rec.* Rot. *dec.* 32. *n.* 8. *& ſeq. eadem p.* 10. Dunoz. *dec.* 821. *nu.* 5. cum aliis ſupra idemque dicendum ſi bona ſint litigioſa, Duran. *d. dec.* 145. *n.* 2. *&* 241. *n.* 7. *&* 8. Rojas *dec.* 153. *n.* 11. *& ſeq.* ubi quod mariti nolunt lites in dotem, ſed bona libera, quinimmo exiſtentia in aliena juriſdictione, & extra territorium, ut ſingulariter Rota in Reatina bonorum 31. Januarii 1629. §. *non obſtat*, quod Salvius cor. Pirovano, ſuper qua tamen concluſione erit cogitandum, & quod dicitur de toto, intelligitur quo ad partem, quia nempe ſi bona libera poſſidentur in parte minus idonea ad congruam, ſuppletur tantum quod deeſt.

70 Sed quid ubi mulieri per ultimam voluntatem, vel actum inter vivos aliquid relictum, vel promiſſum fuit ſub expreſſa conditione, ut eſſe debeat pro augmento dotis, & non conſequendum, niſi poſtquam nupta, & aliunde congrue dotata fuerit, an tali caſu poſſit dotem ſubſidiariam petere?

Reſolutio pendere videtur a qualitate diſponentis, & num talis diſpoſitio ſit mere voluntaria, vel potius neceſſaria; ſi enim eſſet juxta ſecundam partem, quia nempe tractaretur de legato facto per matrem, vel aliud aſcendentem ad legitimam obligatum, & in legitimæ ſatisfactionem facto, & tunc certum eſt hujuſmodi conditionis adjectionem non eſſe attendendam, quatenus tamen defuncto diſponente apertum ſit jus conſequendi legitimam, quoniam hæc, non ex diſponentis judicio, ſed ex legis beneficio tanquam proprium patrimonium mulier habere dicitur, ideoque tanquam aliunde proviſa non debet ad hoc ſubſidiarium beneficium admitti, ut in puncto Rota *dec.* 239. *p.* 5. *rec.* ubi docte firmatur id procedere, quamvis diſponens hujuſmodi conditionem adjiciat per viam favorabilis conſilii, juxta terminos tex. *in l. filiis matrem*, *C. de inoff. teſt. & Auth. excipitur*, *C. de bonis, quæ liberis*, quicquid enim ſit de puncto, num onera favorabile conſilium redolentia apponi poſſint etiam in legitima, de quo Franch. *dec.* 161. Rot. *d. dec.* 239. *& dec.* 102. *p.* 8. *rec.* attamen id procedit quoad ipſum filium, ſecus autem quoad intereſſe, & præjudicium tertii independenter a dicta ratione filii venientis.

Si vero eſſemus in prima parte diſtinctionis, quia nempe ageretur de legato, vel alia diſpoſitione mere voluntaria, & tunc videtur pro conditionis obſervantia reſpondendum, cum nulla ratio in contrarium urgere videatur; quilibet enim poteſt rei ſuæ legem, quam placet, adjicere, & dum poterat non donare, vel relinquere, ac proinde fideicommiſſarius ſuam obligationem non evadebat, recte potuit dictam conditionem adjicere, per quam nullam infert fideicommiſſario injuriam, vel præjudicium, ut a contrario videtur pro abſoluto admittere Rot. *d. dec.* 239. *p.* 5. *rec.* quod ſane recipiendum videtur, ubi augmentum eſt tale, quod faciat quidem dotem pinguiorem, illamque nolit eſſe reſtrictam intra præciſos cancellos dotis ſubſidiariæ, itaut videatur diſponentis intentio fuiſſe pinguius puellam providendi, ſecus ubi reſultaret alias dos nimis exceſſiva, & omnino incongrua, maxime ubi diſponens eſt talis, quod fuiſſet omnino relicturus, cum tunc non videatur ab actu aliena fraus, & malitia diſſipandi cum inani faſtu fideicommiſſum, proindeque tunc recte videtur intrare poſſe Judicis arbitrium pro hujuſmodi conditionis rejectione, vel moderatione in parte, itaut diſpoſitio ſit quidem proficua mulieri, quæ proinde pinguiorem obtineat dotem, quam ſi eſſet ſubſidiaria, non tamen valde ſumptuoſam, & incongruam.

Et ſi bona libera ſunt in ſola proprietate, videtur habenda ratio ſpei conſolidationis uſusfructus, ut in his terminis bene Rot. *dec.* 240. *par.* 6. *rec.*

71 Ad inſpiciendum vero, an adſint necne bona libera, difficultas eſt, quale tempus veniat attendendum, an ſcilicet illud matrimonii, vel dotis conſtitutæ? & quatenus attendendum ſit illud conſtitutionis dotis, ſi pluries illam conſtitui contingat, an tempus primæ, vel ſecundæ? in qua re pro clariori reſolutione plures caſus diſtinguendi veniunt.

Primus eſt ubi matrimonium procedit, nulla facta dotis conſtitutione, quæ poſtea petatur, atque hoc medio tempore bona libera mulieri obveniant, ſecundus eſt ubi præcedit conſtitutio dotis de bonis fideicommiſſi, ſed antequam contrahatur matrimonium obveniunt bona libera, tertius ubi pater, vel alius qui de jure prius dotare tenetur, dotem conſtituit, quam deinde, ſubſequuto matrimonio, non ſolvit, itaut ob dotantis deficientiam mulier cogatur habere regreſſum contra fideicommiſſum pro dote ſubſidiaria, ſed iſto medio tempore inter dictam dotis conſtitutionem, ac detectam dotantis deficientiam mulier acquirit bona libera, & quartus ubi per patrem, qui ſit fideicommiſſi poſſeſſor, & alia bona non habeat, conſtituitur filiæ dos de bonis fideicommiſſi, ac deinde, primo matrimonio per obitum viri ſoluto, mulier ſecundas nuptias adhuc vivo, vel etiam defuncto patre, contrahere velit, ſed iſto medio tempore inter primum, & ſecundum matrimonium ei obveniunt bona libera, ex quibus valeat congrue dotari, an adhuc petat dotem ſubſidiariam a fideicommiſſo.

Primus, & ſecundus caſus videntur plani contra mulierem, nil enim quoad primum operatur matrimonium reſpectu dotis, cum illud ſine iſta recte conſiſtere valeat, adeout, matrimonio ſine dote contracto, hujuſmodi ſubſidiarium remedium omnino denegari, ac viro imputandum eſſe, cur mulierem indotatam duxerit, illamque decedentem ante petitam dotem non tranſmittere jus illam petendi, obſervandum eſt ſupra, & infra, proindeque attendendum venit ipſum tempus, quo dotis conſtitutio petitur, quoniam ſi mulier eſt aliunde proviſa, nullo jure, nullaque ratione ad hoc ſubſidiarium remedium admittenda videtur, e converſo autem dotis conſtitutio, quæ matrimonium præcedit (quicquid ſit reſpectu hypothecæ) ad effectum tamen de quo agitur, nullius operationis eſſe videtur, quia dos non datur ſine matrimonio, quod dotem informat, eique nomen, & eſſe tribuit, ideoque dici non poteſt, ut bona a fideicommiſſo extracta ſint, niſi ſequatur matrimonium, de cujus tempore, ſicut mulier jam aliunde proviſa cogere non poſſet aſcendentem, ſi viveret, ad ſubſidiariam dotem præſtandam, ita neque ad fideicommiſſum, cum præventiva dotis conſtitutio in actibus coactis, & neceſſariis, qualis eſt iſte, vere talis dici non valeat, ſed ſimplex præparatio, & imperfecta diſpoſitio in ipſo matrimonii inſtanti effectum, & perfectionem ſortitura, atque in *dec.* 355. *part.* 6. *rec.* ſupponitur matrimonium cum dotis conſtitutione præceſſiſſe caſum obventæ ſucceſſionis aviæ, quæ propterea detractionem non impedivit.

Tertio caſu ſubdiſtinguendum venit, an pater, vel alius dotans de tempore conſtitutæ dotis eſſet probabiliter idoneus ad ſolvendam de proprio dotem promiſſam necne, ſi enim erat idoneus, itaut regulando voluntatem a poteſtate, ac juris diſpoſitione, de ſuo promiſſa cenſeatur, putarem pariter contra mulierem reſpondendum fore, quia cum actio petendæ dotis ex fideicommiſſo nunc oriatur, quando defectis bonis dotantis mulier ad ſubſidiarium remedium recurrit, illud tempus eſt attendendum perinde, ac ſi bonis paternis deficientibus, contra avum, vel alium fideicommiſſi inſtitutorem nunc recurreret mulier per eum excludenda, ſi aliunde oſtenditur proviſa, ceſſant etenim rationes, vel æquitatis, vel præſumptæ voluntatis, ſive legalis neceſſitatis, in quibus noſtra Authentica fundatur, ſi vero de tempore dotationis erat minus idoneus, inſpiciendum eſt, num ipſe dotans eſſet fideicommiſſi poſſeſſor necne; ſi enim eſt talis, utique cenſetur ab initio de fideicommiſſariis dotem conſtituiſſe, itaut ab initio jus in hujuſmodi bonis mulieri ſit quæſitum non alterabile ex ſubſequenti bonorum obventione, ut inferius notatur, quia dos ſemel extracta, ſemper remanet talis, ſi vero fideicommiſſum ab alio poſſidetur, quia tunc ad hujuſmodi dotantem non pertinet diſponere de bonis fideicommiſſariis, quorum nec dominium, nec poſſeſſionem, vel adminiſtrationem habet, neque in ſuo fideicommiſſi poſſeſſore jus ex alieno facto præterquam Judicis in dictis bonis conſtitui poteſt, idcirco attendendum omnino videtur tempus, quo dos legitime contra fideicommiſſarium petitur, quando mulier jam proviſa ad dictum ſubſidiarium beneficium non admittitur, ideoque ſibi imputet cur debito tempore dotem ſibi legitime conſtitui non curavit, vel ſaltem non petiit.

Quartum caſum decidere videtur in puncto Bart. *in noſtra Authentica nu.* 8. ubi cum gloſ. & aliis contra Bel-

Digitized by Google

viſinm firmat, quod ſi dos reverſa ſit ad patrem, adhuc non venit ſub fideicommiſſn, quia pater non obſtante reverſione cogebatur eam filiæ viventi reſervare ex diſpoſitione *Authentica, ſed quamvis*, C. *de rei uxor. act.* & cum Bartol. tranſeunt ibidem Angel. Caſtr. Jaſ. & alii. Unde propterea infertur jus ab initio filiæ quæſitum eſſe, & ſucceſſive tempus primæ conſtitutionis attendendum eſſe.

Contrarium tamen verius videtur, quia diſſoluto primo matrimonio ſuperſtite filia in poteſtate, dos revertitur ad patrem, & cum ejus patrimonio conſolidetur, ſive extent filii, ſive non, juxta terminos textus *in l. dos a patre*, C. *de jur. dot.* adeoque prior dotis titulus reſolvitur, quod ſi deinde filia ulteriores nuptias contrahere velit, quamvis actionem habeet contra patrem pro dotis conſtitutione in eadem quantitate, quam abſque nova cauſa diminuere non poteſt ex diſpoſitione dictæ *Authentica, ſed quamvis*, attamen prior obligatio, vel hypotheca evanuit, ſolumque competit filiæ jus implorandi novum Judicis officium, tanquam pro nove dote tunc conſtituenda, ut verius probat Rote *dec.* 708. *p.* 1. *rec.* 124. *p.* 4. *to.* 1. 108. *n.* 9. *& ſeqq. p.* 4. *to.* 2. *dec.* 612. *n.* 3. *&* 4. *p.* 4. *to.* 3. *dec.* 299. *n.* 3. *p.* 6. Duran. *deciſ.* 153. *n.* 4. Si igitur prime dos eſt reſoluta, atque ſecunda pro ſecundis nuptiis dicitur nova dos ex nunc conſtituenda, ergo illud tempus eſt attendendum, quia prima conſtitutio jam evanuit, & reſoluta fuit, Bart. vero fundatur in ſola ratione *dicta Authentica, ſed quamvis*, quæ impedit ſolam diminutionem ſummæ, niſi nove interim cauſa intercedat, quæ rerum, & ſtatus mutationem importet, que mutatione accedente ceſſat Bart. concluſio, ut recte obſervat Ang. *in noſtra Authentica res qua, n.* 6. ergo ſetis rerum ſtatus mutetus dicitur, ſi puella, quæ tunc inops erat, & non proviſa, nunc bone quæſierit, & proviſa ſit, quodque in his terminis intret argumentum a ceſſante ratione, bene obſervant Curt. jun. *in noſtra Auth. nu.* 28. *& ſeqq.* & ex eo Menoch. *l.* 4. *præſumpt.* 188. *nu.* 190. *cum ſeqq.* & de attendendo tempore conſtitutionis, vel reſtitutionis non curato antecedenti, Fontan. *cl.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 2. *n.* 12. *cum ſeqq.* Fuſar. *quæſt.* 531. *n.* 125. Rojas *deciſ.* 153. *num.* 7.

72 Quod autem dicitur de bonis liberis, procedit ubi ea ſunt explicita, & diſbrigata, ſecus ſi litticata, & exiſtentia penes tertios, contra quos petens dotis conſtitutionem, vel reſtitutionem agere non tenetur, ſed illa cedenda ſunt ad favorem fideicommiſſi ex illorum recuperatione reintegrandi, ne ſub tali prætextu remaneet fideicommiſſum deſtructum, ac mulier indebitum lucrum conſequetur, ut ſupra.

73 Et e contra ſi elia bona libera deſint culpa ipſius mulieris, quæ illa dimiſerit, diſſipeverit, neglexerit, vel alias in culpa fuerit non habendi, reputanda ſunt pro extantibus, proindeque eb hoc ſubſidiario beneficio excluditur, ut per Jaſ. *in hac Auth. poſt n.* 33. *in fin. limit.* 14. Pereg. *de fideicom. art.* 42. *n.* 16. Fuſar. *q.* 532. *n.* 30. cum aliis infra deducendis, quod ſæpe evenire poteſt, quia nempe reſpectu dotis conſtituendæ deferatur mulieri ſucceſſio, ſeu legatum, vel aliud jus, cujus agnitio ab ejus animo pen-
74 det, & illud refutet, vel agnoſcere non curat, ſeu alias bona libera culpoſe amittit, utique tunc ad hoc ſubſidiarium remedium confugere non poteſt, Rot. *dec.* 239. *n.* 9. *&* 14. *p.* 5. *rec.* licet enim poſſit etiam in præjudicium creditorum quis legata, & hæreditates non agnoſcere, neque ad id præciſe valeat urgeri, *l. qui autem, ff. quæ in fraud. creditor.* Franc. *dec.* 101. cum aliis congeſtis per Pratum *obſerv.* 15. *&* 16. & ſæpius *ſub tit. de credito*, attamen id eſt verum ad effectum, ut creditoribus jus non competat ad bona, nec adverſus eos, quibus ob non agnitionem jus aperitur, ſed in præjudicium non agnoſcentis, ne propterea dicatur miſeratione dignus dum habetur pro agnoſcente, & poſſidente, *l.* 2. §. *non tantum, ff. de hæred. vel*
75 *act. vend.* Franch. *dec.* 101. *in fin.* & omnes paſſim, quinimmo Hodiern. *contr.* 31. *n.* 39. *& ſeqq.* id extendit, ubi mulier non curat proſequi cœptam litem contra hæredem pro conſequutione legati, vel alterius juris liberi, verum hæc eſt ſententia nimis rigoroſa nullatenus amplectenda, ex recepta concluſione, ut non teneatur tertios poſſeſſores excutere, vel bona intricata proſequi, ſufficit namque, ut agnoſcat, & cedat, itant gerat quicquid poteſt ex parte ſua.

76 Sed ſi bona libera ſibi competentia ſub lite exiſtentia dimittit in parte per concordiam bona fide initam, recte agit, ut in his terminis dixit Rot. in Bononien. fideicommiſſi de Malvetiis 10. Martii 1642. cor. Pentingerio, non dicitur enim diſſipare, nec deſinere poſſidere qui bona fide tranſigit, adeout hujuſmodi tranſactio inita per ſendaterium, ſeu fideicommiſſarium, vel ſimilem, afficiat et- 77
iam ſucceſſores jure proprio venientes, ex ample deductis per Cyriacum *contr.* 3. *&* 4. Caſtill. 8. *tom. cap.* 36. §. 2. Cirocc. *diſcept.* 3. *n.* 35. Rot. ap. Zacchiam *de oblig. Camer. dec.* 252. Cerd. Celſ. *dec.* tnt. *n.* 3. in Romana ſucceſſionis de Comitibus 26. Junii 1647. *confirmat. dec.* 228. *p.* 10. *rec.* cor. Ghislerio, & ſæpe *ſub tit. de fideicommiſſis, ſub illo de Emphyteuſi*, & alibi, dicitur autem bona fide inita, ubi lis eſt probabiliter dubia, itant actus ſit a pura voluntate, & colluſione alienus, ut apud allegatos, ubi concordantes.

Item ſi uxor videns maritum abuti ejus ſubſtantia, at- 78
que ad inopiam vergere, negligit aſſecurationem dotis petere, dicitur in culpa, Jaſon. Peregr. & Fuſar. *ubi ſupra*, Hodiem. *cont.* 31. *n.* 51. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 190. *n.* 52. Cephal. *conſ.* 344. *n.* 35. *lib.* 3. Pariſ. *conſ.* 63. *nu.* 45. *verſ. tamen. in fin. lib.* 2. Frideric. Scot. *reſponſ.* 4. *nu.* 31. *lib.* 1. *to.* 2. Rot. *dec.* 239. *n.* 10. *p.* 5. *& dec.* 257. *nu.* 7. *p.* 11. *rec.* licet contrarium firment Sola *in conſuetud. Saband. tit. de feud. in gloſ. unic.* 2. *p. decretorum n.* 8. Paſchal. *de patr. poteſt. p.* 2. *c.* 7. *n.* 74. Fontan. *de pact. nupt. ta.* 2. *clauſ.* 7. *gloſ.* 3. *p.* 14. *nu.* 28. Sed iſte caſus difficilis eſt, ut ad praxim reducatur, quoniam mulieres de maritorum ſtatu, & negotiis non ſolent notitiam habere, & quatenus habeant, non de facili ob reverentiam audent hæc motiva excitare, ut bene advertit Fuſar. *q.* 532. *n.* 31. quare præſentis exempli deciſionem totam cenſeo poſitam in Judicis arbitrio ex facti, & perſonarum circumſtantiis regulendo, quoties culpa mulieris conſiſtit in omittendo, ſecus autem ſi conſiſtat in committendo, quia nempe viro diſſipanti expreſſe conſentiat ſuper alienationibus ab eo factis, Rot. apud Merlin. *de pignor. dec.* 31. *n.* 4. *& deciſ.* 50. *n.* 62. apud Zacch. *de obligat. Camer. deciſ.* 189. *n.* 31. Romana fideicommiſſi de Donatis 7. Junii 1660. cor. Cerro, Firmana fideicommiſſi 1. & 23. Martii 1661. cor. Taja, in quibus allegantur concordantes.

Item ſi patiatur pecuniam viri hæreditariam ſolvi cre- 79
ditoribus poſterioribus, *ut d. dec.* 189. Et fortius ipſamet ſit hæres, & ſolverit, ut in Mantuane dotis 6. Junii 1636. cor. Coccino, Fanen. dotis 4. Julii 1646. cor. Cerro, & hoc quatenus falſa cenſeuſa ſit opinio volentium concurrentibus uxore, & privatis creditoribus po- 80
ſterioribus, poſſe iſtos cogere uxorem ad agendum ſuper fideicommiſſariis, ut ipſis liber ſuperſit aditus ad libera, & ſic utrique conſulatur, prout falſam probant Franch. *dec.* 519. Cyriac. *contr.* 328. Salgad. *in labyrinth. p.* 2. *c.* 5. neque in fideicommiſſariis diſſentit Marin. *reſolut. quotid.* 16. *n.* 15. *& ſeqq.* licet in feudalibus teneat oppoſitum, quod referri poteſt ſtylo illorum Tribunalium cum cujus præſuppoſito videntur loqui allegati per eum, qui omnes ſunt Regnicolæ. Ubi enim tenenda eſſet contraria ſententia, utique non poſſet mulier de culpa redargui, quod permiſerit ex bonis liberis poſterioribus ſatisfieri, ſi ad id cogi poterat.

Aliud culpæ exemplum datur in muliere, quæ bono- 81
rum viri, vel ejus hæredum, ſeu dotare debentis fuerit adminiſtratrix, atque valens ex eis ſibi ſatisfacere neglexerit, juxta punctuale conſilium Romani 187. *nu.* 4. ubi de uxore quæ fuerit adminiſtratrix bonorum viri beneti, ſequuntur Fontanell. *de pact. clauſ.* 6. *gloſ.* 1. *p.* 2. *n.* 46. Surd. *conſ.* 290. *nu.* 33. per optimum textum *in leg. debitor, ff. de negotiis geſtis*, ac firmavit Rot. *dec.* 249. *n.* 31. *cum ſeq. p.* 11. *rec.* unde ſi uxor quæ fuerit tutrix hæredum viri, non curaverit ſibi ſatisfacere, atque medio tempore bone perierint, videtur ab hoc beneficio excludenda, quod ſane venit intelligendum, quatenus de culpa ſit convincibilis, quia nempe in hæreditate adfuerint pecuniæ, vel merces, ex quibus valens ſibi ſatisfacere, eas negotiationibus expoſuerit, unde perierint, juxta caſum textus *in d. l. debitor*, ibi, *in eo verti quæſtionem, ut advertamus, an juſtam cauſam habuerit*, unde ſi bona conſiſtant in ſtabilibus, vel ſtabilium loco reputatis, prout ſunt cenſus, & loca Montium, mulier vero in bona fide verſando, potius ſui crediti dilationem, quam ſtabilium alienationem patiendo illa non diſtraxerit, atque prudentis adminiſtratoris more pecunias ex eorundem locorum Montium extractionibus, vel cenſuum extinctionibus obventas in aliorum cenſuum, vel Montium acquiſitiones erogaverit, quos deinde pupilli facti majores diſſiperunt, non per hoc credebem in facti contingentia mulierem a beneficio dictæ *Authentica* fore exclu-

cludendam, cum potius in optima, ſinceraque fide verſata videretur, quam in culpa, ajuſque patientia circa proprium intereſſe in bonum potius quam malum finem directa fuit, & ſic ajus negligentia non fuit cauſa proxima, & immediata diſſipationis, prout eſt in caſu, quo viro dilapidanti tacite, vel eſpreſſe conſenſit, ſive poſterioribus creditoribus libere ſolvi patitur, maxime ubi (ut frequentius contingit) hæredes viri debitoris ſunt filii communis matrimonii, cum enim attento regulari ordine naturæ illa dos eiſdem filiis aſſet recaſura; hinc proinde inanis circuitus eſſet bona filiorum alienare, ut pretium inde redactum aiſdem filiis eſſet præſtandum, potiſſime dum communis obſervantia docet, matres non intendentes ad ulteriores nuptias convolare, non aſſe ſolitas affectare dotium conſequutionam a filiis, unde tali caſu non videtur intrare hujuſmodi culpa, ideoque omnino dicendum eſt iſtam eſſe quæſtionem facti potius quam juris, Judicis prudentis arbitrio decidendam, attentis particularibus facti circumſtantiis, aa quibus culpa includatur, vel excludatur.

82 Coincidit cum illo caſu alter, ubi mulier poſſidens nobili tempore bona fideicommiſſaria potuit ſibi conſtituere dotam aa fructibus, quos tamen imprudenter, ac malitioſa conſumpſit, da qua re infra in quinta limitationa, ubi quod tunc demum id procedit, ſi de malitia, vel culpa poſitiva redargui valeat, ſecus ſi aliquantulum largiori manu in uſus neceſſarios erogaverit.

83 Itam quoad iſtam ſecundam limitationem in ordine ad ſubſidiarium obſervandus erit idem ordo, de quo ſupra *diſc.* 142. inter dotare obligatos obſervatus, ſi enim adſint bona fideicommiſſi avi, vel alterius aſcendentis paterni, recta ab hoc puella dotem petit, quamvis matrem divitem, vel alios materni generis aſcendentes, ſeu fratres habeat viventes, quia prius avi, aliorumque aſcendentium lateris paterni, quam aliorum aſt obligatio, & e contra ſi fideicommiſſum aſt maternum, vel alterius ex iſto latare aſcendentis, & puella habeat avum paternum, vel alium, cui prius onus dotandi incumbat, facultatibus idoneum, utique ad fideicommiſſum ſa diriget, & ſic pariter in concurſu plurium fideicommiſſorum, ut inter illa ſervetur illemet ordo qui ſervandus veniret, ſi fideicommittentes viverent.

84 Stante autem limitatione prædicta, ut nempe bona fideicommiſſaria non niſi in ſubſidium bonorum liberorum pro dote capi valeant, intrat quæſtio, cuinam incumbat onus probandi aliorum bonorum axiſtentiam, vel carentiam, an ſc. mulieri agenti ad bona fideicommiſſi, vel potius fideicommiſſario volenti eam repellere, in qua quæſtione Fuſar. *quæſt.* 531. *n.* 123. *& ſeqq.* ac plenius Cyriac. *contr.* 5. *n.* 110. *& ſeqq.* Boſſ. *d. cap.* 15. *n.* 138. *cum ſeqq.* Fontan. *de pact. nupt. clauſ.* 5. *gl.* 1. *p.* 2. *n.* 12. *& plurib. ſeqq.* ubi late varias recitant opiniones, quarum prima eſt ut onus incumbat mulieri, quia cum ei non detur actio ad fideicommiſſum, niſi ſubſidiaria, & qualificata, tenetur probare qualitatem tanquam propriæ intentionis fundamentum, & ſine qua ceſſat actio, atque hanc tenent Franch. *deciſ.* 241. a Pont. *conſ.* 43. Fab. de Ann. *conſ.* 85. Paſchal. *de patr. poteſt. par.* 2. *cap.* 7. *nu.* 7. late Fontan. *de pact. nupt. d. clauſ.* 5. *gl.* 1. *p.* 2. *n.* 18. *& ſeq.* Peguer. *deciſ.* 118. *n.* 3. Joſeph. Ludovic. *dec. Lucenſ.* 28. *nu.* 98. & alii per allegatos relati, & hæc in ratione diſputativa videtur in puncto juris forte verior.

Altera aſt opinio ut hoc onus incumbat ſimpliciter fideicommiſſario, verum hæc opinio, ſicuti minori ratione deſtituta eſt, ita quoque minores habet ſequaces ab eodem Fuſario relatos, ac a Rota in Rom. cenſus 26. Junii 1647. cor. Bich. §. *ſed fuit reſponſum, in fin.* ubi allegantur Leo *dec. Valentin.* 171. *n.* 7. *& ſeqq. l.* 2. Canter. *l.* 1. *var. c.* 9. *num.* 174. & alii adducti per Fontanell. *dicta cl.* 5. *gloſ.* 1. *part.* 2. *num.* 13. *& ſeqq.*

Tertia aſt opinio firmans, ut onus hujuſmodi ſemper incumbat non poſſidenti, ac gerenti partes actoris, ſive agatur de probatione affirmativa, ſive de negativa, & quarta aſt præcedentis modificativa, ut ſcilicet eatenus ab hoc onore probandi ſit exemptus reus, illudque incumbat actori, quatenus pro poſſidente aliqua juſtitiæ præſumptio militet, ſecus a contra, ut aliis allegatis Cyriac. *ub. ſup.* ad ſaturitatam.

In Romana vero Curia eſt paſſim recepta tertia ſententia, ut nempe ſit onus agentis, & non poſſidentis probare exiſtentiam, vel reſpectiva deficientiam aliorum bonorum aa regula, quod pro poſſeſſore ſtat præſumptio, atque iſte ſit unus de poſſeſſionis effectibus, ax deduct. per Burat. *dec.* 920. *num. ultimo*, Rot. *deciſ.* 210. *num.* 7. *&* 312. *num.* 26. *part.* 6. *recent.* lata Rom. cenſus 26. Junii 1647. & 2. Junii 1648. coram Bichio, quarum ſecunda eſt *impreſſ. dec.* 242. *part.* 10. *rec. deciſ.* 33. *dicta part.* 10. *num.* 4. *& ſeq. & dec.* 48. *num.* 8. *& ſeq. par.* 12. *recent.* Royas *dec.* 392. *num.* 10. & alias quotidie, Civitatis plebis bonorum 27. Junii 1653. coram Veroſpio.

Obſervabam tamen alias in dicta cauſa Civitatis Plebis coram Veroſpio, id recte procedere, ubi mulier poſſidet bona fideicommiſſaria ea cauſa dotis, & ea titulo habente totalem præſumptionam pro ſe, ut eſt ille aſſignationis a Judice, prout volunt relati a Cyriaco in dict. quarta ſententia, vel ax alio titulo ſaltem habili ad tranſlationem dominii cum reſtrictiona ad iſtam cauſam, puta ea conſtitutione dotis, vel dationa in ſolutum, aut ſimili titulo particulari, ſed ubi mulier repetitur in poſſeſſione aa cauſa univerſali, puta quia inſtituta hæres univerſalis a viro gravato poſſeſſionem omnium bonorum tanquam hæres acceperit, tunc non videtur intrare dicta concluſio, etiamſi confecerit inventarium, quia licet inventarii beneficium præſervet ab actionum confuſione, omnique alio præjudicio, attamen donec reddantur rationes, ea quibus negativa probatur, præſumptio ſtat pro opulentia hæreditatis, ut in terminis individualibus conſideravit Rot. in Fanen. dotis 4. Junii 1646. cor. Cerro, & aſt concluſio generalis in Foro paſſim admiſſa, item quia eatenus mulier poſſidens relevatur ab onere probandi inſufficientiam patrimonii liberi, quatenus intret præſumptio in dubio capienda pro validitate actus, ac excluſione delicti, ſed iſta conſideratio ceſſat ubi poſſeſſio confuſa omnium bonorum titulo univerſali in eandem devenit, verum his non obſtantibus in dicta cauſa reſponſum fuit pro muliere, abſque eo quod deciſio his ſatisfaciat, prout generaliter quoties poſſidenti obſtat fortis contraria præſumptio, quia nempe totum fideicommiſſum indiſcrete in dotem datum ſit juxta rationem quartæ opinionis, admittenda videtur dicta quarta opinio, ut per Rotam in alleg. Romana cenſus coram Bichio, & in Romana Caſalis Aguzzani 26. Novembris 1649. coram Dunoz. *inter ſuas deciſ.* 836. apud modernum Merlinum *de legit. deciſ.* 199. & in Romana hæreditatis 14. Decembris 1646. §. *& licet, cum ſeqq.* coram Arguall. Impreſſ. poſt Merlin. *de pignor. deciſ.* 137. *nu.* 12. *& duobus ſeqq. & repetit. in recent. deciſ.* 438. *n.* 36. *& tribus ſeqq. p.* 9. ubi quod contraria præſumptio transferet onus probandi etiam in poſſidentam.

Hinc in facti contingentia conſiderabam, quod ſi bona fideicommiſſaria ſub nomine dotis a fideicommiſſo extracta poſſideantur, non a muliere, ſed ab eodem gravato alienante, cui obvenerint aa diverſo titulo, quia nempe mulieri ſucceſſerit, vel ſit ejus donatarius, juxta caſus, de quibus infra, & tunc illius, quamvis poſſidentis, videtur aſſe onus probare caſum ſubſidii, quia cum ipſe regulariter ſit prohibitus alienare bona fideicommiſſi etiam aa cauſa dotis, quam de bonis ſuis liberis conſtituere, vel reſtituere tenetur, hinc proinde, ſi ipſe conventus a fideicommiſſario pro reſtitutione omnium bonorum fideicommiſſi vult excipere de iſta qualitate, tunc tanquam actor in ſua exceptione illam probare debet, cum aliat contra eum vigeat præſumptio alienationis bonorum fideicommiſſi in cauſam proprii debiti, quod in caſus contingentia meretur conſiderationem.

Excuſſio autem, ſive inſufficientia probari dicitur ex diligentiis, ut in his terminis Rot. apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 201. *num.* 11. non tamen opus eſt, ut diligentiæ ſint adeo exactæ, ut in formali excuſſione poſtulatur, ſed ſufficit ea moralis, quæ ſolet adhiberi per ceſſionarium adverſus nomen debitoris ceſſum, ad effectum, ut contra cedantem redire valeat, dum ſufficit bona libera eſſa intricata, & non præſumptæ conſequutionis, Mant. *deciſ.* 252. *n.* 5. Duran. *deciſ.* 145. *in fin.* Æſina fideicommiſſi 28. Junii 1652. cor. Zarata, & coram eodem *dec.* 47. *n.* 7. *&* 8. *& dec.* 48. *n.* 12. *p.* 12. *rec.* & in aliis. 85

Prout neque de illis curatur, vel aliis probationibus ubi deficientia eſt notoria, ut pariter in terminis individualibus Rot. *dec.* 199. *nu.* 12. *cum ſeqq. p.* 8. *rec.* & aſt concluſio generalis in materia excuſſionis, ut non ſit onus eam facere, quoties notoria eſt excutiendi inſufficientia, ex deductis *deciſ.* 258. *num.* 13. apud Zacchiam *de oblig. camer.* Carrill. *dec.* 185. *nu.* 3. in Firmana pecuniaria 4. Decembris 1651. coram Bich. & in aliis.

Actor autem, vel reus quis dicatur, attenditur litis initium, non autem ſtatus præſens, quando de hoc diſputari contingat, ut in Rom. caſalis Aguzzani 27. Junii 1640. coram Rojas *inter ſuas deciſ.* 117. repetit. apud Merlin. *de legitim.* 86

gitim. deciſ. 192. *num.* 10. *& ſeq.* ubi bene habetur quod licet fideicommiſſarii actores immiſſionem ab uno Judice obtinuerint, itaut de tempore diſputationis ſint poſſeſſores, attamen attenditur litis initium, cum ſententia cujus vigore nunc poſſident, dicatur per appellationem ſuſpenſa, proindeque talem effectum non operatur; hæc autem deciſio licet ex aliis motivis ſit revocata in alia inſtantia coram Dunoz. ut inter ejus impreſſ. *d. deciſ.* 836. *& repet. dec.* 199. poſt Merlin. *de legit.* in hac tamen concluſione non impugnatur, ac videtur veriſſima, & ſingularis, etiam converſo caſui applicabilis.

87 Sed quid ſi fideicommiſſarius poſſideat bona, ſuper quibus tamen a prædeceſſore fideicommiſſario pro dote conſtituenda, vel reſtituenda impoſitus fuerit cenſus, vel aliud onus, an creditori agenti contra fideicommiſſarium poſſeſſorem incumbat onus probandi validam fideicommiſſi ſubjugationem cum juſtificatione non exiſtentiæ aliorum bonorum, & in hoc videretur primo aſpectu ex generalitate præmiſſæ concluſionis pro fideicommiſſario reſpondendum, quoniam fideicommiſſarius tali caſu gerit partes poſſeſſoris, & rei.

Contrarium tamen in puncto deciſum fuit a Rota in dict. Romana cenſus 26. Junii 1647. & melius *in dec.* 242. *par.* 10. *rec. n.* 7. ex Gabriel. *conſ.* 138. *n.* 12. *&* 13. *l.* 2. ac aliis, & merito, quia per cenſus impoſitionem dicitur jam in cenſuarium alienatum illud jus, itaut controvertendo illius ſolutionem dicatur cenſuarius ſpoliari jure jam quæſito, & poſſeſſo, ac etiam ea regula, ut in dubio præſumptio ſtet pro actu jam geſto, quod in ſimilibus terminis cenſus impoſiti ſuper bonis fideicommiſſariis ea cauſa detractionum, vel alia ſimili dixit Rot. in alia Rom. cenſus 18. Maji 1646. coram Meltio, atque hæc ſeconda ratio præſumptionis pro validitate actus videtur magis urgens, prior enim non videtur adeo tuta, nam per impoſitionem cenſus juxta magis receptam ſententiam, neque rei cenſuatæ dominium in cenſuarium transfertur, neque vera ſervitus realis in ea conſtituitur, ſed tantum conceditur jus ſonans in quandam hypothecam magis ſpecialem, itaut ſemper quod creditor cenſuarius agit, quocumque remedio agat, dicatur actor, ideoque eatenus d. concluſio pro cenſuario admittenda, quatenus materia ſit veriſimilis, neque adverſus d. ſimplicem juris præſumptionem pro actus validitate militantem alia urgeat præſumptio, ut recte admittitur in eiſdem deciſionibus coram Bichio.

88 Limitatur tertio principalis concluſio, ut *Authenticæ* diſpoſitio procedat in dote congrua, non autem exceſſiva, ſive agatur de conſtituenda, ſive de reſtituenda; non debet enim eſſe in facultate fideicommiſſarii ſub iſto prætextu totum fideicommiſſum intervertere, neque inæquales nuptias contrahere. Gabriel. *conſ.* 111. *num.* 2. *lib.* 2. Fuſar. *dict. qu.* 531. *num.* 160. *& ſeqq.* Boſſ. *dict. cap.* 15. *num.* 109. Caſtill. *dict.* 8. *tom. cap.* 36. §. 7. Rot. in dicta Romana Caſalis Aguzzani 26. Novembris 1649. coram Dunoz. *inter ſuas deciſ.* 836. & apud Merlin. *de legitim. deciſ.* 199. Burat. *deciſ.* 844. *num.* 11. late in Romana reſciſſionis tranſactionis 16. Junii 1651. coram Corrado, Anconitana Salviani, ſeu Domorum 24. Aprilis 1654. coram Peutinger. Forolivien. lucri dotalis 30. Aprilis 1660. §. *quoniam de jure*, coram Cerro.

89 Qualis autem dicatur dos congrua, pendet ex particularibus facti circumſtantiis, juxta ea, quæ notata ſunt *diſc. præced.* licet enim regula ſit ut in dubio præſumptio ſtet pro congruitate, itaut exceſſus probandus veniat ab allegante, dum tanquam delictum non eſt præſumendum ex deductis in his terminis in alias allegata Romana Caſalis Aguzzani 17. Junii 1640. coram Rojas, confirmata in pluribus in eadem cauſa impreſſis inter ſuas, & apud Merlin. *de legit.* quod etiam in ſpecie admittitur in dicta Romana cenſus 26. Junii 1647. coram Bichio, attamen id procedit ubi ex ſui facie conſtat dotis conſtitutionem eſſe veriſimilem, ac rationabilem, ſecus ſi totum fideicommiſſum datum appareat, quia tunc fortis eſt præſumptio exceſſus ob totalem fideicommiſſi deſtructionem, proindeque, cum hæc præſumptio alteri præponderet, onus eſt mulieris congruitatem probare, ut bene Mantica *deciſ.* 329. *nu.* 13. *& ſeq.* Rot. in dicta Romana Caſalis coram Dunoz. *inter ſuas deciſ.* 836. *repetit. deciſ.* 199. poſt Merlin. *de legitim.* & in Romana cenſus prima Julii 1648. coram Bichio *deciſ.* 242. *part.* 10. *recent.*

90 Limitatur quarto, ut procedat in dote vera, non autem in confeſſata, quoniam hæc non eſt vera dos, Fuſar. alios colligens *quæſt.* 532. *num.* 22. *& ſeqq.* Peregrin. *de fideicom. art.* 42. *num.* 83. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 190. *num.* 51. *& ſeqq.* Rot. *deciſ.* 210. *part.* 6. *recent. num.* 2. *deciſ.* 285. *num.* 23. *par.* 10. *recent.* Pratus *diſcept.* 31. *vol.* 1. *num.* 40. Monet. *de commut. ultim. volunt. cap.* 9. *num.* 747. Borgnin. *deciſ.* 5. *num.* 109. *part.* 3. niſi tamen concurrant adminicula, ob quæ confeſſio dicatur probare veritatem etiam in præjudicium tertii, de qua re latius infra *diſc.* 159. ubi peculiariter agitur de dote confeſſata, quia tunc dicitur vera etiam in præjudicium fideicommiſſi, ut in ſpecie in Ariminen. Caſtror. 17. Junii 1644. coram Dunoz. *inter ſuas deciſ.* 726. *& in rec. deciſ.* 266. *num.* 7. *part.* 10. & firmat Fuſar. *dicta q.* 532. *num.* 26. *& ſeqq.*

Et ea eadem ratione non procedit in ea dote, quam vere non exactam vir teneatur reſtituere, quia nempe fuerit negligens, juxta terminos textus *in leg. ſi extraneus*, *ff. de jur. dot.* quoniam hæc eſt pœna, quam ſolus vir negligens luere tenetur, neque in tali dote militare videtur aliqua ex tribus rationibus *Authenticæ*, quæ admittenda ſolum eſt in dote vera, quid autem in dote putativa, vel ſponſæ de futuro, infra.

Limitatur quinto, ut procedat in iis caſibus, in qui- 91
bus teſtator ſi viveret, cogi poſſet dotare, vel dotem aſſecurare, vel ſaltem veriſimiliter id faceret, ſecus in iis caſibus, in quibus tam neceſſitas, quam veriſimilis voluntas ceſſant, ut puta quando fœmina ante annum 25. nubit indigno, vel maſculus indignam uxorem ducit, ut in ſpecie late proſequitur Pratus *dicta diſcept.* 31. *num.* 23. *& ſeqq.* & in addit. ad Paſchal. *de patr. poteſtat. part.* 2. *cap.* 7. *in fin. num.* 1. Merlin. *lib.* 2. *controv.* 38. *ex num.* 24. & habetur in materia donationis propter nuptias, idque videtur de jure indubitatum, quoniam tunc ceſſat utraque ratio, exceptis tamen illis caſibus, in quibus parentem, vel alium adhoc erga indigne nubentes ad ſubſidium teneri dictum eſt ſupra *diſc.* 142.

Limitatur ſexto, quoties dos conſtitui, vel reſtitui po- 92
teſt ex fructibus, ut tunc non ſint diſtrahenda bona in ſorte, ut ad litteram probat textus *in l. mulier* 22. §. *cum proponeretur*, *ff. ad Trebell.* Fuſar. *quæſt.* 531. *num.* 119. Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *part.* 2. *num.* 76. Hodiern. *controv.* 31. *num.* 56. Giurb. *obſerv.* 89. *num.* 14. Caſtill. *dicto cap.* 36. *num.* 42. Add. ad Gregor. *deciſ.* 543. *num.* 4. Seraphin. *deciſ.* 481. *num.* 3. Rot. *deciſ.* 66. *num.* 9. *part.* 1. *recent. deciſ.* 438. *par.* 9. *rec. & dec.* 142. *num.* 7. *part.* 11. apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 137. *num.* 17. *& ſeq.* Romana cenſus 30. Januarii 1651. cor. Dunoz. *in fin.* & admittitur in allegata Romana Caſalis Aguzzani coram Royas impreſſ. apud Merlin. *de legitim. deciſ.* 184. *num.* 10. 189. *num.* 13. *& ſeqq. &* 192. *num.* 15. *& ſeqq. & inter ſuas deciſ.* 117. 153. *&* 193. obi tamen declaratur id procedere dummodo fructus decurſi de tempore dotis conſtituendæ extent, ex quibus congrua dos conſtitui poſſit, ſecus autem ſi a fideicommiſſario ſint conſumpti, quinimmo, & ab ipſa muliere, quoties conſumptio fuit in uſus neceſſarios abſque prodigalitate, vel culpa, etiamſi aliquantulum laxiori manu, neque cum exacta œconomia in uſus neceſſarios ſint conſumpti, Giurb. & Fuſar. *ubi ſupra*, ibique concordantes allegantur, idque etiam non obſtante præcepto fideicommittentis, quod dos ſolveretur de fructibus, quando illi non extant, neque ſunt malitioſe conſumpti, Rot. *dec.* 269. *n.* 3. *&* 4. *p.* 11. *rec.* ubi plures allegantur. Neque de fructibus poſt conſtitutam dotem habenda eſt ratio, quoniam pro rata doris pertinent ad virum onera matrimonii ferentem, *ut dicta deciſ.* 192. poſt Merlin. *de legitim. n.* 18.

Bene verum quod ſi fidecommiſſum eſt pingue, itaut ſolus bonorum fideicommiſſariorum uſusfructus aptus judicaretur ad dotem congruam, in iſto ſolum dos erit conſtituenda, cum non prohibeatur in uſufructu dos conſtitui, ut bene *dicta deciſ.* 199. apud Merlin. *de legitim.* alias apud Dunoz. *deciſ.* 836. *& dec.* 137. apud Merlin. *de pignor. reperita in rec. dec.* 438. *n.* 44. *& ſeqq. p.* 9. & utrobique quod ita in dubio factum cenſetur, quodque fructus cenſeantur ſufficientes ad evitandam irrationabilem totius fideicommiſſi interverſionem.

Quare prudentis Judicis arbitrium in hoc verſari debet, ut ſi ſolus uſusfructus judicetur aptus, tunc ille ſolus ſalva ſorte detur, quod etiam in ordine ad dotem reſtituendam recte procedere poteſt, quoniam ſi mulieri petenti dotis reſtitutionem, brevi conſuli poteſt cum ſolis fructibus, tunc non eſt permittenda bonorum diſſipatio, ſemper etenim quod doti conſuli poteſt atque ſimul fideicommiſſo, tunc nullatenus eſt omittendum.

Quatenus vero cum ſolo uſufructu de facili vir non in- 93
veni-

Digitized by Google

veniretur, quia nempe ex more Regionis dos prompta in certa quantitate polloletur, quæ tamen commode ex fructibus aliquorum annorum colligi poteſt, neque in fideicommiſſo reperiantur bona exigui valoris, ſed talis qualitatis, quod ex veriſimili fideicommittentis intentione deſiderabilis cenſeatur illorum conſervatio, tunc non eſt ſub hoc prætextu procedendum ad bonorum diſtractionem, ut quotidie præcipitanter non ſine aperta fraude fieri videmus, ſed cum prudenti temperamento mandandum eſt, ut per fideicommiſſarium ſumma neceſſaria ſumatur ad cenſum ex fructibus intra certum terminum extinguendum, idque maxime ubi perſona fideicommiſſarii eſſet alias de proprio obligata dotem conſtituere, vel reſtituere, quia nempe ſit pater puellæ, vel ipſamet fideicommiſſum poſſideat; ſi igitur cautus fideicommiſſi, vel primogenii ordinator, expreſſe diſponendo dotes conſtitui debere, vel reſtitui ex fructibus, quodque ubi eis non ſufficientibus, vel ubi res non patitur dilationem ad eorum cumulum neceſſariam, hujuſmodi præceptum non obliget, dum ea-
94 dem ratione, ex qua ſperni præceptum dotium prohibitivum eſt ſuperius notatum, illud quoque ſperni poteſt, ut in ſpecie Giurba alias pro utraque ſententia cumulans *dicta obſerv. 89. num. 17. & 18.* adhuc tamen erit apud juſtum, & prudentem Judicem magnum incentivum hæc diſpoſitio ad capiendum prædictum temperamentum, quod tamen cautius erit, ut per ipſummet diſponentem deducatur ad ſpeciem, ordinando ut pro ſumma dotibus neceſſaria contrahatur debitum pecuniarium ſub honeſtis uſuris, vel cenſus imponatur per fideicommiſſi poſſeſſores ex primis fructibus, vel eorum parte, altera pro eorundem fideicommiſſariorum alimonia reſervata, ſolvendum, ſeu reſpective extinguendum.

95 Et quod dicitur de fructibus, fortius procedit in mobilibus, aliiſque bonis in ſorte minus utilibus, & ad conſervationem minus congruis, ex eadem ratione, atque ea illa deducta ex tex. *in l. lex qua tutores, C. de admin. tut.* ſi enim conſuli poteſt modo minus damnoſo, non eſt alter permittendus, atque ita in praxi vidi plures alienationes ex iſta ratione annullari, & obſervat etiam Fuſar. *q. 531. n. 173.* Rota *dec. 542. n. 8. p. 11. rec.*

96 Aliæ limitationes Foro magis adaptabiles includuntur ſub declarationibus, quæ in præcedentibus ampliationibus continentur, & ſi quæ deſunt, videri poterunt apud Fuſar. *dict. quæſt. 531. & 532.* Menoch. *dicta præſumpt. 189.* Caſtill. *dicto cap. 36. num. 8.* & Boſſ. *dicto cap. 15.* & alios allegatos.

97 Ulterius de pluribus dubitari ſolet in hac materia, primo nempe an alienatio ex cauſa dotis facta ultra neceſſitatem ſit nulla in totum, vel tantum in exceſſu, & adhibenda eſt diſtinctio, an exceſſus conſiſtat in debito, pro quo alienatio facta eſt, puta quia debitis pro dote mille, alienatio facta ſit pro ſumma majori, an vero, conſiſtat in majori valore rei alienatæ, quia nempe pro debito mille diſtracta ſit res valens bis mille; primo enim caſu magis communis, ac recepta opinio eſt, actum eſſe nullum in totum ratione exceſſus, qui in parte licet modica vitiat in totum, ut in alienationibus judicialibus eſt recepta concluſio, & in his terminis Fuſar. *dict. quæſt. 531. num. 172.* Giurb. *obſer. 89. num. 20.* Cenc. *de Cenſib. q. 10. ſub num. 33.* Boſſ. *dict. cap. 15. nu. 275.* & admiſit Rota *in Romana cenſus 26. Junii 1647.* coram Bichio *§. fin.* niſi juſta cauſa concurrat, ob quam exceſſus reddatur excuſabilis, quia nempe valor aliorum bonorum, qui judicabatur minor fuerit auctus, ita ut non ſit opus ad ſupplementum tantæ ſummæ, pro qua cenſus eſt impoſitus, vel alienatio facta, quæ tamen veriſimiliter credebatur neceſſaria, quo caſu pro ſola rata neceſſaria ſuſtinetur alienatio, juxta conſil. Gabr. *tit.* n. 5. *lib. 1.* Leo *in reſponſ. poſt deciſ. Valent. 173. n. 179. lib. 2.* Rota *in dicta Romana cenſus*, coram Bichio *in fin.*

Secundo autem caſu, aut in aliis fideicommiſſario aderant mobilia, vel bona minoris valoris æri alieno magis proportionata, & quia tunc alienatio culpa, & mala fide non vacat, dicitur quoque nulla, Fuſar. *ubi ſup. n. 173.* aut talia bona non aderant, & exiſtentia non erant diviſibilia, vel quia de ſui natura eſſent talia, vel quia diviſio notabile præjudicium pareret in pretio, quod eadem re unita majus eſt, quam diviſa, & tunc ſuſtinetur alienatio, dummodo quod ſupereſt, bona fide erogetur ad commodum fideicommiſſi, Giurb. *d. obſervat. 89. n. 20. in fin.* Et hæc eſt praxis quotidiana.

Si vero in venditione, concurrente juſta cauſa illam faciendi, concurrat læſio in pretio, quia nempe alienetur minus juſto valore, & tunc ceſſante dolo, qui contractum irritat, videtur materia regulanda ex capite læſionis, cum in jure cautum non reperiatur, ut in hujuſmodi alienationibus 98
æſtimatio, aliæque ſolemnitates requiſitæ in alienatione bonorum minoris, vel Civitatis requirantur. Sanctius tamen eſſet illas adhiberi, prout ita præſuppoſitum eſſe per Rotam in his terminis conſtat ex *dec. 92. p. 7. recent.* Si tamen fideicommiſſum non ſit reintegratum de reſtanti pretio, pro eo dari fideicommiſſario ad eandem rem immiſſionem pro indiviſo pro rata, conſtat ex dicta *dec. 92. p. 7.* ubi recte practicata fuit æſtimatio.

Sed & remedium juris offerendi fideicommiſſario com- 99
petere videtur adverſus eum, in quem alienatio facta eſt, ſive ſit conjux, cui ſit adjudicata, ſive tertius, cui ſit vendita, quoties conſtat de præjudicio fideicommiſſi in pretio, quamvis præjudicium non ſit tale, quod aperiat viam reſciſſioni ex capite læſionis, ut admittunt Peregr. *art. 42. num. 24.* Fuſar. *q. 531. num. 57. & 532. num. 19.* atque juxta hunc ſenſum recte procedere poteſt deciſio Peregrini 96. cujus ſola relatione contentus eſt Fontan. *d. clauſ. 5. gloſ. 1. part. 2. num. 64.* circumſcripta etenim iſta ratione præjudicii, verior, ac receptior eſt ſententia, ut jus offerendi non competat, ſed quod res vendita, ſeu adjudicata irrevocabiliter tranſeat, ut poſt Peregr. & Fuſar. ubi ſupra, Rot. *dec. 322. n. 24. par. 6. recent.* repetita inter illas Merlin. *dec. 657.* & *in Romana fideicommiſſi de Mutis 11. Januarii 1649.* cor. Melzio *dec. 273. par. 10. recent.* repetit. apud Merlin. *de legit. dec. 213. num. 7.*

Item dubitatur, an non repertis juſtis bonorum fideicom- 100
miſſariorum emptoribus, teneatur mulier ea recipere inſolutum? & in dote conſtituenda affirmativam cenſeo indubitatam, quia cum dotem, potius in bonis, quam in pecunia conſtituere expediat, itaut quando etiam datur in pecunia, ſoleat inveſtiri, ut de fundo dotali mulier ſit tuta, hinc proinde mera iniquitas eſſet eorundem bonorum aſſignationem pro juſto pretio recuſare.

In dote vero reſtituenda Surd. *deciſ. 318.* loquens in dotis reſtitutione facienda ab hæredibus viri tenet pariter affirmativam, quam ſequuntur Genſan. *diſcept. 116.* & alii relati per Hodiern. ad Surd. *deciſ. 30.* & in terminis noſtris Fuſar. *quæſt. 532. in fin.* contrarium vero in ſpecie dotis habe Duran. *deciſ. 1. ubi Concord.* Sed omnes illi, vel ab eis relati, excepto Fuſar. loquuntur in puris terminis generalibus *Authentica hoc niſi*, inter creditorem, & hæredem debitoris, in terminis vero ſpecialibus inter mulierem creditricem ex cauſa dotis, & fideicommiſſarios loquitur ſolus Fuſar, qui licet cum ſola generalitate dictæ *Authenticæ* pertranſeat, videtur tamen in hoc ſequendus pro fideicommiſſario contra mulierem, tum quia diverſa eſt ratio, ubi agitur cum hærede, in quem ſi non tranſit perjuſte, tranſit tamen effectus juramenti præſtiti à principali debitore, ac tranſit vis obligationis Cameralis, vel guarentigiæ, ſeu alterius pacti executive, aliaque jura paſſive defuncti, eodem modo, quo in ejus perſona reſidebant, quod non eſt contra fideicommiſſarium venientem jure proprio independenter à debitore, tum etiam quia primo caſu, in bonis nempe liberis debitoris, mulier plenarium, & totale jus habet ex propria providentia comparatum, quod licite cum toto rigore venit exercendum, ſecundo autem in bonis fideicommiſſariis mulier habet ſolum recurſum ſubſidiarium à jure, ſeu verius a communi Doctorum traditione ex quadam æquitate indultum, quia, revera in ſtricto juris rigore diſpoſitio noſtræ *Authenticæ* in bonis aliorum ultra patrimonium dote reſtituenda intrare non deberet, non debet propterea hæc pietas reduci ad impietatem, ac æquitas ad iniquitatem, permittendo bona vili pretio in fideicommiſſi everſionem diſtrahi, maxime quia dos de ſui regulari natura melius in ſpecie, quam in pecunia pro mulieris etiam viduæ cautela conſiſtit, atque ita ſi Judex eſſem, judicarem, ac judicanti pro veritate, juſtitia, & æquitate, conſulerem.

Tertio dubitari contingit, an diſtractis bonis fideicommiſſariis ex cauſa dotis ob defectum bonorum liberorum, ſi hæc ſupervenians, debeat fideicommiſſum ex eis reintegrari? & in hac dubitatione diſtinguendum eſt inter do- 101
tem reſtitutam, & conſtitutam; primo etenim caſu, ſi deficientibus bonis viri debitoris mulier ex beneficio noſtræ *Authenticæ* ſatisfactionem in bonis fideicommiſſariis aſſecuta ſit, cum tunc vir adhuc remaneat principalis debitor, cujus vice fideicommiſſarius tanquam legalis fidejuſſor debitum ſolvit, hinc proinde nulla ſuadet ratio, cur fideicommiſſario contra principalem debitorem denegan-

da ſit actio pro reintegratione, ut recte advertit Fontan. *d. cl. 5. gl. 1. part. 2. poſt num. 62. & 63.* neque puto adeſſe rationabilem contradicentem, maxime quia ut ſæpius dictum eſt ſupra, fideicommiſſario cedenda ſunt jura per mulierem.

Secundo autem caſu dotis conſtitutæ, aut loquimur in ordine ad ipſam puellam ex bonis fideicommiſſi dotatam, an ſcilicet teneatur ex bonis ſibi poſtea obventis, puta ex ſucceſſione matris, vel alterius conjuncti fideicommiſſum reintegrare? Et negativam bene probat Rot. *dec. 355. p. 6. rec.* ut latius cum ſuis declarationibus eſt ſuperius dictum, atque ita videmus paſſim ſervari in praxi; ſi enim mulier teneretur de bonis ſuis reintegrare fideicommiſſum, ſequeretur de conſequenti, quod moriens teneretur eadem bona fideicommiſſo reſtituere, neque ad hæredes tranſmittere, cujus oppoſitum eſt verius ex infra deducendis.

Aut loquimur in ordine ad gravatum obligatum dotare de bonis ſuis, in quorum defectum capta ſunt fideicommiſſaria ab eo poſſeſſa, & tunc, aut hic in paupertatem devenit ex propria culpa, & delicto, quia nempe legitimam, trebellianicam, vel alia bona libera male diſſipavit, & tunc cum ei non debeat culpa prodeſſe, idcirco videtur obligatus ad reintegrandum fideicommiſſum de eo damno quod ab ejus facto cauſatum fuit, ut recte advertit Peregr. *d. art. 42. n. 70.* aut parentis inſufficientia tunc proveniebat ex indignatione fortunæ, quæ deinde mutata ſententia, illum ditavit, & tunc anceps eſt quæſtio, quam hinc inde bene diſcurrit Fontan. *ubi ſup. ex n. 55.* qui negativam tueri videtur, ex ea potiſſimum ratione, quod cum de tempore dotationis pater eſſet inops, non tenebatur dotare, proindeque illius obligatio jam ſoluta reviviſcere non debet.

Mihi tamen placet contraria ſententia Ruini *conſil. 137. n. 19. vol. 2.* & Peregr. *dict. art. 42. n. 70.* quam aliis relatis dicit meliorem Fuſar. *dicta q. 531. nu. 53.* & approbat Rot. *dicta dec. 355. n. 12. & ſeq. par. 6. recent.* ex ea ratione, quod cum prima cauſa dotandi ad patrem pertineat, idcirco ſubſidiaria dos tradita ex legis benignitate de bonis fideicommiſſi puellæ non valenti expectare meliorem patris fortunam, non ſubſtulit paternam obligationem, ſed tantum fideicommiſſum tanquam legalis fidejuſſor cenſetur anticipate pro patre ſolviſſe debitum ab eodem repetendum, ut in ſimili de avo dotante advertit Merlin. *de legit. lib. 2. tit. 2. qu. 10. n. 8.* licet in eo caſu non videatur iſta ratio tuta, quæ tamen bene procedit in præſenti.

Atque alias ſequeretur abſurdum quod mulier duplicatam dotem, ac ſuperfluam opulentiam in fideicommiſſi perniciem conſequeretur, non eſt etenim verum aſſumptum Fontanellæ, ut paterna obligatio ceſſaverit, cum filia quamvis nupta, & aliunde dotata adhuc patrem idoneum quocumque tempore ad aliam dotem valeat urgere, ut ſupra, *diſc. 1. & 142.* igitur paterna obligatio non ſolvitur, quo poſito omnino rationabilius eſt, ut illa dos quam pater dare tenetur, erogetur potius in reintegrationem fideicommiſſi, quam in ſuperfluam ditationem mulieris jam proviſæ. Cautus ergo ſit prudens Judex tali caſu decernendo ceſſionem jurium dotandæ competentium adverſus patrem ad id obligatum, quatenus idoneus efficiatur, magiſque cautus ſit teſtator, ſi hæc ad omnem controverſiam removendam injungat.

Atque iſta cautela poterit adhiberi per teſtatores etiam in ordine, ut fideicommiſſum reintegrandum ſit ab ipſamet muliere, quatenus ei bona ad dotem ſufficientia deinde obvenire contingat, non videtur enim de jure prohibitum dotanti ſubſidiario declarare, ſe dare dotem ad limites neceſſitatis, eaque durante tantum, itaut obventis bonis, ex quibus mulier ſe ipſam prius dotare tenebatur, ſi tunc habuiſſet, dos debeat ei reſtitui, tanquam ex ceſſante cauſa, ut eſt dictum ſupra *diſc. 142.*

Et ob quam rationem non crederem eſſe temerarium aſſerere, ut etiam iſta cautela non adhibita, ſi ipſi mulieri bona obveniant, fideicommiſſum ex Judicis officio ſit reintegrandum, præſertim ubi teſtator expreſſe prohibuit alienationem etiam ex cauſa dotis, quia tunc ceſſante ratione præſumptæ voluntatis, urget ſola ratio neceſſitatis, atque in dubio cenſendum eſt, quod teſtator, ſi vivens coactus eſſet, adhibuiſſet iſtam, omnemque aliam meliorem, & poſſibilem cautelam.

102 Dubitatur quarto, an dos a fideicommiſſo ex beneficio *noſtra Authentica* extracta, ſoluto matrimonio revertatur ad fideicommiſſum, vel potius tranſmittatur ad ejus hæredes? & an hoc beneficium ſit alteri ceſſibile, vel in hæredes tranſmiſſibile? & in hoc, aut agitur de dote reſtituenda, & tunc certum videtur jus illam petendi in ſubſidium ex bonis fideicommiſſariis eſſe tranſmiſſibile in hæredes, ac ceſſibile, quoniam difficultas in materia ceſſionis, vel tranſmiſſionis privilegii dotis reſtituendæ in extraneos verſatur circa prælationem, non autem circa competentiam, & exercitium hujus privilegii, ut in ſpecie Seraph. *dec. 678. n. 11. & ſeq.* Menoch. *conſil. 33.* Roland. *conſ. 85. n. 33. verſ. & concludit lib. 1.* Fuſar. *quæſt. 532. n. 18.* Adden. ad Burat. *dec. 641. n. 24.* Rot. apud Zacch. *de obligation. Cam. deciſ. 186. n. 9. & ſeqq. 189. nu. 40. 232. nu. 18. 276. num. 2. in Anconitana dotis 30. Maji 1650.* coram Veroſpio, & in aliis, de Marin. *reſol. quotid. 19. num. 7. lib. 2.* qui id admittit tanquam abſolutum, quod fortius eſt tale ubi mulier vivens cœpit agere, *ut dicta deciſ. 232. num. 18.* apud Zacchiam, & coram Seraphin. *deciſ. 678. nu. 11. verſ. præterea.* Poſtquam vero bona prædicta diſtracta ſunt, puta per aſſignationem eidem mulieri, vel ejus filiis, utique non revertuntur amplius ad fideicommiſſum, dummodo alienatio facta ſit jure dominii irrevocabiliter; ſecus autem ſi jure pignoris, vel aſſecurationis, quia cum per hunc modum non tranſferatur dominium, hinc proinde ſi medio tempore poteſt dotis reſtitutioni aliunde conſultum eſſe, bona dicuntur ſpectare ad fideicommiſſum, quia ab eo nunquam exierunt, ut in ſpecie Rota in *Bononien. fideicommiſſi de Glavarinis 18. Maji 1643.* coram Dunozet. inter ſuas *deciſ. 708.*

Aut vero agimus de dote conſtituenda, & tunc certa videtur negativa, cum nulla ſubeſſe videatur ratio, quæ contrarium ſuadeat, aut tandem de dote jam conſtituta, & tunc aut conſtitutio fuit generalis de toto fideicommiſſo, ſeu de tota portione, quam dotans poſſidebat, puta quia puella fideicommiſſaria nubens, vel ejus pater omnia bona in dotem viro dederit alio non expreſſo, & tunc aut bonorum quantitas eſt talis, quod ſi data eſſent libera, conſtituerent dotem exceſſivam, itaque caſu ad excludendum delictum, deſumendo voluntatem a poteſtate, dicendum eſt cenſeri eam datam cum vinculo fideicommiſſi, proindeque ad fideicommiſſum revertuntur, itaut dos in effectu cenſeatur conſtituta ſuper illo uſufructu, ſeu jure vitalitio ad fideicommiſſi poſſeſſorem ſpectante, ut bene Rota *deciſ. 271. n. 54. cum ſeqq. par. 9. recent. & dicta deciſ. 137. num. 16. & ſeqq.* apud Merlin. *de pignor. ac deciſ. 199. nu. 18. apud eundem de legitima*, alias apud Dunozettum *dec. 836.* Aut dos congrua poſtulat omnia bona in ſorte, & tunc cum cenſeantur data ex meliori, & pleniori titulo, quo poterant, idcirco adinſtar rei particularis, ſemel extracta non revertuntur, niſi in caſibus in quibus etiam particularia reverterentur ut infra, ut in ſpecie Rot. *deciſ. 192. num. 33.* apud Merlin. *de legit.* & in aliis ejuſdem deciſionibus confirmatoriis apud eundem Merlinum *deciſ. 184. & 189.* quæ recte cum dicta *deciſ. 199.* cum iſta diſtinctione ſunt conciliabiles; ubi vero expreſſe dantur bona in ſorte cum exceſſu, tunc non intrant iſti termini reverſionis, ſed nullitatis ſeu reformationis.

Si vero conſtitutio dotis fuit in certis bonis in ſorte irrevocabiliter aſſignatis, mediante titulo tranſlativo dominii abſque aliquo pacto reverſivo, & tunc quamvis ſatis probabilius videatur ſententia Diſtinguentium, an matrimonii reliquiæ remaneant necne, ut eis non remanentibus, tanquam a ceſſante cauſa ad fideicommiſſum bona reverti debeant, ut conſtat ex deductis per Peregr. *de fideicommiſſ. art. 42. num. 20. & ſeqq.* non ſolum ex dicta ratione ceſſantis cauſæ, ſed etiam quia dum fideicommiſſi ordinator, ſi viveret, poſſet pactum reſolutivum adjicere, debet *Authentica noſtra*, quæ in dicta legali neceſſitate principaliter fundatur, ad ejus limites reſtringi, ac operari in eo tantum, ad quod teſtator cogi potuiſſet, atque ſi vere ponderentur rationes, ac originales auctoritates contrariæ ſententiæ, conſtabit loqui de dote extracta ex fideicommiſſo paterno ſuccedente loco legitimæ, proindeque pacti reverſivi incapaci; attamen in Foro durum videtur id ſuſtinere, cum magis communis, receptaque opinio ſit, quod bona ſemel extracta, & effecta libera ſint ſemper talia, neque ad fideicommiſſum redeant, ad text. *in l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell.* ut conſtat ex late deductis per Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 1. q. 9. numer. 45. & ſeqq.* Fuſar. *quæſt. 531. nu. 90.* Fontan. *dict. clauſ. 5. gloſ. 1. par. 2. num. 49. & ſeq.* Rota apud eundem Merlin. *de legit. deciſ. 131. n. 7. 189. & 192. n. 43. & ſeqq. in rec. deciſ. 209. n. 3. par. 1. & dec. 312. n. 4. p. 6.* Rojas *deciſ. 117. num. 35. & 109.* ubi etiam ſi pia cauſa ſit ſubſtituta *in Fanen. bonorum 21. Junii 1655.* cor. Zarata, *in Romana dotis, ſeu fideicom-*

miſſi

Digitized by Google

miſſi de Anguillar. 28. *Januar.* 1641. §. *ſive tandem*, coram Bichio & alias paſſim, adeo ut in Rota videatur iſta concluſio indubitata, ſive matrimonii reliquiæ ſuperſint, ſive non, unde ad quoſcumque hæredes quantumvis extraneos hæc bona ſunt tranſmiſſibilia; ſit ergo cautus teſtator, dum ordinat fideicommiſſum, adjicere pactum reverſivum in dotibus, quæ ex diſpoſitione *noſtra Authenticæ* fœminis deſcendentibus a bonis fideicommiſſariis erunt conſtituendæ, nam tunc nulla difficultas ſubeſſe videtur, cuperem tamen, ut magna Tribunalia ad hoc maturius reflectant, nam etiam circumſcripta diſpoſitione teſtatoris, idem veniret dicendum, dum Judex debet ſupplere totum id, quod teſtator vivens, & coactus facere poſſet, ac veriſimiliter vellet, ejus perſonam induendo.

Si vero aſſignatio fuerit revocabiliter, puta in pignus, ſeu cum pacto redimendi, tunc ſequuta redemptione, certum eſt bona reverti ad fideicommiſſum, ad quod ſaltem ſpectat illud jus redimendi, quoniam per hujuſmodi aſſignationem revocabilem, dominium ab eo non fuit abdicatum, atque res redempta dicitur reverti in eandem cauſam antiquam, ut *in allegata Bononien. de Glaverinis* cor. Dunozetto, inter ſuas *deciſ.* 708. quæ ita explicatur, & canonizatur in *dicta Fanen. bonorum* cor. Zarata *in recent. dec.* 311. *num.* 1. *& ſeq. p.* 10. atque ita intelligendus eſt Peregr. *dicto art.* 42. *ex num.* 20. ubi Cenſal. *in addit. & conſ.* 36. *nu.* 23. *lib.* 4.

Et ex qua revocabilitatis, ſeu non abdicationis ratione oritur, quod ſi pro matrimonio putativo, vel alias ineffectuato dos a fideicommiſſo extracta ſit, tunc non tranſmittitur ad hæredes, ſed pertinet ad fideicommiſſum tanquam ab eo non extracta, neque ab ejus dominio abdicata ob non impletam conditionem matrimonii, ſine qua non datur dos, neque illius vera extractio.

Quod autem dicitur in dicta concluſione, ut bona ſemel extracta remaneant perpetuo libera ad hæredes tranſitoria, recte procedit, quatenus bona in alium, quam fideicommiſſarium devenirent, ſed ſi ad eundem revertantur, & tunc ſubdiſtinguendum eſt, an redeant in vim pacti reſolutivi ab initio adjecti jure proprio, vel potius ex ſucceſſione, aut donatione, ſeu alio ſtuturo jure, & titulo accidentali dependenter ab ipſa muliere, primo enim caſu certum eſt ad fideicommiſſum reverti, quoniam ita res reincidit in priorem cauſam, ac in prius dominium, a quo fingitur numquam exiiſſe, adeout nec volens poſſet dotans mulieri pactum prædictum remittere.

Secundo autem ſecus, quia fideicommiſſarius tunc dicitur alteram gerere perſonam hæredis, ſeu donatarii a perſona fideicommiſſarii omnino diverſam, Peregrin. *locis proxime citatis*, & Rot. *in dicta Fanen. bonorum* coram Zarata, ubi in ſpecie bona dotalia ex fideicommiſſo extracta donata erant per mulierem fratri, qui fideicommiſſarii perſonam etiam induebat, niſi tamen fideicommiſſarius, ad quem bona ex alio titulo deferuntur, ſit de obligatis reintegrare fideicommiſſum de bonis liberis ſibi poſtmodum obvenientibus, ex notatis proxime ſupra, tunc etenim iſta bona ſpectant ad fideicommiſſum, ſi non tanquam fideicommiſſaria jure reverſionis, ſeu conſolidationis in antiquam cauſam, ſaltem tanquam bona libera ejus, qui ad reintegrationem tenetur.

Longa vero differentia eſt, an uno, vel altero modo debeantur, ubi enim debentur jure reverſionis, tunc ſunt immunia a quibuſcumque debitis, & hypothecis contractis a defuncto, vel hærede, ex regula *tex. in l. lex vectigali, ff. de pignor.* quod ſecus eſt ubi debentur jure reintegrationis, quia tunc ſunt affecta non ſolum debitis mulieris defunctæ, ſed etiam hypothecis contractis per ipſum fideicommiſſarium, per quas fideicommiſſum remaneret excluſum, cum ex veriori opinione adverſus gravatum alienantem
103 pro reintegratione non competat hypotheca, ſed ſola perſonalis, ut reprobatis Theſaur. Jun. *qq. forenſ.* 84. *lib.* 2. & Cyriac. *controv.* 282. probant Merlin. *de pignor. lib.* 3. *tit.* 1. *quæſt.* 3. Andreol. *controv.* 92. Meren. *contr. jur. libr.* 19. *cap.* 23. Noguerol. *allegat.* 1. Amat. Panor. *reſol.* 81. *n.* 2. quorum ſententiam ſequitur Rota præſertim *in Romana fideicommiſſi, ſeu Salviani* 26. *Novembris* 1650. cor. Dunoz. inter ſuas *deciſ.* 869. & frequenter in aliis, niſi alienatio haberet dolum admixtum, quo caſu, cum in terminis noſtris alienatio eſſet nulla, hinc proinde non eſſet opus recurrere ad hypothecam, dum competit vendicatio jure dominii, per quod quicumque anteriores, & potiores creditores vincuntur.

Cautus igitur ſit fideicommiſſi, vel primogenii ordinator, ut ultra cautelas ſuperius inſinuatas adjiciat legem hujus pacti reverſivi, dum de poteſtate non eſt dubitandum; quoties verſamur in dote ſubſidiaria debita per aſcendentem mediatum ex beneficio *noſtræ Authenticæ*, non ſubintrante in locum legitimæ, cui ſolum hoc privilegium eſt indultum rejiciendi hæc pacta.

Sed & in adjectione talis pacti ſit etiam cautus, explicando quoſcumque caſus, ſive nempe mulier decedat conſtante matrimonio, ſive vidua, ne contingat præter diſponentis voluntatem dari eam interpretationem, quam in his individualibus terminis dedit Rot. *dec.* 131. *num.* 14. apud Merlin. *de legit.*

Hæc autem omnia, quæ de dote coſtituta dicuntur, intelligenda veniunt de conſtitutione cum effectu, ideſt ſubſequuto matrimonio: ſi enim dos conſtituatur, ſed matrimonium non ſequatur, certe non intrat præſens quæſtio, cum non adimpleta conditione, dotis conſtitutio omnino evaneſcat, neque dotis nomen mereatur, ut ſupra, vel ſi conſtituta jam perfecta reſolvatur, quia nempe ſoluto matrimonio per mortem viri dos ad patrem ſuperſtitem tanquam profectitia redeat, & recte profectitia tali caſu dicitur, quia pater dicitur interim bonorum fideicommiſſariorum Dominus.

Reverſionis autem caſus recte datur in bonis extractis a 104
fideicommiſſo pro lucro dotali, ſeu donatione propter nuptias, quoties filiis ex matrimonio extantibus ex lege municipali illud reſervatur non tanquam filiis, ſed tanquam hæredibus patris, prout eſt in urbe ex Statuto juxta opinionem Rotæ *deciſ.* 117. *par.* 6. *recent.* & poſt Fenzon. *ad Statuta Urbis*, *deciſ.* 74. *Romana reintegrationis* 3. *Maji* 1649. coram Orthobono inter ſuas *deciſ.* 178. & in aliis, & in Regno Neapolitano *ex pragmat.* 1. *de antephat.* tunc etenim, cum pater, ad cujus hæreditatem tale lucrum reverti debet, ſit illius debitor principalis, utique ejus hæreditas obligata eſt reintegrare fideicommiſſum, a quo verius dici poteſt proprietatem abdicatam non fuiſſe, ſed ſolum uſumfructum mulieri ex lege municipali filiis extantibus reſervatum, vel etiam non extantibus, prout eſt in dicto Regno Neapolitano, ubi ſemper mulier lucratur antephatum ad ſolum uſumfructum, ſive extent filii, ſive non.

Quinto notabiliter dubitatur, quod & quale jus ad bona 105
fideicommiſſaria competat pro dote in concurſu creditorum fideicommiſſarii, qui pariter ad eadem bona poſſent aſpirare, taliſque creditorum concurſus quatuor caſibus dari poteſt, primus eſt ubi ſunt creditores defuncti, vel gravati, ex cauſa tamen reſpiciente defunctum fideicommittentem, puta pro ejus ære alieno diſſolvendo, vel ſimili &c. Et in hoc nulla penitus difficultas cadit, ut potior ſit conditio creditorum, cum fideicommiſſum dicatur conſiſtere in eo quod ſupereſt, detracto ære alieno, idque indubitatum ubi creditores ſunt ex cauſa oneroſa, ſed ſi agatur de creditoribus hæreditatis ex cauſa lucrativa, prout ſunt legatarii, tunc dotem ex beneficio *noſtræ Authenticæ* detrahendam præferri legatariis firmat in ſpecie Carena *reſol.* 122. *in fin.* ex regulis generalibus, ut creditor ex cauſa oneroſa excludat creditorem ex cauſa lucrativa, quodque dos poſterior excludat creditorem anteriorem cum ſola hypotheca legali venientem, atque ita refert judicatum; verum id minus verum videtur ex jam dicta ratione, quod fideicommiſſum intelligitur conſtitutum in eo, quod ſupereſt detractis debitis, & legatis, ergo *Authentica* mandans detrahi dotem ex bonis fideicommiſſi, non poteſt extendi ad bona, quæ vere non ad fideicommiſſum ſpectant, ſed ad legatarium; rationes autem *Carenæ* conveniunt fideicommiſſo paterno, ex quo dos petatur tanquam ex prima cauſa ſimplici, non ſubſidiaria.

Secundus caſus concurſus eſt, ubi cum muliere dotem petente concurrant etiam creditores, quibus de Principis licentia, & facultate bona fideicommiſſaria ſunt obligata, vel etiam de licentia legis, & in caſibus ab ea permiſſis, nempe pro alia dote, pro ſe redimendo ab hoſtibus, ſeu pro alimentis, & ſimilibus, de quibus Fuſar. *q.* 534. *& pluribus ſeq.* itaut ab initio contracti debiti bona prædicta ſint eis affecta, illorumque etiam intuitu contraxiſſe dicantur.

Tertius eſt caſus creditorum concurrentium ad bona ultimi vocati, penes quem ob lineæ extinctionem fideicommiſſum terminatur, ſed ſuperſint fœminæ ejuſdem, vel aliarum linearum, ut puta defertur fideicommiſſum reciprocum maſculinum Titio, & Sempronio fratribus, decedit Titius ſuperſtite filia fœmina non dotata, qua excluſa, ejus portio defertur in Sempronium, in quo tanquam

ultimo de lineæ maſculina fideicommiſſum expirat, atque bona fiunt libera.

Et quartus demum eſt caſus in Baronibus Urbis, ac Status Eccleſiaſtici immediati ob Conſtitutionem *Clementis VIII.* 45. nuncupatam *Bulla Baronum*, per quam ſingulariter in toto Orbe diſponitur, creditoribus Baronum ſatisfaciendum eſſe ex bonis ab ipſis Baronibus quomodocumque poſſeſſis, non obſtantibus quibuſcumque fideicommiſſis, primogenituris, inveſtituris, & vinculis, ex iis quæ tam ante, quam frequentius poſt hæc ſcripta ad hujus Bullæ materiam habentur *ſub tit. de feud.*

Primo igitur caſu ſupra dictum eſt, nullam adeſſe dubitandi occaſionem, ſecundo autem ſi vera eſſet concluſio firmata per Rot. *dec.* 199. *part* 8. *recent.* ut fœminis pro dote conſtituenda hypothecata ſint bona fideicommiſſi uſque a tempore obitus teſtatoris, itaut ex tunc ſuum gradum metiantur, de qua poteſt valde dubitari ex adductis per Hodiern. *controverſ.* 31. *num.* 59. *& ſeq.* tunc utique omnibus creditoribus etiam ex Principis diſpenſatione contrahentibus eſſe deberent anteriores, cujus tamen contrarium ubique practicatur indubitanter; eſſet enim maximum abſurdum, ac involvere litibus totum mundum, ſi creditores, vel alii hodie cum Principis facultate, vel alias in cauſam licitam contrahentes cum fideicommiſſario, per fœminas poſt plures annos naſcituras, vel dotandas deberent excludi, neque aſſumptum hypotheca eſt verum, ſi enim illa denegatur filiis primi gradus pro legitima, vel paragio loco legitimæ ſubrogato, multo magis deneganda eſt ulterioribus deſcendentibus pro iſto ſubſidiario auxilio ex mero Judicis officio præſtando, idemque abſurdum ſequeretur, ſi vera eſſet altera ratio per hujus opinionis Defenſores deduci ſolita, ut nempe debitum dotale ex beneficio *noſtra Authentica* proveniens, tanquam æs alienum defuncti dicatur uſque ab initio minuere fideicommiſſum, quod propterea cenſendum ſit conſtitutum in eo minus, hoc enim pariter non eſt verum, niſi in dotibus filiarum primi diſponentis, pro quibus teſtator adhuc vivens eſt debitor certus, alias enim ſequeretur quod nunquam de bonis ſuis diſponere poſſet per ultimam voluntatem, etiam titulo particulari, ſi poſt ſæcula daretur hic aditus fœminis dotandis cum jure originato tempore mortis, ideoque pro dictæ quæſtionis deciſione videtur ita diſtinguendum.

Aut verſamur in fœminis inferioris gradus ipſomet fideicommiſſario, qui debita contraxit, itaut ſi fuiſſent maſculi, non potuiſſent ad coæqualem ſucceſſionem cum ipſo aſpirare, ſed poſt eum fuiſſent ſucceſſuræ, ut ſunt fœminæ deſcendentes ab ipſomet Barone fideicommiſſario, vel remotioris lineæ, & has cenſeo præfatis legitimis creditoribus poſtponendas, quia de tempore, quo dotis conſtituendæ jus ipſis aperitur, jam fideicommiſſum in parte legitime diſtracta, vel obligata, ſublatum erat, ac evanuerat, implicat enim de jure, ut melioris conditionis eſſe debeat fœmina excluſa, quam maſculus vocatus, quodque ipſa validius jus habeat in fideicommiſſo, quia eſt fœmina, quam ſi eſſet maſculus, unde propterea ſi debita, ita contracta præjudicant maſculis poſtea venientibus, ergo magis fœminis præjudicare debent.

Aut ſumus in fœminis coæqualis gradus, vel proximioris cum maſculo fideicommiſſario, itaut ſi fuiſſent maſculi, cum eo æqualiter ſucceſſiſſent, vel ipſum a ſucceſſione excluſiſſent, & tunc cum ſubſidiaria dotatio fœminarum videatur per legem inducta in quoddam præmium, ſeu compenſationem excluſionis, quam ratione ſexus fœmina patitur, hinc proinde cum tunc, vel ex præſumpta diſponentis voluntate, vel neceſſitate, ſeu ex dotis favore per legem præſuppoſitis, maſculo excludenti videatur deferri ſucceſſio ſub iſta tacita conditione, ſeu onere, exinde ſequitur quod prædictum onus tanquam inſitum bonis in ipſo initio acquiſitionis, venit omnibus aliis acquirentis creditoribus præponendum quodam jure dominii, vel quaſi, adinſtar eorum, quæ ex Afflict. *deciſ.* 562. & aliis habentur de ſorore pro ejus paragio excludente fratris creditores hypothecarios, quamvis ei pro paragio prædicto nulla de jure detur hypotheca, ut latius ac magis ex profeſſo habetur actum in *dictis tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum*, *diſc.* 78. & quidem videtur benigna ſententia ut quemadmodum ſi fœminæ prædictæ fuiſſent maſculi, fideicommiſſarius debitor minus haberet de bonis fideicommiſſariis, ita pro rata earum dotibus neceſſaria minus habere cenſeatur, illæque in hac parte quoddam jus maſculinitatis habere cenſeantur.

Hinc propterea, concurrentibus ſorore gravati pro dote conſtituenda, & uxore pro reſtituenda, potiorem eſſe cauſam ſororis, dixit in puncto Rot. *in Narnien. dotium* 4. 106
Februarii 1628. coram Ubaldo, idque veriſſimum cenſeo, ſaltem ſo ea virili, quam ſoror ſi fuiſſet maſculus, habere debuiſſet, ſecus autem in propria portione fratris ad dotis reſtitutionem obligati.

Ex his autem oritur etiam deciſio tertii caſus ad favorem fœminarum ex maſculo prædefuncto concurrentium cum creditoribus ultimi gravati, quoniam ſi ipſæ fuiſſent maſculi, utique tanquam gradu proximiores vincere debuiſſent in ſucceſſione ad portionem proprii parentis, patruum, & conſequenter merito in eadem portione præferendæ videntur ex præmiſſa ratione, ac etiam ex alia, quod creditor defuncti ſemper præfertur creditori hæredis, quantumvis priori, vel potiori, dictæ ſiquidem fœminæ videntur pro dote creditrices eorum parentis, cui ſucceſſit ſuperſtes cum dicto onere, atque iſto reſpectu in ordine ad gravatum præmorientem videtur applicabilis dicta concluſio de creditore defuncti excludente creditorem hæredis, ſecus autem in ordine ad teſtatorem, ut applicavit Rota in dicta *deciſ.* 199. *part.* 8. *rec.* quoniam ea attenta, fœminæ naſcituræ uſque ad diem judicii avocare poſſent bona ab eis, in quos ex diſpenſatione Principis, vel alia juſta cauſa tranſierunt, ut latius *d. tit. de feud. ad materiam Bullæ*, *diſc.* 78. *&* 82.

Et quamvis accedente præcepto teſtatoris de fœminis dotandis, videatur earum favore adeſſe illa hypotheca, quæ pro legatis competit ex eodem Afflicto, *d. deciſ.* 162. & cui fundamento principaliter innixa etiam eſt *d. deciſ.* 199. *part.* 8. *rec.* attamen quia verius probatum fuit ſupra, ut hæc diſpoſitio non importet vere legatum, ſed nudam excitationem legalis diſpoſitionis, quia ſi eſſet legatum, deberetur quamvis divitibus, ac aliunde proviſis, idcirco neque iſta circumſtantia videtur conſiderabilis, præterquam reſpectu filiorum primi gradus, quibus non ſubſidiaria, ſed ordinaria dos debetur.

Quartus caſus eſt ſubdiſtinguendus inter eas dotes, pro quibus bona fideicommiſſaria de tempore concurſus hypo- 107
thecata ſunt, ut eſt dos reſtituenda, vel dos jam conſtituta, & eas, quæ Judicis officio conſtitui petuntur de tempore concurſus, cum ex veriori ſententia non dubitetur ſub hypotheca oriente a die promiſſionis, venire etiam fideicommiſſaria, ex *deduct. in d. deciſ.* 199. *p.* 8. *& deciſ.* 312. *num.* 57. *part.* 6. *recent. deciſ.* 589. *num.* 7. apud Zacch. *de obligat. Cam. Antonit. dotis* 30. *Maji* 1650. cor. Veroſpio, & in aliis, Merlinus *de pignor. lib.* 3. *quæſt.* 45. *num.* 15. *& ſeqq. & quæſt.* 46.

Ubi vero ſumus in ſecundo caſu dotis conſtituendæ, tunc videtur in omnibus procedendum cum eiſdem terminis, de quibus in ſecundo, & tertio caſibus præcedentibus; ſed ſi ſumus in primo caſu dotis conſtitutæ, vel reſtitui promiſſæ ante concurſum creditorum venientium ex Bulla Baronum, & tunc deciſio pendet a puncto, an Bulla prædicta operetur ut tunc, itaut eo ipſo, quod Baro contrahit debitum, bona fideicommiſſaria cadant ſub hypotheca, vel potius operetur ut nunc, quando Congregatio Baronum procedit ad bonorum diſtractionem, itaut dicatur nunc habilitare creditores ad eorum creditum ſuper dictis bonis conſequendum; ſi enim Bulla operatur ut tunc, tali caſu, quia omnia cenſentur libera, ſervandus erit ordo temporis, vel potioritatis, prout in aliis bonis debitoris, præterquam quoad eas dotes quæ fideicommiſſarii creditores cum Principis diſpenſatione, vel alias legitime contrahentes adhuc vincerent, ut ſupra; ſed ſi operatur ut nunc, utique potior erit cauſa dotis, cui de tempore, quo aliis creditoribus jus aperitur, jam valide jus quæſitum erat, adinſtar creditorum poſteriorum cum aſſenſu præferendorum ſuper feudalibus, & emphyteuticis, ac etiam in bonis majoratuum anterioribus ſine aſſenſu, ex deductis *dict. titul. de feud. plures*, *præſertim diſcurſ.* 78.

Iſta vero quæſtio, an Bulla prædicta operetur ut nunc, vel ut tunc, in menta omnium fere pragmaticorum Co- 108
riæ Romanæ habita, dum hæc ſcribebantur, quod ſciam, non erat adhuc formiter ad Forum traducta, vel ſi tentata, attamen tanquam exemplaris, magnatumque conſequentiarum parens adhuc non deciſa, ſeu alias publicæ luci prodita; in ea tamen Ego ad veritatem reflectendo, contra creditores judicarem reſpondendum, ut nempe jus eorum ad hæc bona prohibita ut nunc de tempore concurſus orietis non tollat jus dotibus, vel aliis medio tempore quæſitum; ſiquidem Bulla prædicta nullum jus tribuit creditoribus,

ribus, neque bona alias prohibita ſub eorum hypothecis, & obligationibus venire diſponis, ſed tantum tribuit facultatem cuidam Supremo Magiſtratui, per eum noviter erecto, qui *Congregatio Baronum* nuncupatur, ut manu Regia, & de facto, nulla juris adhibita ſolemnitate poſſit bona per Barones poſſeſſa ad ſe avocare, illaque non obſtante quocumque fideicommiſſi, primogeniture, vel inveſtiture vinculo ſubhaſtare, ad effectum ſatisfaciendi omnibus creditoribus, tam hypothecariis, quam chirographariis, ideoque efficacia Bullæ non verſatur in potentia debitoris ſuper
109 obligatione bonorum, neque in executione juris quæſiti per creditores, ſed in facultate Magiſtratus, qui vices Principis gerendo, ſupremamque illius poteſtatem ſupra leges habendo, obſtacula quæcumque, ac impedimenta removet, atque poſſeſſorem per quandam actionem perſonalem ad bonorum venditionem urget, ut ex pretio creditoribus ſatisfiat, ideoque non debet operari niſi tunc, quando ſolutis impedimentis per appoſitionem manus dicti Magiſtratus bona libertatem acquirere dicuntur, alias enim ſi Bulla operaretur ſimplicem fideicommiſſorum derogationem, ac fideicommiſſarii facultatem ſuper obligatione, non eſſet opus adire dictam Congregationem, cui in ſignum cujuſdam ſupremæ poteſtatis id privative ad omnes eſt reſervatum, dum per quemcumque Judicem bona hujuſmodi exequi, & ſubhaſtari poſſent; licet enim excipiendo poſſit coram quocumque Judice de dicta Bulla opponi, ut dicit Rota in Urbevetana bonorum 13. Maji 1652. coram Dunozetto, inter ſuas *deciſ.* 914. attamen id provenit potius ex quadam ratione inanis circuitus vitandi, ſed non inde ſequitur, ut creditoribus jus ad bona competat, quodque ceſſatio fideicommiſſi proveniet alias, quam ex auctoritate dictæ Congregationis.

Habemus in ſimili, quod licet feuda ex pacto, & providentiæ admixtam qualitatem hæreditariam habentia, ut ſunt illa Regni Neapolitani, non poſſint obligari ſine aſſenſu Regio, neque ſub quorumcumque creditorum hypotheca veniant, vel eis jus quæratur, attamen ad inſtantiam etiam creditorum ſine aſſenſu procedi poteſt ad illorum tenutam, ac ſubhaſtionem, cogendo feudatarium in actione perſonali ad vendendum feudum, ut ex illius pretio, tanquam re allodiali, creditoribus prædictis poſſit ſatisfieri, Franch. *deciſ.* 704. & cæteri Regnicolæ paſſim, itaut dici poſſit quod creditores contrahentes cum feudatariis abſque aſſenſu uſque ab initio invitentur ad contrahendum intuitu feudorum, quæ a debitore poſſidentur, quoniam licet jus reale non acquirant, attamen ſunt certi per dictum aliud remedium ex eorundem feudorum pretio ſibi ſore ſatisfaciendum, & tamen fatuum eſſet aſſerere, ut poſt hujuſmodi feudorum tenutam, ac ſubhaſtationem, coæquale, vel majus jus eſſe deberet iſtorum creditorum ſine aſſenſu, ac eorum, quibus, lege, vel Principe aſſentiente, jus reale ante hujuſmodi actum quæſitum fuit; ita a pari, creditores contrahentes cum Baronibus invitari dicuntur ad ſecum contrahendum intuitu bonorum juriſdictionalium, ac certæ ſpei, quam habent per viam Congregationis Baronum, remotis quibuſcumque fideicommiſſorum impedimentis, conſequendi debitam ſatisfactionem, ſed non per hoc inferendum eſt, quod illi qui indebite contraxerunt, in concurſum veniant cum iis, quibus legitime uſque ab initio jus quæſitum fuit, *ut eod. diſc.* 78. *de feud.*

110 Concurrentibus tamen pluribus creditoribus ad eadem bona ex eadem cauſa dotis, ſi concurſus eſt inter dotes reſtituendas, tunc attendenda videntur dicta proxime ſupra; ſi vero eſt inter plures dotes conſtitutas, vel conſtituendas, tunc ſervandus videtur ordo præſcriptus *ſupra diſc.* 142. ubi in ſpecie de concurſu ad bona antiqui fideicommiſſi.

Quodque doti ex hujus *Authentica* beneficio competat recurſus ab bona fideicommiſſaria, quamvis alienata per virum, ſed per ſucceſſorem in fideicommiſſo ob alienationis nullitatem, vel reſolutionem recuperata, Andreol. *contr.* 256. ubi concordantes.

111 Omiſſum fuit inter ampliationes, ſeu limitationes agere, an diſpoſitio *noſtræ Authenticæ* procedat in dote uxoris putativæ, vel ſponſæ de futuro, circa quod unam dotem ab alia diſtinguendo; quatenus pertinet ad ſecundam, aut agimus ad effectum conſtitutionis, & non dubitatur, eam quæ ſponſalia de futuro contraxit, hanc ſubſidiariam dotis conſtitutionem e fideicommiſſo petere poſſe, cum etiam ei, quæ nulla ſponſalia iniit, adhuc id competat, ad hoc, ut virum inveniat, ſed id ad effectum ſolius deſtinationis, non autem ſolutionis, cum debitum ſit conditionale, quatenus nempe contrahantur nuptiæ, quibus non ſequutis vana prorſus eſſet ſponſæ viventis prætenſio hanc dotem detrahere, vel moriendo ad hæredes tranſmittere.

Si vero agimus ad effectum reſtitutionis, an ſcilicet pro dote data ſponſo de futuro, non ſequuto matrimonio, affecta ſint bona fideicommiſſi per ſponſum poſſeſſi, & quidem attenta generalitate concluſionis quæ in præcedentibus habetur, præſertim in Senen. & in Æſina *diſc.* 78. *&* 79. ſuper metiendo tempore hypothecæ legalis, ac per rationes ibidem deductas videretur in affirmativam poſſe inclinari; in contrarium vero fortiter obſtat, quod cum verſemur in privilegio exorbitanti, ſtrictéque intelligendo Merend. *controv. jur. lib.* 19. *cap.* 26. *num.* 2. *tom.* 4. Dunozetto jun. *deciſ.* 718. *num.* 3. cum ſit correctorium juris communis, Rot. *in recent. deciſ.* 318. *num.* 47. *part.* 10. quodque non ex clara juris diſpoſitione, ut eſt illud hypothecæ, ſed potius ex communi Doctorum intelligentia prodiit in deſtructionem ſupremæ morientium voluntatis, idcirco id non videtur adeo de facili extendendum ad eam dotem, quæ vere non eſt talis, & in qua non viget potiſſima ratio legalis neceſſitatis, quæ viget in dote vera, quoniam parens ſi viveret, non poſſet cogi recipere, ac aſſecurare dotem ante matrimonium, neque iſto caſu mulier, quæ dotem ſponſo præventive contra communem conſuetudinem tradidit, videtur illa pietate digna, ut eſt quando tradidit viro, cum tunc ſit actus neceſſarius, ſine quo, vel virum non inveniret, vel ab invento ſperneretur, atque in hanc ſalvo maturiori judicio inclinarem, præterquam in caſu quo de more Regionis hæc anticipata dotis præſtatio facienda eſſet, vel alias ex facti circumſtantiis actus eſſet quodammodo neceſſarius, quia nempe orphana, ſe & ſua det ſponſo de futuro, vel ſponſi patri, donec, remoto impedimento ætatis, vel ſimili, matrimonium ſequatur, itaut ſponſa dicatur in bona fide, ac feciſſe actum ſaltem cauſativa neceſſarium, ne alias lata via detegatur fraudibus, quibus pro diſſipandis fideicommiſſis perditi homines ſui ipſius inimici aceſſitem illudere ſolent, nullam ſiquidem uxorem ob majorem vivendi licentiam ducere volentes, quamplures ducerent ſponſas de futuro cum dote de præſenti, ut ita diſſipandi fideicommiſſi fidem obtinerent, rara tamen videtur illa Regio, in qua ſit mos dotem ita anticipate ſolvere.

Quovero ad dotem putativam ejus, quæ matrimonium de facto contraxit, ſed nulliter de jure, tunc diſtinguendo pariter inter dotem conſtituendam, & reſtituendam; quatenus de hac ſecunda agi contingat, aut mulier, quæ viro putativo dotem dedit, non eſt in mala fide, ſed vel in bona, vel in media, juxta ea, quæ habentur in materia ini- 112
tii hypothecæ legalis, & tunc affirmative videtur poſſe reſponderi, ex regula generali, ut uxor putativa, quæ non ſit in mala fide, quoad ea quæ dotis exactionem concernunt, gaudeat omnibus privilegiis veræ uxori conceſſis, unde ſi ei conceditur, nedum dictum privilegium hypothecæ legalis, ſed etiam illud prælationis deductum *ex l. Aſſiduis, C. qui potior. in pignor.* ac aliud ſubſidiarium rei vindicationis deductum ex *l. in rebus, Cod. de jur. dot.* late pluribus allegatis Boſſ. *de dote cap.* 2. §. 2. *numer.* 124. Cattl. *cap.* 25. *numer.* 36. *& ſeq. tom.* 2. ac plene obſervat Arias de Meſa *lib.* 3. *variar. reſol. cap.* 22. & habetur infra ſuis locis, in quibus de privilegiis prædictis agitur, hinc proinde non videtur ſubeſſe ratio cur, & privilegium *noſtræ Authenticæ* competere non debeat; viget ſiquidem jam dicta potiſſima ratio legalis neceſſitatis in fideicommittente, qui ſi vixiſſet de tempore, quo matrimonium hoc putativum abſque mala fide contractum eſt, debuiſſet, atque dotis favore veriſimiliter voluiſſet dotem aſſecurare, quæ tunc vera dos credebatur.

Si vero mulier fuerit in mala fide, tunc ceſſant omnia privilegia, & quam malam fidem ad effectum, de quo agitur, opus eſt abeſſe dum ſolvitur dos, nil enim intereſſe videtur, an abfuerit de tempore contracti matrimonii, ſed ſupervenerit ante dotis traditionem, quia tunc mulier non eſt pietate digna, niſi ex facti circumſtantiis reddatur excuſabilis, quia nempe non fuerit auſa ob viri reverentiam, vel propriam famam, matrimonii nullitatem ſibi notam detegere, vel quia ſuper detecto defectu diſpenſationem Apoſtolicam probabiliter ſperaverit, atque interim bona fide dotem ſolverit, quod prudentis Judicis arbitrio venit judicandum.

Ad effectum autem dotis conſtituendæ, ſeu conſtitutæ, non videtur adeſſe caſus dubitandi: ſiquidem aut mulier dotem adhuc non obtentam vult detrahere pro matrimo-

nio,

ſſio, quod jam detectum eſt non eſſe verum, ſed putativum, & utique iriſibilis prætenſio foret, aut vero dotis conſtitutionem petit pro novo matrimonio legitime contrahendo, & tunc non adeſt ratio denegandi, niſi in caſu quo ſcienter invalidas nuptias iniens cum copula ſubſequuta, tanquam indigna repellatur a jure petendi dotem ex debito charitatis ſibi debitam, juxta notata *diſc.* 14e.

Solumque dubitandi locus ſupereſſe videtur, ubi dote jam obtenta, vel conſtituta, ex hujuſmodi matrimonio putativo notabili tempore in bona fide durato, ſupereſſent filii ea juris diſpoſitione legitimi, ac in omnibus legitimorum privilegiis gaudentes, ex deduct. per Franch. *dec.* 130. Bald. Novell. *dict. part.* 11. *in fin. numer. ult.* late Caſtill. *tom.* 2. *controv. cap.* 11. *per totum*, cum aliis copioſiſſime deductis per Bottigl. *de ſucceſſ. ab inteſt. Theor.* 4. *&* 5. an ſcilicet tunc dos ad fideicommiſſum reverti debeat tanquam ex falſa cauſa ab ipſo extracta, vel in ea quoque attendenda ſit regula ſuperius tradita, ut dos ſemel a fideicommiſſo extracta remaneat perpetuo libera, & pro hac ſecunda parte, ut nempe amplius redire non debeat, facit quod ſufficit legitime, & valide, eventu tempore extractionis eam eſſe deductam; ſicuti enim dos relicta, vel donata ſub conditione nuptiarum, irrevocabiliter mulieri acquiritur ob nuptias putativas bona fide contractas, ad textum *in l. ſi donaturus, in principio, ff. de condition. ob cauſ. l. ſi extraneus, verſ. niſi forte, eodem titulo* cum Concord. per Bal. Novell. *ſecunda parte p.* 11. *principal. convenientia* 16. *n.* 20. ſic a pari, in idem faciente communiter recepta doctrina Bart. *in l. ſi concubina, ff. rerum amotarum*, ut omnia privilegia competentia doti veræ, competant etiam doti bonæ fidei putativæ, ut cæteris antiquioribus relatis Barboſ. *in l. ſi cum dotem*, §. *fin. num.* 4. *ff. ſolut. matr.* Fontanell. *clauſ.* 7. *gloſ.* 3. *part.* 1. *n.* 23. Arias de Meſa *lib.* 3. *var. cap.* 22. Merl. *de pignor. lib.* 3. *quæſt.* 69. *n.* 2. *& ſeqq.* Boſſ. *de dote cap.* 6. §. 2. *n.* 124. Caſtill. *dicto cap.* 11. *num.* 36. *& ſeqq. tom.* 2. *apud quos cæteri*.

In contrarium vero faciunt notata per Bald. Novell. *dicta parte ſecunda partis undecimæ principalis, differentia* 3. *n.* 27. ubi firmatur quod in iis caſibus, in quibus dotis veræ actio filiæ quæritur, & conſolidatur, non tamen non quæritus doti putativæ, quæ ſtipulata etiam reddi patri, & filiæ, adhuc patri ſoli, vel ejus hæredibus reddenda eſt per conditionem ob cauſam.

Caſum in ſpecie adhuc non vidi tactum, atque Bald. Novell. qui accurato labore materiam hanc dotis putativæ magis quam alias tractavit, ponendo multas combinationes, ac differentias inter dotem veram, & putativam, ad iſtam orientem ex noſtra *Authentica* (quantum licuit obſervare) non applicavit; Ego tamen putarem ex facti circumſtantiis quæſtionem eſſe decidendam, ſi enim poſt hujuſmodi dotem putativam a fideicommiſſo extractam, ante vel paulo poſt matrimonii nullitatem detectam, contingat mulierem decedere abſque filiis, itaut de ſolo commodo hæredis extranei tractari contingat, & tunc videtur omnino ſtandum rigori legali; ut nempe iſta non ſit cenſenda vera dos, atque per condictionem ex cauſa &c. liceat debeat fideicommiſſario illam vindicare juxta ea, quæ de patre dotante, vel ejus hæredibus obſervat Bald. Novell. *dicto num.* 17. licet enim de ſtricto jure contrarium ſuadere videatur dicta concluſio, ut dos bonæ fidei putativæ gaudeat omnibus privilegiis dotis, attamen iſte videtur favor perſonalis ipſius mulieris, non extendendus ad extraneum hæredem, magiſque urgere videatur alia ratio effectus jam conſummati non ceſſantis a ceſſatione cauſæ, ſed iſte videtur nimium ſtrictus rigor, quem ſi attendere volumus, magis attendendus erit alter, quod vere nunquam adfuit dos, quæ nomen, ac eſſentiam recipit a matrimonio quod nunquam adfuit; nulla etenim legis ſcriptæ, vel non ſcriptæ æquitatis ratio ſuadere videtur, ut ob hujuſmodi non veram dotem, fideicommiſſum diſſipatum, vel diminutum remanere debeat ſolo favore penitus extranei, cum vere bona perfectum ſtatum libertatis non quæſierint, dum in veritate dos non bene fuit extracta.

Si vero contingat eandem mulierem ſupervivere in ſtatu quo ad paternam, vel fraternam domum redire poſſit ad novas legitimas nuptias aſpirans, itaut prioris putativi matrimonii nullæ remaneant reliquiæ, & tunc ex iiſdem juribus, ac rationibus deductis per Bald. Novell. *dicto n.* 27. dicendum videtur dotem per condictionem ſine cauſa cum fideicommiſſo conſolidari, licet enim illi volenti novas nuptias validas contrahere, nova dotis conſtitutio ſubſidiarie ex fideicommiſſo deneganda non ſit, ſatis tamen expedit primam dotem non dici vere a fideicommiſſo extractam, cum interim mulieri, vel illis quorum proximior eſt cauſa, & obligatio dotandi, ſupervenire poſſint bona libera, ex quibus potius quam ex fideicommiſſariis dos conſtitui debet, ut ſupra latius dictum fuit, atque ſi interim non eſt neceſſariis proviſa, tunc potius alimentorum, quam dotis inſpectio intraret, ſed ſi poſt diu matrimonium duratum, illud ſolvi contingat ſuperſtitibus filiis, itaut iſtis qui ratione bonæ fidei ſunt in omnibus cenſendi legitimi, ac 114
ipſimet mulieri ſuperſtiti injuria, ac notabile præjudicium inferri videretur, ſi hujuſmodi dotis condictioni locus fieret, & tunc videtur intrare quædam æquitas, ob quam ſicuti bona fides operatur, ut mulier, & filii alios fructus matrimonii veri ex putativo conſequantur, ita, & iſtum conſequi debeant, melius tamen cogitandum relinquo.

Tandem ad hanc materiam noſtræ *Authenticæ* obſervandum eſt, quod in iis caſibus, in quibus dos, ratione Statuti vel imminentis neceſſitatis, aut alias contra regulam eſt executiva in bonis liberis, in fideicommiſſariis etiam eſt indubitate talis, quoties bona ab ipſomet dotis debitore poſſidentur, dum quoad ipſum debitorem qualitas fideicommiſſaria nil relevat, Merlin. *dec.* 657. *num.* 9. *in rec. dec.* 48. *n.* 13. *& ſeqq. p.* 10. Anconitana dotis 10. Decembris 1653. cor. Veroſpio.

Difficultas vero eſt ubi dicta bona poſſidentur per tertios, ut ſæpe contingit in dote reſtituenda, quam mulier ſoluto matrimonio petit a fideicommiſſariis, in quos per ejuſdem viri obitum bona tranſierunt, ſive quod eodem debitore dotis bona prædicta poſſidente ſe opponant vocati ad fideicommiſſum, qui appellent a ſententia extractionis dotium ex fideicommiſſo.

Et tunc in dote conſtituenda, vel conſtituta ſolvenda, quoties via executiva doti conceditur ratione celeritatis, quam res deſiderat, ac irreparabilis præjudicii exinde reſultantis, juxta deducta in præcedentibus ad hanc materiam viæ executivæ, & tunc crederem abſolute eandem viam executivam competere ob rationis identitatem, quod & in reſtituenda dici poſſe videtur, ubi eadem ratio conſideratur, quod rarius contingit; dicta vero ratione ceſſante quoties ratione Statuti, vel obligationis cameralis, ſeu alterius pacti executivi generaliter doti competit via executiva, ut etiam competat ad bona fideicommiſſaria, dicit Rota in pluries allegata *dec.* 48. *n.* 13. *part.* 12. *rec.* & in aliis pluries *ſupra allegatis*, itaut ſit concluſio hodie in Curia recepta ex ea ratione, quod in generali obligatione bonorum per dotantem adjecta, includuntur etiam fideicommiſſaria, quod ſane admitti poſſe videtur, quoties certitudinaliter, ac notorie conſtat non adeſſe alia bona libera, itaut ſit indubitatus regreſſus ſubſidiarius ad bona fideicommiſſaria, tunc etenim cum fideicommiſſi poſſeſſori nulla competat defenſio, idcirco probabile videtur, ut illa via executiva, quæ in aliis bonis dotantis competeret, in iſtis etiam concedatur.

Ubi autem inter mulierem, & fideicommiſſarium diſputatur, an ob exiſtentiam aliorum bonorum, ſive ex aliis cauſis, de quibus ſupra in limitationibus, intret necne beneficium iſtius *Authenticæ*, & tunc nimis dubitabile videtur, an via executiva practicari valeat, niſi ratio celeritatis, vel irreparabilis præjudicii, ut ſupra, illam poſtulet, quia cum in bonorum diſcuſſione, ſive in alterius cauſæ cognitione, vel rejectione Judex decipi potuerit, idcirco ab iſto judicio continente quandam maturam, admittenda videtur appellatio, ad inſtar eorum, quæ de liquidationibus, vel ſimilibus habentur etiam in judiciis executivis: quare iſta quæſtio judicio Signaturæ, vel alterius Superioris ad quem de admiſſione, vel rejectione appellationis cognoſcere pertinet, decidenda videtur ex facti circumſtantiis, an ſcilicet controverſia ſuper aliorum bonorum diſcuſſione, ſeu alia cauſa beneficium iſtius *Authenticæ* impediente ſit necne probabiliter dubia.

In iis vero Tribunalibus, in quibus judicia executiva non practicantur, niſi cum probatis probationibus incontinenti, neque admittuntur probationes extrinſecæ, ut eſt judicium executivum in vim Ritus Magnæ Curiæ Vicariæ, nullatenus hæc via executiva practicabilis videtur, dum remedium eſt ſubſidiarium, & non niſi prævia excuſſione cum probationibus deficientiæ aliorum bonorum competere poteſt. Et ex qua ratione vim executivam indiſtincte negari etiam in caſu aſſecurationis, vel ſimili, in quo extrinſecæ probationes faciendæ ſint, obſervant Fontanella, & alii, ſed non bene ad rem.

Item ad materiam hujus *Authenticæ* quæri ſolet, an 115
puella

puella antequam nuptias contrahat, etiam in ætate immatura dotis conſtitutionem ex bonis fideicommiſſi petere valeat? & Petra *de fideicommiſſis*, *quæſt.* 8. *n.* 495. *in fin.* negativam aſſerit, relative tamen ad alia loca, in quibus deinde de hoc puncto agere non videtur, & aliis relatis Ciarlin. *contr.* 62. *n.* 9. Contrarium ex mente Bartoli *in ead. Auth. n.* 5. tenent Ruin. *conſ.* 199. *lib.* 2. *n.* 7. & Sfortia Oddo *de fideicom. q.* 84. *cum ſeqq.* quod etiam tenet Sim. de Prætis *lib.* 4. *interpret. dubit.* 12. *n.* 27. *fol.* 377. *in mais*, cum quibus noviſſime pertranſit etiam Caſtill. *de alimentis alias* 8. *tom. controv. cap.* 36. §. 10. *n.* 30. & *ſeqq.* atque hanc tanquam æquiorem tenuit etiam Rota in Bonon. fideicommiſſi de Malvetiis 10. Martii 1642. cor. Peutingero, & in Ariminen. Caſtrorum 17. Junii 1644. cor. Dunozet. inter ſuas *dec.* 726.

Mihi vero attente conſideratis verbis Bartoli *loco ſupra citato*, ac rationibus, quæ per dictos Auctores præſertim Sfortiam Oddum deducuntur, nullatenus hoc aſſumptum ita indefinite captum placet, cum certum ſit ante matrimonium, ſeu ætatem illi congruam actionem ad dotem non competere: ratio vero deducta ex mente Bartoli adinſtar legitimæ eſt quidem applicabilis in dote debita filiæ in bonis patris tanquam loco legitimæ ſubrogata, nullatenus vero in dote ſubſidiaria, quæ nihil commune habet cum legitima, ſed eſt debitum mere conditionale, quatenus matrimonium ſequatur, prout neque valet ratio alimentorum, quæ medio tempore pariter in ſubſidium puellæ ſunt præſtanda, quia cum hæc in dies ſolvenda ſint ex fructibus in dies pariter naſcendis, hinc proinde non intrat ratio extractionis, ſeu ſeparationis bonorum a fideicommiſſo in ſorte principali, quare ita diſtinguendum videtur, aut mulier, quæ dotem conſtitui petit non poſſidet bona fideicommiſſi, ſed actricis perſonam agendo adverſus fideicommiſſarium dictam actionem intentat, & tunc omnino incongrua videtur ejus petitio, præterquam ad illos effectus, qui adverſus quemlibet alium dotare obligatum intempeſtive conceduntur cum non poſſit eſſe major obligatio bonorum fideicommiſſi, quam eſſet illa aſcendentis fideicommiſſi ordinatoris, ſi viveret, neque ſubeſt ratio, quæ hujuſmodi prævectivam extractionem ſuadeat.

Aut mulier poſſidet bona fideicommiſſaria, quæ ulteriori vocato reſtituere debet, quia nempe ejus fratre, vel patre defuncto, fideicommiſſum maſculinum aliis agnatis ab ipſa excluſa tanquam ultimi gravati herede ſint reſtituenda, itaut potius contendat de retentione, quam de conſecutione, & tunc licet in ſtricta juris cenſura idem quod ſupra dicendum veniret, attamen de æquitate, ac ad evitandum inanem circuitum, ne ſcilicet mulier jam poſſidens bona ea dimittat, deindeque tam pro alimentis interim, quam deinde pro dote ab alienis manibus vendicare cogatur, probabilis, ac recipienda videtur dicta opinio mulieri favorabilis, & in his terminis, atque ex dicta ratione illam de æquitate magis tenuit Rota in allegatis deciſionibus, cum quibus, attenta illa facti circumſtantia, procedendum videtur; de aliis autem ad materiam habetur dictum ſupra *diſc.* 35. *cum pluribus ſequentibus*.

ANNOT. AD DISC. CXLV.

AGitur in hoc diſc. de materia *Auth. res quæ*, de qua videatur ſupra in annot. *ad diſc.* 35. *n.* 14.

An bona feudalia, vel juriſdictionalia, ſeu regalia dari poſſint in dotem, & quatenus dentur, quiſnam effectus exinde reſultet, & quid de dote reſtituenda, an ei ſubjaceant dicta bona feudalia, vel regalia?

S U M M A R I U M.

1 *REgna, Principatus, Civitates, Caſtra, & bona juriſdictionalia poſſunt haberi in allodium, & in feudum, & ſic ſunt duplicis ſpeciei, alia nempe feudalia, alia allodialia.*
2 *Diſtinguuntur plures ſpecies Principatuum, vel dominiorum allodialium, in ſuperiores cum jure Regio, & inferiores ſubordinatas.*
3 *Item alia ſunt electiva, alia jure ſanguinis.*
4 *Principatus, vel dominium electivum, an poſſit dari in dotem?*
5 *Electiva non ſolent cadere in mulieribus.*
6 *An Rex pro dote Reginæ poſſit obligare Regnum electivum in toto, vel in parte?*
7 *Succeſſor in Principatu electivo ad quæ obligetur per prædeceſſorem.*
8 *Rex, vel ſupremus Princeps, an pro dote filiæ, vel ſororis dare poſſit, vel obligare in toto, vel in parte Regnum, ſeu Principatum cum jure Regio, & ſupremo? diſtinguuntur plures caſus.*
9 *Rex, vel Princeps dicitur Reipublicæ Maritus, & ideo non poteſt diſſipare, lacerare, vel diminuere dotem, & quando id permittatur.*
10 *Etiam in caſu quo dare partem permittitur, adhuc intelligitur reſervato ſupremo jure Regio, & de alienatione Regalium, quando permittatur, cum diſtinctione Regalium majorum, & minorum.*
11 *Quid pro dote uxori reſtituenda.*
12 *Regina, vel Principiſſa cum jure Regio ſimpliciter nubens non cenſetur dediſſe Regnum, vel Principatum in dotem ſine expreſſa conſtitutione.*
13 *Regnum non venit ſub paraferna.*
14 *Sed nec volens dare poteſt Regnum, vel Principatum in dotem.*
15 *Regnum Siciliæ citra Pharum potius Apuliæ, quam Neapolitanum juridice dicitur.*
16 *Maritus Reginæ, an fiat Rex, & habeat Regni titulum, vel adminiſtrationem?*
17 *Regni, vel Principatus ſucceſſor, an teneatur pro dote reſtituenda, & an prædicta Principatus poſſit obligari, vel alienari?*
18 *Dominia inferiora, & bona juriſdictionalia allodialia, an in dotem dari poſſint, vel pro ea obligari, & diſtrahi?*
19 *Feuda quædam ſunt recta & propria, alia impropria; de prima ſpecie hic agitur, nam ſecunda regulatur jure allodii.*
20 *De conſenſu Domini, Principatus, & dominia, quæ poſſidentur jure feudi, dari poſſunt in dotem, ſed non per hoc præjudicatur agnatis vocatis a lege inveſtituræ.*
21 *Diſtinguuntur plures caſus ſuper puncto, an feudum ſine aſſenſu dari poſſit in dotem?*
22 *Feudatarius pro dotanda filia, vel alia muliere non poteſt de jure communi feudorum dare feudum in dotem ſine aſſenſu.*
23 *An hæc prohibitio adverſetur libertati matrimonii?*
24 *Neque in ſubſidium alienari poteſt feudum pro dote juxta veriorem opinionem.*
25 *Nec in vita feudatarii, & ejus jure durante dari poteſt feudum in dotem?*
26 *Dari tamen poſſunt fructus feudi, ſeu commoditas, ut quid diſtinctum a feudo, & plene explicatur quid ſit iſta commoditas, quæ in feudalibus, & emphyteuticis, ac aliis prohibitis cedi poteſt.*
27 *Quæ differentia ſit inter alienationem rei feudalis, vel emphyteuticæ durante jure alienantis, & alienatione commoditatis.*
28 *Ceſſionarius hujuſmodi commoditatis, vel creditor, cui dicta commoditas eſt hypothecata, an habeant actionem contra ſucceſſorem univerſalem, vel particularem, & quando iſta commoditas ſit exercibilis contra tertium?*
29 *Fructus dicuntur illius, de cujus dominio eſt res, dum naſcuntur.*
30 *Jus uſusfructus in feudis eſt prohibitum.*
31 *Quando ceſſionarius dictæ commoditatis agere poſſet contra tertium in fructibus, intelligitur de naturalibus, non autem induſtrialibus.*
32 *Si feudum detur in dotem, an actus reſolvatur in dationem dictæ commoditatis, ut ita ſuſtineatur? negative.*
33 *Effectus tamen nullus reſultat, quia etiam feudo validiter dato, fructus tamen percepti pertinent ad virum loco uſurarum, ſeu interuſuriorum detultum.*
34 *Legato, vel alienato feudo, an debeatur æſtimatio, debetur tamen favore dotis, & matrimonii.*
35 *Qui effectus reſultet, fructus percipi a viro tanquam feudi in dotem dati acceſſorios, vel ubi ipſi fructus principaliter in dotem dantur.*
36 *Ubi fœmina eſt proxima ſucceſſura, poteſt ei dari feudum in dotem tanquam refutatio, ac præmatura reſtitutio.*
37 *Feudatarius habens facultatem ſubinfeudandi, an poſſit ſub titulo ſubfeudi, dotem in eo filiæ conſtituere?*

38 *An feudum poſſit obligari pro ſolutione dotis in pecunia conſiſtente ſaltem in ſubſidium? negative.*

39 *Dos in materia feudali non eſt privilegiata, neque in ea locum habet diſpoſitio* Auth. res quæ.

40 *Et iſta concluſio de feudo pro dote non obligando procedit tam in conſtituenda quam reſtituenda.*

41 *Quando dicta concluſio limitetur, & quomodo creditori adverſus feudi poſſeſſorem qui ſit debitor, conſulatur.*

42 *Hypotheca tacita, ſeu legalis non datur doti in feudis, ſed eſt conſiderabilis in feudi fructibus.*

43 *Mulier feudataria poteſt ſe ipſam dotando dare feudum in dotem, dummodo det inæſtimatum, & ſine lucro dotis.*

44 *Si dederit æſtimatum ſuſtinetur dotis conſtitutio in æſtimatione feudi, cujus ratione maritus fructus ex feudo perceptos facit ſuos loco uſurarum dotalium.*

45 *Si adjiciatur pactum de lucro, illud vitiatur, & corruit, ſed non vitiat dotis conſtitutionem.*

46 *Concluſio ut mulier feudataria pro ſe ipſa dotanda poſſit dare feudum in dotem, an procedat in Regnis, & Principatibus cum jure Regio, & alio dominio.*

47 *An feudatarius obligatur occaſione feudi dotare fœminas conjunctas?*

48 *Quæ actio dotanda tali caſu competat, & an detur contra tertium feudi poſſeſſorem jus dotis, ſeu paragii?*

49 *De legibus Regnorum utriuſque Siciliæ in materia feudorum dandorum in dotem, ac de dictorum Regnorum origine, & diviſione, atque de Conſtitutionum, & capitulorum Regni ordinatione remiſſive.*

50 *In matrimoniis contractis per Cives Neapolitanos etiam cum exteris ex gratia ſubintelligitur præſtitus aſſenſus pro feudorum obligatione tam pro conſtituenda, quam pro reſtituenda dote, ac de iſtius gratiæ ampliationibus, limitationibus & declarationibus remiſſive.*

51 *De Paragio competente fœminis in feudis, & quæ actio competat.*

52 *An pro Paragio competat hypotheca, vel alia actio realis, & quando non ſit niſi realis.*

53 *Paragium debitum filiabus feudatarii debetur ex ſingulis feudis pro rata, ac etiam ex bonis allodialibus per concurſum.*

54 *In taxatione Paragii an attendatur valor in proprietate, vel in fructibus?*

55 *Paragium debetur omnibus illis fœminis, quæ ſuccederent in feudo, ſi eſſet dividuum.*

56 *Nepti ex ſecundogenito prædefuncto, an debeatur paragium, & an debeatur in linea collaterali?*

57 *Recenſentur differentiæ in hac materia militantes inter jus commune feudorum, & jus Regni.*

58 *Officia an poſſint dari in dotem; vel pro dote conſtituenda, ac reſtituenda obligari?*

D I S C. CXLVI.

1 QUoniam Regna, Principatus, Civitates, Caſtra, aliaque bona juriſdictionalia, de quibus in præſenti eſt tractandum, ſub diverſis titulis poſſideri ſolent; alia enim poſſidentur in allodium, alia vero in feudum, ſeu officium, juxta ſententiam Gemmiani *in c. grandi, de ſupplen. neglig. Prælat. in 6. n. 9.* atque tam allodialia, quam feudalia varias ſub ſe continent ſpecies, hinc reſervata inferius inſpectione feudalium, quatenus pertinet ad allodialia, triplicis qualitatis eſſe ſolent, alia enim
2 ſunt Regna, & Principatus cum jure Regio, ſupremaque poteſtate, ac alto, & abſoluto dominio a cujuſlibet ſuperioritate exempto, ad inſtar Imperatoris in ſuo Imperio, ut ſunt Reges Hiſpaniarum, & Galliarum, & ſimiles, alia vero ſunt Regna, Principatus, & dominia pariter plena cum jure Regio, & Regalibus majoribus, ac totali ſuperioritate erga vaſſallos, itaut eorum reſpectu dicantur habere tantam poteſtatem quantam habet Imperator in ſuo Imperio, ſed recognoſcunt aliquam ſubjectionem erga Imperatorem, vel alium Principem deſuper habentem quandam ſupremam poteſtatem, alias altiſſimum dominium Italico autem Idiomate *ſovranità* nuncupatam, cujus naturæ quamplura habemus in Italia dominia poſſeſſa ab antiquiſſimo tempore abſque aliqua feudali inveſtitura in allodium, ſed ſub ſuprema poteſtate Papæ, vel Imperatoris, frequentiora vero ſunt in Germania. Alia tandem ſunt dominia inferiora cum mero, & mixto Imperio, ſed abſque jure Regio, ac Regalibus præſertim majoribus, ac totaliter ſubordinata alicui ſupremo Principi, tam quoad ſe, quam quoad vaſſallos, potius ſonantia in ſimplices Baronias adinſtar feudorum ſecundi ordinis, & prout eſſe prætendunt pro majori parte Barones Status Eccleſiaſtici habentes quamplura Caſtra cum juriſdictione in allodium, & tanquam pure allodialia in omnibus regulare, ſed ſub totali ſubjectione Papæ, & quo reſpectu ineſſe dicitur quoddam feudum latum, & improprium, itaut conſtituere videantur quoddam mixtum; ut pluries *ſub tit. de feud.*

Primi, & ſecundi generis Regna, Principatus, vel dominia cum jure Regio, alia ſunt competentia jure electivo, & alia jure ſanguinis, ut per Bald. *conſ. 159. lib. 3. in princ. & alior*, in electivis autem præſens dotalis inſpectio nullatenus intrat, tum quia in eis fortius vigent 3
rationes alienationem prohibentes, de quibus infra in iis, quæ competunt jure ſanguinis, tum etiam quia totum jus Principis terminatur cum ejus vita, neque aliquid ſuo ſingulari quæritur, cum ſola perſonalis induſtria, & adminiſtratio electa dicatur, ſolumque intrare poſſet difficultas quoad nomen Regium, ac Regni adminiſtrationem, quatenus ipſa Regina jure electivo Principatum obtinens alterum haberet, de quibus videndum infra de Principatu ſanguinis, maxime quia iſte caſus non eſt probabiliter ad diſputationem reducibilis, cum in aliquibus electivis fœminæ non poſſint, & in aliis non ſoleant admitti. 4

Et licet aliquando habeatur, Imperium Romanum ratione conjugii cum filia Imperatoris in generum fuiſſe 5
translatum, ut in Marco Aurelio Antonini ſucceſſore prudentum ac moralium Principum idea & aliis contigit, attamen id non provenit ratione mulieris, & titulo dotis, ſed Principatus tranſlatus fuit in virum ex perſona propria aliquo tamen intuitu, & contemplatione uxoris, quæ potius fuit occaſio, ſeu cauſa impulſiva electionis, quam quod ipſa Imperium viro traderet, ſive jure adoptionis, ab Imperatore prædeceſſore mulieris patre, vel conjuncto; ut habetur de eodem Marco Aurelio, qui ab amicis monitus de repudio impudiciſſimæ Fauſtinæ, moraliſſime reſpondit quod cum repudio reſtituenda erat dos, quæ in Imperio conſiſtebat, ſed hæc fuit potius moraliſſimi viri gratitudo erga ſoceri memoriam; quam dotis confeſſio, quoniam Imperium, non jure dotali, ſed adoptionis, ac ſubrogationis ab Antonino, & Senatu in eum collatum fuit.

Et quamvis dubitari poſſet, an Regnum, vel ejus pars obligari valeat per Regem pro dote Reginæ, etiam in electivis, atque pro dubitandi ratione Capycius *in ſpecie in inveſtitura feudali, verbo feuda pro dote, verſ. inhærent in Regno, fol. Mihi 178.* allegat Bald. *conſ. 350. vol. 1.* quod in illis novæ impreſſionis eſt *150. lib. 3.* ubi tenet etiam in electivis ſucceſſorem teneri ſuæ obligationi prædeceſſoris; neque Capycius aliquid in materia firmet, attamen negativa videtur opinio verior, quoniam in electivis ſucceſſor venit jure proprio per annihilationem prædeceſſoris, cujus privata jura activa, & paſſiva nihil habent commune cum Regno, vel Principatu, Bald. vero loquitur in contractibus geſtis per Regem nomine Dignitatis, & Coronæ, qui ſunt termini omnino diverſi, tunc etenim ad inſtar Prælati, ſeu Adminiſtratoris, ac forte cum majori poteſtate geſta prædeceſſoris conſiderantur, ut de Papa contrahente nomine Sedis Apoſtolicæ habemus adeo frequens, & quotidianum: ſed hoc nil commune habet cum dotatione propriæ filiæ, vel ſororis, ſeu cum reſtitutione dotis uxoris, & quemadmodum in fideicommiſſo, vel primogenitura ordinata per extraneum, dotis conſtitutio, neque reſtitutio peti poteſt, ut *diſcurſu præcedenti*, non obſtante quod a patre, vel viro poſſideatur, niſi pro juribus ſuæ vitæ, quia cum ejus morte totum ejus jus extinguitur, ita fortius in præſenti. 6
7

In Regnis autem, vel Principatibus poſſeſſis jure ſanguinis, aut agimus de dote conſtituenda per Regem filiæ, vel ſorori, aut vero de ipſa Regina ſe ipſam dotante. Primo caſu, ſi filia, vel ſoror eſt immediate in Regno, vel Principatu ſucceſſora, & tunc quia Regni, vel Principatus aſſignatio in dotem eſt potius refutatio, ſeu præventiva ſucceſſio, quam alienatio, hinc proinde non videretur dubitandum de validitate actus inter refutantem, & refutatariam, ex regula text. *in c. 1. §. ſed etiam res, per quas fiat inveſt.* cum notis Concordant. de quibus in ſua materia, *ſub tit. de feud.* ſed non per hoc eſt dos in ordine ad virum, 8

cujus

cujus reſpectu eſſet idem caſus ac ille de Regina nubente ut infra,

Si vero non eſt immediete ſucceſſura, quia nempe adſint maſculi, vel alii, quibus ex legibus Regni, vel ex conſuetudine ſucceſſio debeatur, & tunc neque totum Regnum, neque partem notabilem pro dote filiæ, vel ſororie Rex dare poterit, quoniam Regi, uel Supremo Principi, tanquam Reipublicæ marito, non permittitur Regnum alienare, vel diſmembrare, itaut notabiliter corona lædatur; Regibus enim conceſſa eſt Regnorum admi-
9 niſtratio, ac turela, non eutem diſſipatio, laceratio, vel deformatio, Innocent. *in cap. intellecto* (ubi eſt ſedes ordinaria materiæ) *de jur. jur.* quem ſequuntur communiter Canoniſtæ ibid. *& in cap. grandi, de ſupplen. neglig. Prælat. in 6.* Bald. *in prælud. feud.* n. 32. *& alii feudiſta, de quibus* Lanar. *conſ.* 1. n. 15. Montan. *de Regal. in prælud.* n. 180. *& ſeq.* Roſent. *de feud. cap.* 5. *concl.* 10. *n.* 4. *& ſeqq.* omnium latius referendu contrarium tenentes, Cyriac. *controv.* 402. qui alios cumulant.

Quia tamen, juxta magis receptam ſententiam ejuſdem Innocentii, permiſſum eſt aliquam partem alienare, quoties non eſt notabilis, itaut neque Regni deformationem, neque Coronæ grave præjudicium, ac ſciſſuram cauſet, maxime juſta cauſa accedenre, hinc proinde, ne dicatur prohibitum dari filiæ, vel ſorori id, quod cuilibet militi, vel extrango dari poteſt, videtur in dubio dicendum, id
10 recte pro dotis conſtitutione geri poſſe, dummodo tamen jus Regium, ſeu Suprema poteſtas reſervetur, ut obſervant Bald. *ubi ſupra*, & alii de quibus Roſental. *dict. cap.* 5. *conclus.* 11. Cyriac. *d. controv.* 402. *num.* 40. *cum ſeqq. qui alios referunt*, licet enim hæc facultas Principi attributa extendatur ad allodium, quod ſonat in totalem, ac plenam dominii, tam utilis, quam directi tranſlationem, Camerar. *in cap. Imperialem, fol.* 71. *in magnis lit. A.* de Curte *in diverſ. feudal. verſic. licet*, n. 21. attamen jus Regium videtur inalienabile, quoniam eſſet alias conſtituere in Regno ſibi æqualem, quod eſt prohibitum, atque ſcindere Coronam, quæ per moderatas conceſſiones membrorum Regni, ſalva Suprema poteſtate, ac Regalibus majoribus, non dicitur in effectu ſcindi:

Siquidem juxta terminos inter feudiſtas valde notos, alia ſunt regalia mejora, & alia minora, iſta poſſunt aliis communicari, illa vero non, quia dicuntur talis naturæ, ut non poſſint avelli a Corona, quod verum, niſi aliqua magna cauſa neceſſitatis, vel publicæ utilitatis ſuadeat conceſſionem fieri etiam de parte notabili, & cum jure Regiu, ſupremaque poteſtare, tunc enim id recte fieri poſſe docemur, tam per Juriſtas ex deductis per Menoch. *in conſil. edito in cauſa Finarienſi poſt tract. de remed. poſſeſſ. art.* 40. *num.* 40. *& ſeqq.* Roſental. *dict. cap.* 5. *concluſ.* 11. *num.* 5. apud quos cæteri, & juxta caſum de quo ad aliud propoſitum agitur apud Grivell. *dec.* 57. cum ſimilibus, quam per Hiſtoricos, apud quos quamplura habentur exempla conceſſionis Regnorum, & Provinciarum per unam Coronam alteri ſub titulo dotis alicujus filiæ, vel ſororis, etiam cum ſupreme poteſtate, ac jure Regio pro pace componenda, aliiſque majoribus Regni malis, ac periculis vitandis, cum ſemper a prohibitionibus juſta cauſa dicatur excepta.

11 Idemque quod dicitur de conſtitutione dotis, videtur pari ratione dicendum de reſtitutione dotis datæ ipſi Regi, vel ejus filio, ſeu alteri conjuncto, pro quo Rex obligavit aliquam Regni partem non notabilem, quoniam ſi poterat alteri concedere, non videtur cur facere non potuerit id quod eſt minus, cum etiam in electivis aliqua dubietas favore dotis reſtituendæ fuerit excitata ut ſupra, ſed de hoc plenius infra.

12 Secundo autem caſu de Regina nubente, dupliciter quæſtio cedere poteſt. Primo ſcilicet circa poteſtatem. Et ſecundu circa voluntatem, an ſcilicet in dubio Regina ſimpliciter nubendo militi, dicatur voluiſſe dare Regnum in dotem, & an volens potuerit?

Quoad voluntatem, certa eſt negativa, tum quia deficit poteſtas ut infra, ideoque in dubio voluntas regulanda venit a poteſtare juxta vulgares propoſitiones, tum et-
13 iam quia hæc ſuprema Regalia nunquam cenſentur conceſſa abſque expreſſa, & ſpeciali mentione, quæ ob eorum excellentiam omnino eſt neceſſaria, ex deductis per Sixtin. Mont. & alios de hac regalium materia tractantes, adeo ut Regnum non venire ſub paraphemo doceat Bald. *in cap. ſignificavit, n.* 4. *de reſcript.*

Quo vero ad poteſtatem, negativam pariter firmat in ſpecie Bald. *in d. c. ſignificavit*, n. 3. *de reſc.* ubi loquendo de Regina Apuliæ firmat quod nubens militi non facit eum Regem.

Et ex qua doctrina edocemur, quod Regnum Neapolit. poſt Siciliæ diviſionem, vere dicitur Regnum Apuliæ, tan- 14
quam a nobiliori, ac fortiori illius Regni parte nomen trahens, licet a modernis temporibus ob accidentalem delitioſam Regum reſidentiam in Civitate Neapolis, vulgo Neapolitanum vocetur, ſiquidem Apuliæ Regnum vocant Cor- 15
ſettus *de Regia poteſt. q.* 13. n. 14. ubi quærit, ſi vacante Regno Apuliæ Papa ſuccedat, *& q.* 102. *n.* 76. Martin. Laud. *de Princ. q.* 176. idem Bald. *in l. ex hoc jur.* n. 16. *ff. de juſt. & jur.* ac antiquiores Juriſtæ, & Hiſtorici paſſim.

Dictaque Bald. theorica veriſſima videtur duplici irrefragabili ratione. Primo nempe, quia eſſet dare duos Reges in ſolidum. Et ſecundo quia eſſet alienare Regnum, ac facere ſibi, nedum æqualem, ſed ſuperiorem, dato enim titulo dotis, tunc iſtius dominium ſaltem utile totum tranſit in virum, ad quem privative ad uxorem ſpectant dotalium bonorum fructus, emolumenta, juriſdictio, & edminiſtratio, ut in ſpecie de Caſtro dotali, Jacobin. *in inveſtit. feud. verbo de Caſtro* 2. *col.* & Capyc. *in eadem inveſt. verbo feuda, pro dote, verſ. adminiſtrantur, fol.* 178. & latius infra *diſc.* 160. ubi de fructibus dotalibus, itaut ipſe ſolus in effectu eſſet Rex, quæ omnia repugnant præmiſſis receptiſſimis regulis, & ſequuntur Martin. Landen. *in tractat. de Princip. q.* 176. Gregor. Lopez *ad partit. tit.* 1. *l.* 1. *gloſ.* 9. *part.* 2. *& l.* 9. *gloſ.* 4. Aviles *in proœm. cap. Prætor, in princip. n.* 11. Burgos de Paz *ad leg. Tauri, in proœm.* n. 4. late Guttier. *de tutel. c.* 18. n. 32.

Et quamvis plerique videantur ſentire contra Bald. relati per Guttier. *ubi ſupr.* inter quos eſt Burg. de Paz *loc. cit.* Attamen erit advertendum iſtos non adverſari Bald. ſuper jam dicta principali concluſione dandi Regnum in dotem, quoniam in hoc Bald. non videtur habere contradictorem, ſed tantum in eo, an maritus Reginæ acquirat titulum Regium, ac aliquam adminiſtrationem inſimul cum uxore, quod eſt quid diverſum a dote, cujus peculiaris effectus eſt totam adminiſtrationem, ac adminiſtrationis emolumente transferendi privative in virum ſub ſolo gravamine ferendi onera matrimonii, & ſic quæſtio de nomine, vel adminiſtratione, in qua diſſentiunt Scribentes, eſt extra caſum dotis, proindeque extra meteriam noſtram.

Et tamen in iſta quæſtione, verior, ac in praxi recepta videtur opinio Baldi, ut maritus Reginæ, vere non ſit Rex, neque Regni adminiſtrationem jure proprio habeat, ſed tanquam radiis uxoris coruſcans, ſaltem de conſuetudine 16
titulum Regium habere debeat, ac tanquam talis a Populo honorari, habeatque illam adminiſtrationem, quam ſibi concedit Regine, quæ regere debet cum conſilio viri, illumque ſicut habet vitæ ſocium, ita habeat Conſiliarium, & Coadjutorem in Regni adminiſtratione, ut ſervatum eſſe in Regno Caſtellæ per Reginam Iſabellam cum Ferdinando viro, ac per eorundem filiam Joannam cum Philippo, teſtatur Lopez *in cap. per veſtras*, §. 43. Guttierez *ubi ſupra*, Fragoſ. *de Reg. Reip. Chriſtiana, part.* 1. *l.* 3. *diſp.* 6. *n.* 193. Capoblanc. *de Baron. tom.* 2. *in Rub. num.* 45. *& tom.* 2. *q.* 52. *n.* 13. a Ponte *de poteſt. Proreg. tit. de diverſ. proviſ.* §. 1. *n.* 18. *& ſeq.* Cyriac. *controv.* 401. *num.* 1. 2. Olea *de ceſſ. jur. tit.* 3. *q.* 3. *n.* 33. idque in effectu ſentire videtur Burgos de Pax *ubi ſupra*, qui plene contra Baldi opinionem diſputationem aſſumere videtur.

Raro autem hujuſmodi quæſtiones ad diſputationis trutinem in praxi contingere ſolent, quoniam frequentius quando hujuſmodi Regum, vel Principum matrimonia tractantur, expreſſæ leges, & conventiones deſuper ordinari ſolent.

Atque ad hæc recte confert opinio volentium, ut in concurſu præſentationum factarum a viro, & uxore in beneficiis de jure patronatus uxoris, præferendus veniat præſentatus ab illa, ut in ſua meteria *ſub tit. de jurepatronat.* quoniam, cum excluſo titulo dotis ſola uxor ſit Domina, vir autem ſit ſolum adminiſtretor ex ejuſdem uxoris permiſſione, idcirco recte præſentatio Domini præferenda eſt alteri factæ per adminiſtratorem, ſecus autem quoties intrat timlus dotis, quoniam tunc maritus gerit hujuſmodi actum jure proprio, tanquam ille, ad quem privative ad uxorem pertinent dotis fructus, inter quos jus præſentandi, ac juriſdictionis exercitium enumerantur, & hæc quoad dotem conſtituendam in ipſo Regno, vel Principatu.

Hæc autem omnia circa Reges, ac Regna, ſeu Principes, ac Principatus, dicta ſint in ſola forma diſcurſiva, ac relative ad recenſitos auctores, nihil deſuper firman-

mando, neque merum judicium deſuper interponendo, Regnorum etenim, ac Regnorum jura non de facili intra legales privatos cancellos continentur, neque Juriſtarum propoſitionibus, ac opinionibus ſubjectionem libenter agnoſcunt, cum in his ut plurimum non jus, ſed aliud verbum ex eiſdem litteris una poſtpoſita compoſitum, ſive illa quæ dicitur ſumma ratio rerum, eſſa ſoleat Judex ſive quæſtionum deciſor, unde propterea in pleriſque contingentiis in quibus de hujuſmodi materia agi cum vi bellica occaſio dedit, inanes cenſui aliquos Juriſtarum magnos adhibitos labores cum illis doctrinis, ac regulis, quas leguleico more adhibemus in cauſis privatæ domus, quæ ſua ſunt quærentis, ac propterea in omnibus integer locus relinquitur veritati ſi ejus ſemitas adeſt qui agnoſcat; Princeps enim debet magis quam privatus ſecundum leges vivere, cum ſit aliis juſtitiæ, ac legum exemplar, atque alias male agit, ſed ſi caſus præbeat eum nolle, nemo eſt qui de facto cogat cum ſola lege, niſi vis repellat.

17 Reſpectu autem dotis reſtituendæ per Regem Reginæ, attendenda eſt qualitas Principatus, an ſcilicet ejus ſucceſſio deferatur jure hæreditario, vel proprio; ſi enim deferatur juxta primam partem, ut regulare eſt in allodialibus, & tunc non dubitatur ſucceſſorem teneri ad debita prædeceſſoris, & conſequenter ad reſtitutionem dotis, dummodo tamen debitum non ſit tale quod Regni alienationem, val ſciſſuram, aut notabilem Coronæ deformationem importet, ex eiſdem rationibus, ex quibus ejuſdem Regni conſtitutionem in dotem nullam eſſe dictum fuit ſupra, quoniam dos Reipublicæ, cujus Rex eſt Maritus, notabiliter diminui non poteſt, ſed ſi defertur jure proprio, cum id ut plurimum non ſit verificabilo niſi in electivis, tunc certum e converſo videtur, ſucceſſorem non teneri; ſecus ſi ſucceſſio jura proprio cenſetur ex lege adjecta per primum acquirentem, ſeu alium qui diſponere poterat, cum tunc materia regulanda videatur juxta terminos *auth. res quæ*, cum eodem tamen temperamento, ut per hoc Regnum non patiatur ſciſſuram, val deformationem.

18 In dominiis vero allodialibus inferioris ordinis ſonantibus in ſimplicem Baroniam cum totali ſubjectione ut ſupra, ſicuti nulla dignoſcitur de jure prohibitio alienandi in quemcumque, ita minus dignoſci videtur illa dandi in dotem, ſive ipſamet Caſtri Domina nubat, ſive ejus pater, vel fratar Caſtrum pro dote conſtituat, cum hujuſmodi bona quamvis juriſdictionalia a legibus feudalibus omnino exempta ſint, atque ab aliis indifferentibus bonis allodialibus in nihilo differre videantur, atque ita paſſim ſervabatur in Statu Eccleſiaſtico antequam de anno 1637. emanaret Conſtitutio Urbani VIII. 151. alias *in appendice* 41. ubi prohibentur Civitates, Oppida, Caſtra, & bona juriſdictionalia dari in dotem quibuſcumque perſonis quantumvis Apoſtolicæ Sedi rationa aliorum Caſtrorum ſubjectis, vel bona, & domos apertas in Urbe, vel Statu Eccleſiaſtico habentibus, niſi vere, perſonaliter, & continue cum eorum familiis in Urbe, vel Statu habitare ſoleant, inter Cives autem, & incolas prohibitio ceſſat, proindeque hujuſmodi bona in dotem conſtitui poſſe non videtur dubitandum, immo & ad favorem exterorum ante dictam Conſtitutionem Urbani, in cauſam dotis, tanquam in actu neceſſario, juriſdictionalia poſſe obligara, non obſtantibus Conſtitutionibus Sixti V. & Clementis VIII. ac aliorum, lare firmat Rota *deciſ.* 328. *p.* 5. *recent. n.* 5. *& ſeq.* Quæ autem jura viri competant in caſibus, quibus hujuſmodi dominia dantur in dotem, tractatur infra *diſc.* 160. in materia fructuum dotalium.

19 Quatenus vero pertinet ad Regna, Principatus, & dominia jure feudi poſſeſſa, obſervandum eſt, alia eſſe feuda recta, & propria, alia vero impropria, & pactionata. De rectis autem, ac propriis hic tractatur, non de aliis, quæ ſolam feudi nuncupationem habentia, in reliquis regulantur tanquam allodialia, ideoque de iſtis dicendum eſt idem quod ſupra de allodiis dictum eſt, dummodo tamen impropriationes ſint tales, quod circumſtantiæ allodiales circumſtantiis feudalibus ita præponderent, quod omnino feudi ſubſtantiam corrumpant, atque tranſire faciant contractum de feudo in allodium; non omne ſiquidem pactum feudalis naturæ alterativam cauſat feudi impropriationem in totum, ſed tantum in parte alterata, nam alias non darentur amplius feuda recta, cum nullum ſit feudum in aliqua parte non pactionatum, ut advertitur in Mantuana feudi *ſub tit. de feud. diſc.* 30. *& in aliis eod. tit.*

20 In feudalibus igitur accedente Domini directo aſſenſu, nulla cadit diſputatio, ut pro abſoluto ſupponunt Roſenthal. infra citandus, & alii paſſim, præter quam in illis ex pacto, & providentia quoad intereſſe agnatorum ex lege inveſtituræ vocatorum ad ſucceſſionem, quibus non aſſentientibus non cenſetur Dominum velle præjudicare, ſed tantum pro ſuo jure aſſentiri, quo caſu, aſſenſus operabitur dotis validam conſtitutionem ad evitandam pœnam devolutionis, ac etiam pro validitate actus, & acquiſitione juris Realis in corpore feudi durante vita dotantis, quæ omnia ſine aſſenſu ceſſarent, idque ſive detur æſtimatum, ſive inæſtimatum, quoniam ſicuti Dominus feudum devolutum cuilibet concedere potaſt, ita pariter facere poteſt, accedente conſenſu feudatarii, nam ita cenſetur iſtum refutaſſe feudum in manu Domini, atque ab hoc brevi manu denuo fuiſſe conceſſum ei, ad cujus favorem fit alienatio, ex regula quod aſſenſus habet vim inveſtituræ, de qua pluries *d. tit. de feud. & in altero de Regalibus.*

Secluſo autem Domini aſſenſu, diſtinguendum eſt jus 21 commune feudorum a jure particulari Regnorum utriuſque Siciliæ, in quibus frequentius, quam alibi, materia occurrit, ac tractatur. De jure communi, pro clariori materiæ notitia, quatuor caſus veniunt diſtincte conſiderandi. Primus eſt in patre, vel alio dante corpus feudi in dotam. Secundus in feudi obligatione pro ſolutione dotis conſtitutæ in quantitate, ſeu ejuſdem dotis reſtitutione. Tertius in feudataria ſe ipſam dotante. Et quartus in jure quod habet ſuper feudo filia, vel ſoror feudatarii pro dote, ſeu paragio.

Quoad primum, recepta eſt regula generalis negativâ, 22 quoniam in materia feudali dos non eſt privilegiata, neque ejus cauſa excepta eſt a generali prohibitione alienationis feudorum abſque Domini aſſenſu, ad text. *in c.* 1. *§. donare, qualiter olim feud. alien. pot.* ubi gloſ. Bald. Belviſ. Alvarot. aliique feudiſtæ communiter plena manu congeſti per Camer. *in c. Imperialem, car.* 81. *in magnis lit. T. & V.* Capyc. *inveſt. feud. verbo feuda pro dote, in princ.* Borel. *in ſumm. dec. p.* 3. *tit.* 4. *de jure dot. n.* 245. Mantic. *de tacit. l.* 12. *tit.* 21. *n.* 9. *& ſeqq.* Roſent. *de feud. cap.* 9. *concl.* 8. *in princ. n.* 1. Merl. *contr.* 59. *n.* 18. *l.* 2. Boſſ. *de dot. cap.* 15. *a n.* 85. qui refert contradictores, a Pont. *de poteſt. Proreg. tit. de Aſſenſ. reg. ſuper dot. in princ. n.* 1.

Et licet Iſernia motivando ſentire videatur contrarium, eo quia hujuſmodi prohibitio videatur impeditiva libertatis matrimonii, ac Reipublicæ præjudicialis, quodque propterea leges feudorum, non ſint leges, ſed conſuetudines, videantur in hac parte ſapere corruptelam, non eſt tamen 23 a concluſione recedendum, quoniam dictæ conſuetudines in ſcripturam redactæ, atque pro lege acceptæ, indubitatam vim legis habent, ut pluries *ſub tit. de feud.* neque in hac parte a juris ratione aberrant, quoniam prohibitio non percutit matrimonium directe, nequa indirecte, ſub irrationabili fine prohibendi nuptias, earumque libertatem, ſed continet legem, quam Dominus rei ſuæ adjicit cum honeſta ratione, ne ſcilicet ejus bona tranſeant ipſo inſcio, vel invito in perſonas ſibi ignotas, ac parum gratas, ut bene, ac late ſolvendo objecta diſcurrit Camerarius, *ubi ſupra*, idque remanere videtur hodie omnino elucidatum etiam apud Canoniſtas, & Morales ex dicta Conſtitutione Urbani VIII. 151. per quam bona juriſdictionalia prohibentur dari in dotem ſine aſſenſu, ut ſupra, ita enim Papa declaravit hujuſmodi leges libertati matrimonii non adverſari, cum ipſe ſit præcipuus dictæ libertatis protector, ac defenſor, ut advertitur ſupra *diſc.* 143.

Voluerunt Iſernia, & Ardizon. ac alii relati per a Pont, & Roſenthal. ibidem, limitare concluſionem in ſubſidium, ceſſantibus ſcilicet allodialibus, & quam opinionem retinendam eſſe dicit Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 289. *nu.* 173. ſed quia neque rationem habet, neque auctoritatem, idcirco merito communi voto feudiſtarum reprobatur hæc limitatio, ut bene probant a Pont. & Roſenthal. qui ci- 24 tant Camerarium, & alios feudiſtas, & ſequitur Merlin. *dicta controv.* 59. *l.* 2. ac faciunt notata inferius, ubi fortius probatur, neque feudi obligationem concedi in ſubſidium, quoniam dos in materia feudali nullum habet privilegium, neque in ea intrat *auth. res quæ*, atque cum hac negativa concurrere videtur Barboſ. *in leg. uſufructu penultim. ff. ſolut. matrim. n.* 25.

Quare non videtur dicta concluſio recipere alias limitationes, niſi duas traditas per eoſdem ſuperius allegatos, unam ſcilicet, accedente Domini conſenſu, & alteram concurrente in contrarium lege, vel conſuetudine particulari, quas certum eſt conſuetudinibus generalibus prævalere, licet enim pro limitatione communiter tradant ca-

ſum

ſum dationis feudi durante vita feudatarii dotantis pro commoditate ſibi competente, juxta *dec.* Rot. 590. *alias primam* 25 *de feudis in novis*, quam ex Baldo, aliiſque feudiſtis plene probat Roſent. *dicto cap. 9. concl. 9. n. 1.* & Borell. *ubi ſupra*, *n.* 247. Attamen revera hæc non eſt limitatio ad concluſionem, in qua tractatur, an ipſum corpus feudi dari poſſit in dotem, hoc enim eſt prohibitum, ſive perpetuo, ſive ad vitam fiat aſſignatio, quoniam ſemper dicitur feudum alienari, atque jus reale in eo conſtitui, ubi bene obſervant poſt alios Roſental. *d. c. 9. concluſ.* 8. *num.* 5. a Pont. *ubi ſupra*, *num.* 1. *verſ. alii tertiam*, ſed tantum permittitur feudatario date in dotem, ſive alienare commoditatem ſibi competentem percipiendi fructus ex feudo, non 26 tanquam jus reale afficiens corpus feudi, ſed tanquam jus perſonale inhærens perſonæ feudatarii, & quid ſeparatum a feudo, ſeu verius non tanquam jus, ſed tanquam nuda facultas, juxta Theor. Bart. *in l. is qui*, §. *uſufructu*, *ff. de pign. & in l. codicillis*, §. *inſtituto*, *num. 4. ff. de legat.* 2. Neguſant. *de pignor.* 2. *membr.* 5. *part. num.* 9. Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. c. 1. gloſ. 2. part. 1. num.* 110. late Barboſ. *in dict. leg. uſufructu*, Roſenth. *d. cap. 9. concl. 9. num.* 1. *& concl.* 10. *n.* 5. Amicangel. *quæſt. feud.* 18. *num.* 10. *& ſeqq. & ſub tit. de feud. diſc.* 61. & 110. & in materia emphyteuſis alienari prohibitæ, Rotæ in Romana Salviani 17. Aprilis 1643. coram Cerro apud Zacch. *de oblig. Camer. deciſ.* 238. & apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 57. confirmata latius 9. Decembris 1644. coram eodem in Tuſculana Salviani 22. Maji 1644. coram Zarata ubi Concord.

Et in materia uſusfructus dari in dotem, ut tanquam jus dari non poſſit, ſed bene tanquam commoditas, ſeu perceptio fructuum, late Merl. *dec.* 843. & de iſta commoditate *deciſ.* 481. *num.* 13. *p. 4. rec. tom.* 2. *& d. tit. de feud.* & ſic in effectu non percutit dationem feudi in dotem.

27 Longe autem differt dari ipſum corpus feudi, ſive perpetuo, ſive ad vitam feudatarii, ac dari commoditatem prædictam, quoniam primo modo valida conſtitutio operatur juris proſecutionem contra ſucceſſorem, ſive titulo univerſali, ſive particulari, ſecundo autem eatenus eſt operativa, quatenus feudum remaneat penes ipſum dotantem, ejuſque ſucceſſorem titulo univerſali juribus paſſivis etiam 28 perſonalibus defuncti adſtrictum, quare neque actionem rei perſecutoriam contra tertios titulo ſingulari, neque concurſum cum creditoribus jus legitimæ hypothecæ poſtmodum acquirentibus conjuges habere poterunt, cum eorum obligatio ſit mere perſonalis.

Et quamvis Rota in allegatis deciſionibus coram Cerro, & Zarata, hujuſmodi commoditatis ceſſionario tribuere videatur propriæ actionis exercitium etiam contra tertium poſſeſſorem titulo ſingulari, attamen deciſiones prædictæ ex aliis motivis forte ſubſiſtentes, in hac parte nullatenus recipiendæ videntur tanquam ratione, ac auctoritate deſtitutæ, alios namque non allegant ad hoc propoſitum, niſi Surd. *deciſ.* 102. *ſub num.* 14. *& Adden. ad eundem*, *deciſ.* 160. *n.* 30. hos terminos nullo pacto percutientes, iſti enim firmant quod devanto feudo, vel emphyteuſi ad Dominum, non jure devolutionis, ſed ua cauſa volantaria, durant hypothecæ alias in caſu devolutionis reſolubiles, ſed cum terminis habilibus, quatenus nempe res durante jure emphyteutæ eſſet (ut eſt regulariter) hypothecabilis, at in caſu noſtro cum ipſa res ſit hypothecæ, vel realis oneris incapax, idcirco non videtur quidnam hic ceſſionarius contra tertium exercere poſſit, non quidem realem ad ipſam rem, quoniam ipſa nullam habet affectionem, neque perſonalem, quia hæc non datur contra tertium, *leg.* 1. §. *ſi heres*, *ff. ad Trebellian. leg. æris alieni*, *Cod. de donat. cum vul-* 29 *gar.* minuſque ad fructus ex feudo perceptos, vel percipiendos, quoniam iſti nati poſtquam res exivit de dominio unius, & tranſiit in dominium alterius, percipiuntur a poſſeſſore jure dominii; neque ſub hypotheca, vel obligatione prioris Domini cadunt, ad tex. *in l. Paulus* 29. §. 1. *ff. de pignor. in leg. potior.* §. *de futuro*, *ubi gloſ. communiter approbata*, *ff. qui potior.* Bart. Salycet. & alii ibidem, de quibus Surd. *deciſ.* 97. *n.* 12. Merlin. *lib.* 1. *controv.* 24. *n.* 5. altes Merlin. *de pign. lib. 2. q. 51. n. 48. & ſeqq. & q. 53. n. 27.* eatenus enim tertius poſſeſſor poſt litem tenetur ad fructus, quia per litem deſinit eſſe Dominus, ut per Merlin. *ubi ſupra*, *n.* 12. *& ſeqq.* itaut non videatur quomodo unquam ſit poſſibile, quod hic ceſſionarius poſſit hujuſmodi commoditatis ceſſionem contra tertium exercere, præterquam ex remedio revocatoriæ competentis cuilibet creditori perſonali contra eos, in quos in fraudem facta eſt alienatio.

Idque fortius, ubi in tertium alienatio valide, & cum aſſenſu Domini facta eſſet, ex regula, ut ſecundus creditor cum aſſenſu præferatur priori illum non habenti, admittendo quippe jus reale, eſſet conſtituere jus uſusfructus immo durius, quod in feudis eſt prohibitum, ut be- 30 ne Roſent. *dicto cap. 9. concl.* 10. *in fin.* Camerar. *in leg. Imperialem*, *car.* 18. *in magnis*, *lit. G. & ſeqq.* Anna *conſil.* 113. *num.* 14. *& ſeqq.* Amicang. *dicta quæſt.* 18. *num.* 11. *circa fin.* & in ſpecie quod iſta commoditas ſit durabilis pro tempore quo feudatarius vivit, ac poſſidet, itaut faciat fructus ſuos, ſecus autem ſi ceſſante ejus dominio, ac poſſeſſione fructus ſibi non naſcantur, Cenc. *de conſ. quæſt.* 19. *num.* 27. *in fine*, Salgad. *in labyrinth. part.* 3. *cap.* 15. *num.* 25. Idque ſumma ratione, quia in effectu ceſſionarius talis commoditatis non eſt niſi ſimplex procurator cedentis in rem propriam, eodem modo, quo practicatur quotidie in ceſſionariis commoditatis penſionum Eccleſiaſticarum, itaut fingatur quod fructus ſingulis annis, & temporibus in inſtanti acquirantur cedenti, atque per ejus organum acquirantur ceſſionario tanquam res allodiales a feudo ſeparatæ, & conſequenter eſt ſemper neceſſarium pro baſi, & fundamento quod fructus naſcantur in dominio illius, qui hujuſmodi commoditatem alienavit, vel obligavit, quod dici non poteſt poſtquam rei dominium in alterum eſt translatum; unde propterea in Romana cenſus 8. Junii 1654. coram Bichio eadem Rota cæpit ab illa opinione deflectere, tenendo quod hujuſmodi commoditas non ſit exercibilis contra tertium.

Et in omnem eventum, quando hæc Rotæ opinio eſſet ſuſtentabilis, attamen procedere poſſet in fructibus naturalibus, ſecus autem in induſtrialibus in quibus tertius 31 nullatenus poſſet conveniri, ex deduct. per Neguſ. *de pignor.* 2. *membr.* 2. *part. num.* 27. Amicangel. qui alios allegat *dicta q.* 18. *num.* 6. Merlin. *de pignor. lib. 2. q.* 53. *& num.* 30.

Sed quid ſi dotans feudum aſſignet ſimpliciter, vel pro tempore ſuæ vitæ, an pro ſuſtinendo actu hæc aſſignatio reſolvenda ſit in prædictam ſimplicem commoditatem, ac facultatem perſonalem, dubitari poteſt ex iis quæ in ſimili firmare ſolent feudiſtæ in materia pactionatæ refu- 32 tationis in proxime ſucceſſurum cum reſervatione uſusfructus, quam valere ex Zaſio, & aliis aſſerunt Bolognet. *conſ.* 7. *ex n.* 96. aliique relati per Fab. de Ann. *conſ.* 41. *& conſ.* 46. *utrobique num.* 1. Ginib. *de ſucceſſ. feud.* §. 1. *gloſ.* 12. *n.* 42. quaſi quod actus veniat interpretandus eo modo quo valet, non ut pereat, ad quod conferunt ea quæ habemus in jure, ut dato uſufructu in dotem reſolvatur actus in fructuum perceptionem, ſeu commoditatem, cum ipſum jus dari non poſſit, quod etiam in feudalibus, & emphyteuticis admittunt Barboſ. *in d. l. uſufructu*, *ſolut. matr.* & alii per eum allegati.

Verum hæc ſententia in feudorum refutatione eſt communi calculo feudiſtarum reprobata, ut conſtat ex deduct. per Fab. de Ann. & Giurb. *ubi ſup.* qui alios cumulant, ac recte probat a Pont. *de pot. Proreg. tit. de refut. feud.* §. 1. quia propter feudorum ſtrictam naturam, atque propter individuum voluntatis intrat regula *ſi quod ago*, *&c.* ut latius in ſua materia, *ſub tit. de feud.* præſertim *diſc.* 76. Proindeque idem in caſu noſtro dicendum eſt, quatenus de feudis agatur ex feudorum peculiari natura, ut in ſpecie obſervat Roſental. *d. c. 9. concl. 9. n.* 2.

Bene verum, quod quantum ad effectum, nullius conſiderationis videtur hujuſmodi concluſionis applicatio, ſi- 33 quidem, aut agimus de annullando, vel ſuſtinendo actum quoad præjudicium tertii, in quem titulo ſingulari feudum eſt translatum, ſeu præjudicium creditorum quibus cum aſſenſu jus hypothecæ in feudi corpore quæſitum fuit, & tunc fruſtratoria eſt hæc inſpectio, quoniam dato etiam quod datio feudi in dotem reſolvatur in ſimplicem commoditatis ceſſionem, adhuc tamen ſonat in idem, cum, & ipſa expreſſa ceſſio commoditatis a principio recte facta, contra tertium non ſit operativa, ut ſupra, aut vero agimus quoad præjudicium ipſius principalis debitoris, vel ejus ſucceſſoris titulo hæreditario, & ſonat pariter in idem, quoniam ſuſtinetur actus in valore feudi, ad quem ſolvendum loco damnorum, & intereſſe, principalis debitor etiam cum feudi venditione in actione perſonali cogi poteſt, ut infra.

Aut demum quoad validam fructuum perceptionem a marito factam medio tempore quo in vim dictæ aſſignationis feudum jure tenutæ poſſedit, atque iſtos maritus facit ſuos, ſive actus ſit validus ſive non, cum etenim data invalidi-

validi-

validitate actus ſuper corpore feudi, ſuſtineatur tamen quoad æſtimationem, quamvis id importet nudum creditum pecuniarium, adhuc tamen dicitur fructiferum favore viri in compenſationem onerum matrimonialium, ad notos terminos tex. *in cap. ſalubriter, de uſur.* ut egregiè Iſernia *in cap.* 1. §. *donare, qual. olim poter. alien. nu.* 5. *ubi Add. & in Conſt. Regni fratribus in principio*, quem cæteri ſequuntur, ut per a Pont. *de poteſt. Proreg. tit. de aſſenſ. Reg. ſuper dot. in princip. n.* 1. *verſ. alii tertiam, & n.*4. *&* §.2. *n.*24. *verſ. ſed magis*, Merlin. *l.*2. *contr.* 60. *n.* 12. & habetur *ſub tit. de feud. diſc.*20.

34 Quicquid enim ſit de quæſtione, an legato, vel alias inutiliter alienato feudo ſuſtineatur diſpoſitio in æſtimatione, de qua tractant Franch. *deciſ.* 1. a Pont. *de poteſt. Proreg. d.*§.2. *& conſ.*13. 52. *&* 88. Fab. de Ann. *conſ.*87. *&* 131. Rovit. *in pragm.* 1. *de titul. abuſu, n.*136. Merl. *d. contr.* 60. & latius *controv.*81. *l.*2. Lanar. jun. in add. ad Lanar. ſen. *in c.* 1. *de ſucc. feud. ex n.*40. & alii, attamen in dotis contractu favore matrimonii receptum eſt, actum quamvis nullum in ordine ad corpus feudi, ſuſtineri quoad æſtimationem, ut per Iſerniam *ubi ſup. n.*5. *&* 6. paſſim receptum, ut apud allegatum, & quamvis Andreas moveatur ad id ſentiendum ex Regiſtris Imperatoris Friderici, qui fuit Rex utriuſque Siciliæ, adhuc tamen hujuſmodi concluſio ubique recipienda videtur, tum quia Fridericus fuit etiam Imperator, cujus leges feudales ſunt ubique receptæ, ubi non conſtat Regio nomine pro dictis Regnis tantum emanaſſe, ut habemus de *l. Imperialem, de probib. feud. alien. per Frider.* Tum etiam quia ratio hujuſmodi deciſionis elicita videtur ex medulla juris communis, cum dotis favor certius ſuſtineat in æſtimatione diſpoſitionem rei alienæ, vel extra commercium improprie exiſtentis.

Dato autem debito æſtimationis, intrat de plano valida perceptio fructuum ex pignore, ad tex. *in dicto cap. ſalubriter, cum aliis infra diſc.* 161. *de uſur. dotalibus*, ideoque videtur hæc inſpectio nullitatis actus in ordine ad præjudicium dotantis, vel ejus hæredis percutere ſolum caſum in quo fructus excederent onera matrimonii, nam ubi agitur de fructibus veris rei dotalis, certum eſt integros eſſe viri, quamvis exceſſivos, ut infra *diſc.*160. ſed ubi tractatur de uſuris, ſive fructibus ex pignore juxta terminum tex. *in d. c. ſalubriter, de uſuris*, tunc non eſt ita planum, cum plerique velint illum non deberi niſi ad limites onerum, licet hæc opinio videatur parum probabilis, ut *d. diſc.* 161.

35 Item ſatis expedit inſpicere, an datum ſit in dotem ipſum feudum, ex quo, vel ex creditoris ejus æſtimatione maritus perceperit fructus tanquam rei datæ acceſſorium, vel datum ſit ſolum jus, ſeu facultas percipiendi fructus principaliter conſideratos, ad effectum videndi quid ſoluto matrimonio veniat in reſtitutione, juxta deducta infra *diſc.*148.

36 Cæterum quoad principalem regulam negativam ſuperius firmatam de feudo in dotem non dando ſine Domini aſſenſu, illa procedere videtur, quatenus fœmina, cui dos conſtituitur, immediatam dotantis ſucceſſionem non ſperet, ſecus autem ſi ſit immediate ſucceſſura, tunc etenim quoad validitatem actus inter dotantem, & dotatam, non videtur dubitandum tanquam de refutatione in proxime ſucceſſurum elegans nomen contractus habente, retentis tamen aliis terminis validæ refutationis, nemini ſiquidem injuria tunc fieri dicitur, nec Domino, nec Agnatis per actum prœmaturæ ſucceſſionis, atque iſto caſu quoad virum videntur applicari poſſe quæ inferius notantur de feudataria ſe ipſam dotante.

37 Poſſet forte dubitari, an pater vel frater habens facultatem ſubinfeudandi, valeat ſub nomine ſubfeudi aliquam feudi partem filiæ, vel genero tribuere, & primo aſpectu videretur de plano reſpondendum affirmative quoniam ſi licitum eſt ſubinveſtire quemlibet extraneum concurrentibus tribus notis requiſitis, multo magis poterit filiam, vel generum, ſed contrarium dicendum videtur, quoniam inter tria ſubfeudi requiſita, illud eſt præcipuum, ut fiat ſincere, abſque fraude, hoc eſt ſine pretio, ne ſub palliato nomine feudi fiat venditio, vel permutatio, juxta ea, quæ habentur *ſub titul. de feud. diſc.* 1. & ita ſequeretur in præſenti, quoniam in ſatisfactionem debiti dotalis ſubfeudum daretur.

38 Quovero ad ſecundum caſum ſuper feudi obligatione pro dotalis debiti pecuniarii ſolutione, Rota in Mantuana dotis 6. Junii 1636. cor. Coccin. præſupponit feuda pro dotis reſtituendæ ſolutione affecta eſſe in ſubſidium, aliis nempe bonis liberis deficientibus, adinſtar bonorum fideicommiſſo ſubjectorum, verum quamvis in eo caſu deciſio vera ſit, vel ob licentiam Domini ibidem concurrentem, vel quia feuda Mantuana de conſuetudine ob illorum frequentiam, & commercii conſervationem quoad contractus, alioſque actus inter vivos ſunt in commercio adinſtar allodialium, ex deduct. per Rm. in Mantuana bonorum 16. Maji 1654. coram Cerro cum aliis in Mantuana *ſub tit. de feud. diſc.* 10. attamen aſſumptum prædictum abſtracte ſumptum non videtur tutum, cum nullibi cautum id repetiatur de jure feudorum, quo attento, dos non eſt privilegiata.

Siquidem diſpoſitio *auth. res quæ, Cod. com. de legat.* non 39
habet locum in feudis ut firmant Camerar. *in l. Imperialem, car.* 83. *a ter. lit. M.* Bald. *in eod.* §. *donare*, Merlin. *controv.* 59. *num.* 19. *l.* 2. quodque in feudis non procedant privilegia dotis, ſed hæc in omnibus reguletur adinſtar aliarum rerum, Camer. *in l. Imperialem, car.*8. a Pont. *d. tit. de Aſſenſ. Reg. ſuper dot. in princ. fere per tot. & clarius*, §.1. *n.* 9. Merl. *d. controv.* 59. *num.* 18. & alii Feudiſtæ communiter, quibus eſt magis deferendum quam Profeſſoribus juris civilis, ut advertit Camerar. *conſ. unico poſt repetitiones ult. impreſſas fol.* 10.

Opinio autem volentium licitam eſſe alienationem feudorum in ſubſidium ex cauſa dotis, damnata eſt, ut ſupra, dum tam Milanen. *deciſ.* 7. quam Fab. de Ann. *conſ.* 85. quos dicta deciſio allegat, principaliter fundantur in jure municipali utriuſque Siciliæ, ideoque eorum auctoritas non eſt applicabilis, retentis terminis juris communis, atque cum eodem præſuppoſito juris particularis loquuntur Manent. *dec.*28. & Burſat. *conſ.* 44.

Quare conſtituta in iſto caſu eadem regula negativa, quæ in præcedenti firmata fuit, illa fortius procedit in feudorum obligatione pro reſtitutione dotis, tum quia in terminis juris feudalis id cautum non eſt, tum etiam 40
quia de jure communi in terminis *auth. res quæ*, magis eſt privilegiata cauſa dotis conſtituendæ quam reſtituendæ, *ut diſc. præcedem.* ideoque ſi feuda non ſunt affecta pro illa, multo minus pro iſta, atque id hoc advertatur, quod ſi qui reperiuntur DD. contrarium firmantes, vel loquuntur in terminis juris Regni Neapolit. ſeu alterius juris, & conſuetudinis particularis, vel in feudis pure hæreditariis, quæ tanquam impropria, & ad quoſcumque hæredes extraneos tranſitoria regulantur jure allodialium, vel male loquuntur.

Regula prædicta recipit eaſdem limitationes præcedenti caſui datas, ex regula, *ſi de quo magis, &c.* ac etiam 41
limitatur in iis caſibus in quibus fœminæ dotatæ competat jus paragii ſuper feudo, ut infra in quarto caſu, ſive ubi viro ad reſtitutionem obligato jus aliquod in participatione pretii feudi competit, his enim caſibus circumſcriptis, tam pro conſtituendæ quam reſtituendæ ſolutione, jus, vel actio non datur ad corpus feudi, ſed bene actio perſonalis ad fructus, eorumque commoditatem ut ſupra, nec non ad urgendam feudatarii perſonam ad vendendum feudum, ut de pretio creditori ſatisfaciat, ad inſtar eorum quæ habentur de quocumque creditore perſonali abſque aſſenſu.

Dixi de creditore perſonali, quoniam licet dos conſti- 42
tuta, vel reſtituenda, de jure habeat privilegium hypothecæ legalis, attamen in ordine ad feudum, ac feudi creditores cum aſſenſu hoc privilegium ceſſat, cum in feudis non detur hypotheca legalis, eſt tamen conſiderabile in concurſu creditorum abſque aſſenſu inter ſe in fructibus, & in commoditate, vel pretio feudi, quatenus conſiderentur tanquam bona, & jure allodialia a feudo ſeparata, ſed ubi debitum reſultat occaſione feudi, tunc eſt quædam actio perſonalis in rem ſcripta contra tertium poſſeſſorem etiam experibilis, ut infra quarto caſu, ubi de aliquibus ad hunc punctum conferentibus.

Quoad tertium caſum mulieris feudatariæ, ſe ipſam 43
dotantis, licet Camerar. *in cap. Imperialem, car.*83. *lit. A, verſ. Mihi tamen*, veriorem putet negativam, attamen contraria eſt communis, & recepta, ut nempe mulier nubens dare poſſit feudum in dotem, dummodo det inæſtimatum, & non faciat pactum de lucro dotis, itaut non fiat totalis dominii tranſlatio in virum, ſed ſolum ea, quæ fit de ſimplici fundo dotali inæſtimato, Iſernia, & Bald. *in eodem* §. *donare*, Capyc. *inveſt. feud. verb. pro dote, verſ. aut ſumus in muliere*, a Ponte *ubi ſupra, de aſſenſ. ſuper dot. in princip. num.*3. Laratha *in theatr. feud. p.* 10. *dilucid.* 60. *num.* 6. Roſent. *dict. c.* 9. *concl.* 9. *num.* 6. Borellus *in ſumma dec. p.* 3. *tit.*4. *de jure dotium, n.* 268. & alii, de quibus Boſſ. *d. cap.*15. *num.*89.

Et

44 Et ſi dederit æſtimatum, invalida quidem erit datio, ſed ſuſtinebitur contractus in æſtimatione, pro qua ſi maritus jure pignoris, vel tenutæ feudum poſſederit, atque fructus perceperit, ſuos facit ex ſupra allegatis, præſertim a Pont. *de aſſenſ. reg. ſup. dot. in princ. n.* 4. atque jus remanet viro agendi actione perſonali contra perſonam feudatarii eodem modo quo ſupra dictum fuit.

45 Pactum vero de lucro totius, vel partis feudi tanquam accidentale vitiatur, atque pro non ſcripto habetur, firmo manente contractu principali conſtitutionis dotis, ut in ſpecie Roſental. *d. concl.* 9. *p.* 8. licet enim in materia pactionatæ refutationis communis, ac verior opinio ſit ut actus in totum corruat, atque utile per inutile vitietur, ut ſupra, attamen id ibi provenit propter individuum voluntatis, cujus ratione pactum extraneum, tanquam utile facienti, videtur perducere ſubſtantiam actus, non ſic autem eſt in iſto caſu, quoniam pactum tanquam facienti præjudiciale voluntatis reſiſtentiam non habet, ſiquidem feudatario refutante, reſervato ſibi uſufructu, recte dici poteſt quod dicta inutilis reſervatio vitiet totum actum, quia forte refutans abſque illa non refutaſſet, ſed muliere dante feudum in dotem cum pacto lucri ſibi præjudiciali, tute dicendum eſt libentius ſine pacto dediſſe.

46 Iſtam concluſionem principalem credo veram in feudis inferioribus abſque jure Regio ſonantibus in Baroniam, quamvis Dignitatis titulo ſint decorata, ut ſunt Ducatus, & Marchionatus utriuſque Siciliæ, quæ ſunt feuda inferiora cum Dignitatibus abuſivis, ac vere dici non poſſunt feuda Dignitatis habentia annexa Regalia, & quoddam latem ſubalternum altum dominium, ac jus Principatus, dum ob magnam dictorum feudatariorum ſubjectionem, ac facilem dominicæ ſuperioritatis exercitationem, neque Domino, neque populis nimium ex Superioris mutatione præjudicari dicitur, ſed in feudis Regalibus habentibus jus Regium cum alto, ſupremoque dominio, de concluſione prædicta poteſt dubitari ex eiſdem rationibus in ſupremo Principatu allodiali ſuperius conſideratis, quæ fortius procedunt in feudali, in quo ultra præjudicia ibidem deducta, concurrit etiam illud Domini directi, cujus valde intereſt habere unum, vel alterum feudatarium, quodque hoc ſit verum, conſtat ex eo quod Baldus *in c. ſignificavit, de reſcriptis*, negativæ ſententiæ Antelignanus, ponit exemplum in Regina Apuliæ, cujus Regnum dicit feudale, unde ſi in hoc tertio caſu fœminæ in ipſam dotantis id patitur difficultatem, quoties agitur de feudis primi ordinis, multo fortius id aſſerendum eſt reſpectu primi, & ſecundi caſus, de quibus ſupra.

Quinimmo periculoſum eſt, ac præjudiciale in hujuſmodi feudis, ut fœmina feudataria nubat potentiori abſque aſſenſu Domini, quamvis feudum non detur in dotem, quia licet de jure maritus Reginæ non ſit vere Rex, attamen eſt de facto talis, ſed quia circumſcripta datione in dotem, id potius feudorum, vel matrimonii, quam dotis materiam percutit, idcirco deſuper non inſiſto, neque aliquid firmare intendo, ſed ſolum id in forma diſcurſiva inſinuando integrum locum relinquo veritati.

47 In quarto tandem, & ultimo caſu juris ad dotis conſtitutionem contra feudatarium invitum competentis, nullibi feudali jure cautum eſt, fœminam feudatarii filiam, vel ſororem, aut conjunctam ex feudo dotandam eſſe, ſed ex eadem ratione charitatis, & convenientiæ, qua feudi ſucceſſor alios agnatos inopes in ſubſidium alere debet, fœminas quoque in ſubſidium, & non alias debet dotare, ut firmant Curt. Jun. *conſ.* 21. n. 12. bene Arthman. Piſtor. *lib.* 3. *quæſt. jur.* 37. *n.* 1. & *ſeqq.* Roſenthal. *c.* 7. *concl.* 47. *n.* 1. & *per tot*, apud quos Concordantes, non per hoc tamen feudi corpus affectum remanet, neque
48 actio realis dotandæ acquiritur, vel hypotheca, ſed tantum actio perſonalis, per quam ex fructibus feudi cogendus eſt feudatarius ad hujuſmodi dotem conſtituendam, ut bene Piſtor. *d. qu.* 37. Roſenth. *d. concl.* 47. *uterque n.* 6. & *ſeq.* & in fortioribus terminis habetur inferius de paragio debito ex jure Regnorum Siciliæ.

Eſſe tamen quandam actionem perſonalem in rem ſcriptam exercibilem quoque contra tertium in ſubſidium facta excuſſione, eo quia debitum provenit, non occaſione perſonæ dotantis, ſed ipſius feudi, quod propterea perſequi poteſt, cenſet Piſtor. *dict. quæſt.* 37. *num.* 9. quod non placet Roſenthal. *ibid. num.* 8. apud quos locis citatis, & *q.* 38. & Piſtor. *eod. c.* 7. Roſenth. *concl.* 13. reliqua videri poterunt, præſertim quid in pretio feudi novi, cum citra montes, vel nulli, vel ſatis rari contingant hujuſmodi caſus in Foro diſputabiles, quoties autem contra tertium ſucceſſorem actio prædicta eſt exercibilis, multo fortius ſucceſſor teneri debet ad obligationem bona fide contractam a prædeceſſore pro dictæ dotis conſtitutione, & hæc, attenta diſpoſitione juris communis Feudorum.

In Regnis autem utriuſque Siciliæ, per jura particula- 49
ria diverſimode materia iſta regulanda venit, ex iis quæ circa illorum Regnorum originem, diviſionem, ac leges in iſta materia habentur *ſub tit. de feud. diſc.* 20. ubi videndum eſt, & quamvis in hoc Regno Siciliæ citerioris
ex gratia conceſſa Neapolitanis in contractibus dotalibus 50
ſubintelligatur præſtitus Regius aſſenſus, attamen intelligitur quoad obligationem, non autem quoad alienationem, ex iis quæ circa iſtam gratiam, ejuſque ampliationes, limitationes, & declarationes habentur *ſub eod. tit. de feudis diſc.* 26. ubi pariter videri poteſt, ne idem ſuperflue repetatur.

Remanet tandem inſpicere, quale jus competat fœmi- 51
nis ad feuda pro paragio in dicto utroque Regno Siciliæ, ubi per Conſtitutionem Friderici incipien. *in aliquibus, ſub titulo de ſucceſſione Comitum, & Baronum*, alteratum eſt jus commune feudorum; iſto etenim jure attento, fœmina nullum jus habet in feudo pro dote, ſeu paragio, ut ſupra, ex vi autem dictæ Conſtitutionis illud cenſetur ei debitum, adeout fœmina petat paragium conditione ex lege, nempe ob dictam Conſtitutionem, Afflict. *deciſ.* 162. Camerar. *in leg. Imperialem, cap.* 105. *lit. B.* Rovit. *pragm.* 25. *de feudis n.* 59. Marcianus *diſp.* 76. *n.* 8. late Amatus Panormitan. *lib.* 1. *variar. c.* 2. Giurb. *obſerv.* 28. *n.* 1. & 5. Amat. Neapolitanus *conſil.* 42. Staiban. Jun. *reſ.* 102. *vol.* 2. qui alios cumulant, quoniam textus Conſtitutionis loquens expreſſe de ſucceſſione feudalium mandat fœminis per maſculos excluſis dari dotem de paragio.

Unde propterea paragium eſſe onus feudi, plerique 52
dicere ſolent relati per Marcian. *dict. diſp.* 76. *numer.* 8. Amat. *dict. reſol.* 2. *num.* 43. & Staiban. *dicta reſ.* 102. *numer.* 4. & 5. verum in hoc ſiſtendum eſt, quoniam verius eſt pro eo non competere hypothecariam; vel aliam actionem realem, ut per Afflict. *dicta dec.* 162. cum aliis per Rovit. *dicta pragmat.* 25. *de feud. num.* 64. Rocchum *reſp.* 78. *numer.* 13. Giurb. *dicta obſervat.* 28. *numer.* 30. Rovit. *pragmat.* 25. *de feudis numer.* 64. Tapp. *Deciſ.* 48. *Thor.* 2. *part. compend. deciſ. verbo Tertii poſſeſſores*, *il* 2. *col.* 3. Marcian. *dicta diſput.* 76. *numer.* 10. & 11. quod etiam admittit Staiban. ubi ſupra.

Dicitur tamen onus feudi impropria, quia nempe actio perſonalis pro hujuſmodi paragio competens eſt quandoque exercibilis contra tertium feudi poſſeſſorem tanquam ad debitum occaſione feudi, & ſic cum feudum ſit occaſio debiti; propterea dicitur onus feudi, non quod illius corpus aliquo reali onere affectum ſit, ut apud allegatos, igitur contra ſucceſſorem univerſalem feudi tanquam habentem qualitatem hæreditariam datur actio perſonalis ad factum, vel per tenutam in feudo, juxta praxim antiquam, vel per coactionem ad illud vendendum, juxta praxim hodiernam, ſed contra ſucceſſores particulares datur actio ad fructus tantum feudi, ac in ſubſidium, ut quicquid diſcrepet Rovit. *dicta pragm.* 25. *num.* 70. (qui tamen *num.* 71. quoad fructus non videtur negare) firmatur per Tappiam, Thorum, Giurbam, Marcianum, & alios.

Apud quos etiam habetur, tertios poſſeſſores plurium 53
feudorum, non inſolidum, ſed pro virili conveniri poſſe, atque ad ratam feudis convenientem, ſiquidem paragium fœminæ excluſæ a ſucceſſione non debetur ex ſolis feudalibus, ſed ex integro patrimonio feudalium, & 54
allodialium, per æs, & libram, eodem modo, quo in ſolvendis feudatarii debitis fit concurſus inter hæredem paganicum, & militarem, & in qua diviſione facienda non attenditur valor feudorum in fructu, ſed in proprietate, attento tempore mortis feudatarii, de cujus ſucceſſione agitur.

Ideoque advertendum eſt, quod aliud eſt taxare patrimonii quantitatem ad effectum regulandi dotis congruitatem patre vivente, & tunc attendendum eſſe potius redditum, quam valorem in ſorte, notatum eſt ſupra *diſc.* 143. Aliud vero taxare ejuſdem patrimonii quantitatem ad effectum taxandi paragium ad terminos legitimæ cujus loco in terminis dictæ Conſtitutionis *in aliquibus*, dos ſuccedit, ac faciendi dictum concurſum bonorum allodialium, & feu-

dalium, ut in præſenti, & tunc attendenda eſt ſors, non autem redditus.

55 Dictum verum paragium debetur omnibus illis fœminis, quæ ſi feudum eſſet dividuum, de jure communi participarent in ejus ſucceſſione, quoniam dicitur ſubrogatum loco portionis hæreditariæ, in qua, ceſſante excluſione fœminarum, ac individuitate ſuccederent ad inſtar viſæ militiæ debitæ maſculo ſecundogenito excluſo, ut late per Amatum d. reſ. 2. lib. 1. & reſ. 73. lib. 2. ubi plura

56 ad hanc materiam, præſertim ſi nepti ex ſecundogenito prædefuncto debeatur paragium in feudo obvento ex ſucceſſione avi, etſi debeatur dos de paragio in linea collaterali; quomodo autem hæc dos de paragio detrahatur, etſi præjudicet legitimæ primogeniti, habetur ſub tit. de feud. diſc. 108. ubi videndum.

57 Quare in ſumma, jus Regni diſcrepat in hac materia dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ ex feudalibus a jure communi feudorum. Primo quia de jure communi mulier feudataria dat feudum inæſtimatum in dotem, quod facere non poteſt in Regno. Secundo, quod de jure Regni fœmina quantumvis aliunde proviſa loco excluſionis a ſucceſſione petit paragium contra feudi ſucceſſorem, quod non petit de jure communi, niſi in caſu inopiæ gratia miſerationis. Tertio, quod in Regno ubi eſt admixta Civilitas Neapolitana in uno ex contrahentibus, pro dotis ſolutione, vel reſtitutione, concurrente feudorum obligatione expreſſa, adeſt aſſenſus generalis, quod non eſt de jure communi,

58 Feudis autem in multis affinia eſſe ſolent officia vacabilia, quæ licet pretium, ac redditum habentia, & in commercio quodam modo exiſtentia, attamen vacant per mortem, neque ab uno in alium abſque Principis auctoritate transferri poſſunt, verum quoad hanc bonorum ſpeciem raræ ſunt controverſiæ, quæ deſuper oriri poſſent; ſiquidem quoad dotis conſtitutionem, aut hæc officia per patrem emuntur ſub nomine filiorum ita & taliter quod pretium in emptionem erogatum cenſeatur donatum, & tunc in eis fœmina pro dotis conſtitutione quidquam prætendere non poteſt, niſi id quod lex per viam inofficioſæ donationis uni filio adverſus alterum donata concedit; aut emuntur ſub nomine unius ex filiis cum reſervatione diſpoſitionis ad favorem patris, & tunc quia officii pretium dicitur eſſe in paterna hæreditate adinſtar cujuſcumque rei allodialis, hinc recte ex illo filia dotem petit, ſeu paragium, atque de dicto pretio, tanquam de re, quæ ad pecuniam de facili redigi poteſt, habenda erit ratio in taxatione, eodem modo, quo habetur de legitima, tam ad effectum imputationis, quam computationis, pro ut ſi officium eſt ejus naturæ, quod in hæredes ſit tranſmiſſibile, tunc etiam in dotem dari poſſe, ex Caldas. de nominatione emphytheutica p. 3. c. 55. n. 22. & aliis notat Amicangel. de Regal. officiis, q. 12. n. 12. de reliquis autem officiis, vel juribus ad vitam datis in dotem videatur infra diſc. 148.

Quo vero ad reſtitutionem, quoties pretium eſt in bonis viri, eſt utique doti affectum, eo tamen modo, quo dictum eſt de feudis, ut nempe competat actio perſonalis contra virum ad vendendum officium, non autem actio realis ad ipſum officium, quoniam ſine Principis beneplacito non eſt hypothecabile, adeout, ſi poſt contractum debitum, officium legitime transferatur in tertium, hic eſt tutus ab omnibus hypotheeis, quoniam novus acquirens cenſetur directe, ac immediate acquirere a Principe, ex plene deductis per Salgad. in Labyr. cred. p. 1. c. 35. Rota in Romana cenſus, ſeu Salv. 8. Junii 1654. & in alia præcedenti cor. Bichio, ubi nonnulla de hac materia officiorum ad commercium, & obligationem deducendorum, ac de cenſuum valida impoſitione ſupereis, & habetur pluries in ſua peculiari officiorum materia ſub tit. de Regal.

ANNOT. AD DISC. CXLVI. & CXLVII.

DE bonis feudalibus an dari poſſint in dotem, de quibus agitur diſc. 145. agitur etiam diſc. 20. de feud. & de emphyteuticis, de quibus agitur diſc. 146. agitur etiam diſc. 45. de emphyt.

An bona emphyteutica dari poſſint in dotem, vel ſubjaceant doti conſtituendæ, & reſtituendæ, quomodo, & quando?

S U M M A R I U M.

1 BOna emphyteutica ceſſante ſpeciali prohibitione dari poſſunt in dotem inæſtimata.

2 De donatione hujuſmodi bonorum, an debeatur laudemium, & an hoc debeatur pro dote?

3 Æſtimata vero non dantur ſine conſenſu, & ſi dentur debetur laudemium.

4 Etiamſi mulier, pro cujus dote dantur, ſit de comprehenſis in inveſtitura.

5 Accedente prohibitione alienandi dantur in dotem inæſtimata perſonis de neceſſitate dotandis, & in ſubſidium.

6 Ex cognitione actus liciti ab illicito reſultat an debeatur laudemium?

7 Si adſit prohibitio expreſſa etiam dandi in dotem, eſt attendenda, ſed ſuſtinetur actus in commoditate.

8 In caſibus in quibus licet dare in dotem bona prædicta, intelligitur abſque Domini præjudicio, quoad terminationem emphyteuſis, & ut conceſſio non extaret.

9 Bona prædicta dari poſſunt in dotem in præjudicium ſucceſſoris venientis jure hæreditario, vel qui hæres dotantis exiſtat.

10 Fideicommiſſarius hæres gravati alienantis an, & quando revocare poſſit alienationes ab auctore factas?

11 Emphyteuſis ex pacto, & providentia dari poteſt per primum acquirentem titulo oneroſo; ſecus ſi titulo lucrativo.

12 Quid in emphyteuſi ex pacto per emphyteutam, qui non ſit primus acquirens.

13 Materia emphyteutica in hac parte non videtur regulanda ut illa feudorum, ſed cum terminis auth. res quæ, in bonis fideicommiſſariis.

14 Conſenſus Domini non præjudicat ſucceſſoribus vocatis a lege inveſtituræ.

15 Ubi bona emphyteutica ſunt expreſſe prohibita dari in dote, etiam hæres dantis ea vendicat.

16 Nullitas alienationis an poſſit allegari ab alio quam a Domino?

17 Alienatione prohibita, non eſt prohibita hypotheca, & ideo bona emphyteutica etiam alienati prohibita, poſſunt obligari pro dote.

18 Sub obligatione generali bonorum an veniant emphyteutica, vel requiratur obligatio ſpecialis, & expreſſa?

19 Ut non veniant ſub obligatione generali fallit ubi emphyteuta non poſſidet alia bona, itaut generalitas non ſit in alia verificabilis.

20 An dos in hac materia ſit privilegiata, itaut ejus favore veniant ſub obligatione bona emphyteutica, quæ alias non venirent?

21 An bona emphyteutica veniant ſub obligatione legali dotis?

22 In caſu validæ obligationis intelligitur durante jure obligantis.

23 Prohibita alienatione ſub lato vocabulo eſt etiam prohibita hypotheca, ſed non commoditas.

24 In Urbe ex Statuto non obſtante prohibitione bona emphyteutica poſſunt dari in dotem, vel pro dote obligari.

25 Fallit ubi prohibitio continet juramentum.

26 Item in bonis de directo dominio Eccleſiarum, vel perſonarum Eccleſiaſticarum.

27 Statutum non præjudicat juribus Domini, nec agnatorum, quo ad devolutionem, vel ſucceſſionem.

28 An, & quando emphyteuta teneatur dotare fœminam de bonis emphyteuticis, vel ejus fructibus?

29 An mulier incidat in commiſſum ob culpam viri in re emphyteutica dotali? remiſſive.

D I S C. CXLVII.

DIſtinguendo perſonas, quibus ratione dotis in hujuſmodi bonis cauſatur præjudicium, aut loquimur in 1
ordine ad Dominum directum, aut ad vocatos in inveſtitura. Primo caſu, in puris terminis juris communis, circumſcripta particulari prohibitione, concluſio eſt quod bona emphyteutica tute dari poſſunt in dotem abſque Domini conſenſu, dummodo dentur inæſtimata, ſive dentur pro dote filiæ ex neceſſitate, ſive cujuſcumque extraneæ ex liberalitate, quia cum dotatio ſit ſpecies donationis, non eſt opus interpellare Dominum, an velit præferri, Jaſ. in leg. fin. nu. 108. C. de jur. emphyt. Ruin. conſil. 148. in fin. vol. 5. Mant. de tacit. lib. 22. tit. 28. n. 42. Menoch. lib. 4. præſumpt. 189. n. 563. Boſſ. de dote c. 55. n. 52. & 53. cum ſeqq. & n. 163. & ſeqq. Fulgin. alios cumulans de emphyt. tit. de alienat. q. 1. n. 265.

Verum

Digitized by Google

2 Verum in hoc dignoſcitur dotis privilegium, quod licet hæc ratio conveniat cuicumque donationi extra cauſam dotis factæ; attamen in aliis donationibus debetur laudemium juxta unam ſententiam, quam veriorem profitentur Amad. de Ponte *de laudem. quæſt.* 30. *& ſeqq.* Franch. *deciſ.* 201. *&* 457. Gratian. *diſcept.* 377. *num.* 10. *& ſeqq.* & alii relati per Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 31. *&* 93. apud quos habentur contrariæ ſententiæ ſectatores, quod in dotis conſtitutione Scribentes non afferunt, niſi dicamus, ideo in dote id non procedere, quia ut plurimum dos conſtituitur ex quadam legali neceſſitate filiabus, ſororibus, vel aliis, quæ vel comprehenſæ ſunt in inveſtitura, vel ſunt de illis, qui inteſtatam ſucceſſionem ſperare poſſunt in bonis emphyteuticis, quo caſu etiam extra caſum dotis, neque pro donatione, vel legato laudemium debetur, ut apud allegatos, hinc proinde in dotatione extraneæ mere voluntaria videtur ſiſtendum, cum in jure hoc privilegium non inveniatur doti tributum.

3 Sed ſi detur in dotem æſtimata, ex tamen æſtimatione, quæ facit emptionem, quia tunc non eſt amplius donatio, ſed venditio, hinc proinde merito Domini conſenſus requiritur, Mantic. *ubi ſupra*, n. 40. *&* 44. Fulgin. *ibid. n.* 464. Unde propterea laudemium de re data in dote æſtimata deberi notat, aliis allegatis, Thor. *in compend. deciſ. part.* 3. *to.* 2. verbo *laudemium il primo*, *fol.* 5.

4 Et quamvis hoc limitet Fulgin. n. 466. ex Cravet. *conſil.* 85. & aliis ubi dotata ſit de comprehenſis in inveſtitura, ut tunc etiam æſtimata dari valeant, cum inter comprehenſos qualibet alienatio permiſſa ſit, neque intret Domini prælatio, limitatio tamen non videtur vera, ubi mulier eſt de comprehenſis, & non vir, quoniam dotis æſtimatæ dominium totum tranſit in virum, inter quem, & dotantem contractus emptionis, & venditionis intercedere dicitur, dos autem conſiſtit in pretio, ergo qualitas mulierit exiſtentis de comprehenſis nil prodeſt, cum alienatio non fiat in eam, ſed in virum, eo autem exiſtente de comprehenſis, recte limitatio procedit, & non alias.

5 Accedente autem prohibitione alienandi, permiſſum eſt tantum emphyteutæ dare hujuſmodi bona inæſtimata pro dote filiæ, vel alterius de neceſſitate dotandæ in ſubſidium, quatenus nempe alia bona libera deſint, juxta terminos bonorum fideicommiſſo ſubjectorum, quoniam a prohibitione cenſetur excepta cauſa neceſſaria, & hoc eſt, quod voluit Specul. *in tit. de locat. ſeu emphyteuſi*, *quæſt.* 109. *num.* 133. dum regulat hos terminos adinſtar *auth. res quæ*, ac firmant Mantic. *ubi ſupra*, *num.* 39. Fulgin. *ibid. num.* 461. *&* 468. Fenzon. *ad Stat. Urb.* 122. *num.* 10. qui allegant Caldas, & Jo: de Amicis, ex alios, atque aliis allegatis admittit Rota in Romana Vineæ 7. Junii 1647. cor. Corrado, & Romana domus 20. Maji ejuſdem anni cor. Peuting. *impreſſ. deciſ.* 55. *n.* 28. *p.* 10. *rec.* quamvis neque admittat Barboſ. *in d. l. uſufr. n.* 24. qui alios allegat.

Verum in hoc videtur æquivocare, dum pariformiter tractat terminos bonorum feudalium, & emphyteuticorum, inter quæ ad hunc effectum notabilis videtur adeſſe differentia, ideoque recte advertendum eſt ad caſuum diſtinctionem, ne confundantur termini, ut ab aliquibus in iſta concluſione fieri videtur, nam de jure communi, ceſſante prohibitione hominis, non eſt opus diſtinguere, an dos detur ex neceſſitate, vel liberalitate, neque an ſit pura, vel ſubſidiarie, quoniam ſufficit æquipollere donationi, circumſtantiæ autem neceſſitatis, & ſubſidii requiruntur in caſu prohibitionis.

6 Ex dicta vero diſtinctione liciti ab illicito, reſultat etiam deciſio laudemii, quoniam ubi licitus eſt actus abſque Domini conſenſu, tunc laudemium non præſtatur, ſecus autem ubi eſt illicitus, ut apud præmiſſos, niſi tamen prohibitio deducatur ad ſpeciem, quia nempe dicatur ex-
7 preſſe non poſſe dari in dotem, ut obſervat Fulgin. *ubi ſupra*, n. 272. Nil enim prohibet Domino hanc legem in rei propriæ conceſſione adjicere, iſtoque caſu, vel etiam retenta opinione ſimpliciter negante hanc facultatem etiam in ſubſidium, cum in emphytheuticis non intret ea peculiaris ratio, quæ per feudiſtas conſideratur in feudis, dicendum videtur ſuſtineri, ac reſolvi actum in ſimplicem ceſſionem commoditatis percipiendi fructus juxta ea, quæ ſuperius in feudis dicta ſunt *diſc. præced.* & infra in uſufructu *diſc. ſeqq.* in hoc enim nemo diſcrepat.

8 Sed quando dotis conſtitutio in hujuſmodi bonis permittitur, venit ſemper intelligendum abſque Domini præjudicio quoad emphyteuſis terminationem, ideoque finiri debet eo modo, quo alias finiretur, ſi data non eſſet, quoties non eſt emphyteuſis hæreditaria ad quoſcumque tranſitoria, quare concluſionis effectus eſt quoad pœnam caducitatis vitandam, ac laudemium non ſolvendum, non autem, ut dotalis cauſa ſit apta conceſſionem ampliare, ut per Mantic. n. 41. Fulgin. n. 462. *& ſeq.*

Secundo vero caſu, in ordine ſcilicet ad intereſſe, vel 9
præjudicium agnatorum, ſeu alias in emphyteuſi ſuccedere debentium, aut ſumus in emphyteuſi pure hæreditaria, & tunc nulla difficultas dignoſcitur, ex *vulg. l. cum a matre*, *C. de rei vendic.* quomodocumque detur dos ſive ex neceſſitate, ſive ex voluntate, ac ſive æſtimata, ſive non, quia hoc reſpicit ſolum intereſſe Domini; aut ſumus in emphyteuſi ex pacto, & providentia, ſed mixta, quia nempe ſucceſſor teneatur eſſe hæres ultimi deficientis, & tunc non accedente particulari alienationis prohibitione, videtur ex eiſdem terminis text. *in l. cum a matre*, ſucceſſorem non poſſe auctoris factum impugnare.

Quod etiam dicendum eſſet in emphyteuſi ex pacto, 10
& providentia ſimpliciter, quoties tamen ſucceſſor eſſet hæres ultimi emphyteutæ, adinſtar eorum quæ habentur de fideicommiſſario, qui ſit etiam hæres hæredis gravati, ita obligatur, quatenus vires hæreditariæ ſuppetant, habere ratum factum defuncti præciſe in ipſa re fideicommiſſaria alienata, niſi alienatio eſſet ipſo jure nulla ob expreſſam defuncti voluntatem, vel ob ejuſdem præſumptam affectionem, ut reprobato Grammatico *deciſ.* 93. & aliis contrariæ ſententiæ ſectatoribus, Franch. *dec.* 83. *num.* 4. 153. *num.* 16. *&* 355. *num.* 7. Surd. *conſil.* 73. *num.* 34. Fuſar. *de ſubſtit. q.* 557. Staiban. *reſolut.* 29. *lib.* 1. *num.* 52. *& ſeqq.* Buratt. *deciſ.* 154. *&* 395. ubi adden. alios cumulant Rota in Avenionen. Salviani 10. Februarii 1651. coram Bich. impreſſ. *dec.* 112. *p.* 11. *rec.* & in aliis in ſua materia *ſub tit. de fideic.*

Ceſſante autem in ſucceſſore qualitate hæreditarie, 11
itaut verſemur in emphyteuſi ex pacto pura, ſi bona dantur in dotem per primum acquirentem titulo oneroſo, & tunc recte dantur, quoniam etiam conceſſionibus ex pacto, & providentia iſte poteſt ſucceſſoribus præjudicare, ut in ſpecie Gratian. *diſcept.* 511. *num.* 1. *& ſeqq.* & admittit Rot. in dicta Rom. domus 20. Maji 1647. cor. Peutinger. *impreſſ. dec.* 55. *p.* 10. *rec.* ubi firmatur ſecus eſſe, ſi primus acquirens foveret titulum lucrativum, cum tunc ulteriores vocati veniant ex perſona proprie, & ex providentia Domini concedentis potius quam emphyteutæ acquirentis.

Sed ſi dantur per alterum emphyteutam, qui non ſit 12
primus, tunc licet Rota in allegata Rom. domus coram Peuting. firmaverit dotem in hoc privilegiatam in jure non reperiri, proindeque bona prædicta in dotem dari non poſſe, niſi ad vitam emphyteutæ in præjudicium vocatorum, ex Rain. *conſ.* 165. *num.* 3. *lib.* 1. & aliis allegatis, attamen regulanda Mihi videtur deciſio juxta terminos *auth. res quæ C. commun. de legat.* ut regulat Speculator *de locat. d. num.* 133. ut ſcilicet quoties tractatur de dotanda fœmina deſcendente e primo acquirente titulo oneroſo, qui vivens cogi poſſet ad iſtam dotandam, ac volens poſſet ſucceſſoribus præjudicare, tunc recte valeat ulterior emphyteuta in præjudicium agnatorum, in ſubſidium tamen bonorum liberorum, dotem filiæ de bonis emphyteuticis conſtituere, eodem modo quo poſſet de fideicommiſſariis, quibus & non feudalibus in hac parte viden- 13
tur emphyteutica exæquanda, cum feudalia peculiarem habeant naturam a jure communi Romanorum non cognitam, ſed particularibus conſuetudinibus regulandam, quod non eſt in emphyteuticis.

Quoties autem dicti termini *auth. res quæ* non intrant, itaut ceſſet neceſſitas excuſans prohibitionem, utique prohibitum eſt emphyteuſim ex pacto dare in dotem, etiamſi fœmina cui datur, ſit de comprehenſis in inveſtitura, ſed non proxime ſucceſſura, quoniam hujuſmodi qualitas eſſendi de comprehenſis, operatur quidem in ordine ad Dominum pro evitanda pœna caducitatis, ac ſolutione lau- 14
demii, ſed non in ordine ad proximiores, quibus emphyteuta, nec quidem de Domini conſenſu præjudicare poteſt, pervertendo ordinem inveſtituræ, ut optime in dicto *diſc.* 55. *p.* 10. *rec. n.* 29.

Dixi autem in præjudicium ſucceſſorum, quia ſi ipſa fœmina ſit proxime ſucceſſura, tunc nec quidem principium difficultatis adeſt, cum potius ſit præventive ſucceſſio, quam alienatio, ut in fortioribus terminis feudi dictum fuit *diſc. præced.*

Accedente autem prohibitione alienandi expreſſa, tunc, etiam-

Digitized by Google

etiamſi ſucceſſor ſit dotantis hæres, ſtante dicta prohibi-
25 tione expreſſa, per quam actus remanet nullus, poterit quidem rem emphyteuticam tanquam nulliter datam e muliere vendicare, ſed tenebitur ex qualitate hæreditarie ad æſtimationem, eodem modo quo de fideicommiſſario gravati hærede, ac etiam de ſucceſſore in feudis cum qualitate hæreditaria habetur, dum non eſt prohibitum hæredi contra ſui auctoris factum nullum venire.

26 Neque præmiſſis obſtat axioma per ora pragmaticorum in Foro volitare ſolitum, quod ſcilicet nullitas alienationis, vel obligationis rei emphyteuticæ a particulari Domini prohibitione reſultans reſpiciat tantum favorem, & intereſſe Domini, quoniam hoc recte procedit in emphyteuſi mere hæreditaria de ſui natura alienabili, dum ratione vitandæ implicantiæ, prohibitio in ſolius Domini gratiam adjecta cenſetur, atque in his terminis loquuntur auctoritates hujuſmodi axioma comprobantes, quod neque aſt tutum, ut *ſub tit. de emphyteuſ. diſc.* 58. Secus autem in emphytheuſi ea pacto, in qua non minus voluntas concedentis, quam primi acquirentis concurrit ad prohibitionem, ut bona inter vocatos in inveſtitura conſerventur, neque extra eos alienentur; & hæc quoad ipſa corpora bonorum emphyteuticorum in dotem danda, circa quæ plures cadunt inſpectiones præſertim ſuper caducitate ob non ſolutionem Canonis, vel eliud viri delictum, de qua *ſub tit. de emphyt. diſc.* 41. & de aliis in dicta ſua materia, ut minus quam ſit poſſibile ad eatraneas materias digreſſio fiat.

27 Quatenus autem agitur de rei emphyteuticæ obligatione pro ſolvenda dote promiſſa, vel accepta reſtituenda, & tunc, cum ex regulari emphyteuſis natura prohibita non ſit hypotheca tanquam alienatio impropria, per quam rei obligatæ dominium a debitore non abdicatur, Bald. & Salicet. & alii communiter *in l.* 3. *Cod. de jur. emphyt.* Salgad. *in Labyrint. creditor. part.* 3. *cap.* 3. Surd. *diſc.* 160. *n.* 2. Buratt. *dec.* 749. *n.* 9. *&* 11. *ubi addend. in princ.* Rota apud Merl. *de pignor. dec.* 97. idcirco dubitandum non eſt poſſe quoque obligari ad favorem dotis, quæ non debet eſſe inferioris conditione quocumque privato creditore.

28 Difficultas vero eſt, an ſub generali obligetione veniant emphyteutica, vel potius expreſſa, & ſpecialit mentio requiratur, & in hoc Scribentes in varias iverunt ſententias ex deductis pro utraque ſententia per Rotam *deciſ.* 741. *n.* 20. *& ſeqq. part.* 4. *recent. tom.* 3. repetita inter illas Merlini *deciſ.* 699. & Adden. ad Buratt. *deciſ.* 749. Verior tamen videtur ſententia diſtinguens in dicta deciſione canonizata, quod aut emphyteuta poterat impune, ac libere de hujuſmodi bonis diſponere, illaqua obligare, & tunc verior ſit affirmative; aut non poterat, & tunc tenenda negativa ad excludendum delictum, ac etiam quia in dubio, metiendo voluntatem a poteſtate, cenſendum non eſt voluiſſe facere quod non poterat, ceſſante ſiquidem hac ratione poteſtatis, non adeſt ratio, cur ſub generali obligationa venire non debeant, atque hanc ſententiam pro incluſione late veriorem probat Cyriac. *contr.* 190.

29 Quando tamen tenenda eſſet opinio negative, illa communiter limitatur, ubi emphyteuta non poſſideret alia bona, ne obligatio reddatur eluſoria, juxta *deciſ.* 426. *nu.* 9. *p.* 1. *diverſ.* cum aliis per Adden. ad Buret. *d. deciſ.* 749. *num.* 25.

30 Ceſſante vero caſu dictæ limitationis, adhuc intrat dubitatio, an favor dotis ſit aptus operari iſtam, & Surd. *dict. deciſ.* 160. *num.* 6. ex Burſatt. *conſ.* 32. *num.* 11. loquendo in terminis Statuti Mantuani, per quod expreſſe proviſum eſt, ut ſub generali obligatione non veniant emphyteutica, limitat favore dotis ex regula, ut ſub generali diſpoſitione dos tanquam privilegiata venire non debeat, verum ipſemet Auctor agnoſcendo rationis inſubſiſtentiam (dum ex veriori ſententia dos non aſt privilegiata niſi in caſibus expreſſis) confugit ad rationem obſervantiæ, ſeu interpretationis, quam Senatus illi Statuto tradit, atque ita pertranſeunt Mantuan. *deciſ.* 40. *nu.* 16. & Cyriac. *contr.* 328. *num.* 26. Quare in his auctoritatibus tanquam fundatis in particulari obſervantia, nullum fundamentum conſtitui poteſt, proindeque conſtituenda eſt regula negativa, ea jam dicta ratione, quod dos in jure non aſt privilegiata niſi in caſibus expreſſis, inter quos iſte non reperitur, ut in ſpecie bonorum emphyteuticorum alienandorum in cauſam dotis, Rot. in allegata Romana domus 20. Maji 1647. cor. Pentingero, §. *aut vero deciſ.* 55. *p.* 10. *rec.*

21 Atque ex hoc reſultat etiam deciſio quæſtionis, an ſub hypotheca legali veniant emphyteutica; ſi enim ſunt apta venire ſub expreſſa obligatione generali omnium bonorum, tunc veniunt etiam ſub tacita, in que lex fingit hominis obligationem, ſed ſi ſub generali expreſſa non veniunt, neque ſub tacita venire poſſunt, ne plus operetur fictio, quam veritas.

In caſu tamen validæ obligationis, vel expreſſæ, & 22
ſpecialis, vel comprehenſæ ſub generali, intelligendum venit, emphyteuſis natura non alterata, tam quoad devolutionem reſpectu Domini, quam quoad jus vocatorum in inveſtitura in ſuccedendo, eodem modo quo in præcedenti caſu dationis bonorum in dotem dictum eſt, ut resoluto jure datoris, reſolvatur jus acceptoris, juxta vulgatam regulam tex. *in leg. lex vectigali de pignor.* ut notant omnes in dicto primo caſu allegati, niſi per aſſenſum Dominus ſibi præjudicaverit juxta notata per feudiſtas in ære alieno contracto ſuper feudis cum aſſenſu, qui termini videntur ad rem applicabiles.

Sed ſi emphyteuſis alterata, ſeu pactionata ſit, quia 23
nempe particularem hypothecæ prohibitionem continet, vel quia prohibita ſit alienatio etiam latiſſime ſumpto vocabulo, quibus caſibus certum eſt hypothecari non poſſe, ex deductis per Adden. ad Buratt. *dict. deciſ.* 749. tunc nil videtur quoad dotem aliquid ſpeciale conſiderari poſſe, niſi illud idem quod ſupra in caſu dotis conſtituendæ notatum eſt, ut nempe regulanda ſit materia juxta terminos *Auth. res quæ*, ac propterea, ſicut magis communiter eſt receptum *Authenticam prædictam* procedere tam favore dotis conſtituendæ quam reſtituendæ, ita & in præſenti, ut quotiens emphyteutica dari poſſunt in dotem, vel pro ejus conſtitutione obligari, ita etiam pro reſtitutione ſint affecta, in illis tamen caſibus, in quibus affecta eſſent fideicommiſſaria, & non alias.

Pro dotis autem privilegio computari non meretur caſus obligandi commoditatem percipiendi fructus ex bonis emphyteuticis, quamvis ſtrictiſſime alienari prohibitis, ut in feudis notatum eſt, quoniam id cujuſcumque privati creditoris favore procedit, ideoque nil peculiare in dote.

In Urbe ex Statuto 522. *l. s.* cautum eſt, pacto, vel pro- 24
hibitione non obſtante, bona emphyteutica pro dote, ac donatione propter nuptias abſque Domini conſenſu poſſe obligari, verum hoc Statutum plures patitur reſtrictiones.

Prima eſt, ut non procedat quoties pactum de non alie- 25
nando, vel obligando eſt juratum, cum ſemper actus juratus e generica legis, vel Statuti prohibitione cenſeatur exceptus, quoties juramentum abſque interitu ſalutis æternæ ſervari poteſt, ut in ſpecie obſervet Fenzon. ad idem Statutum *n.* 21. & generaliter aſt recepta propoſitio de qua ſupra *diſc.* 143. quod recipiendum videtur reſpectu ipſius primi acquirentis, & jurantis, quem labes perjurii afficit, ſecus reſpectu ſucceſſorum qui non jurarunt, quoniam in eis non militat hæc ratio, niſi attendatur alia, quod ſub Statuto non venit actus juratus.

Secunda eſt, ut non procedat in bonis emphyteuticis 26
eccleſiaſticis, quamvis inter laicos eſſet controverſia, quia cum ratione directi dominii dicantur eccleſiaſtica, Statutis laicorum non ſubjacent, ut in puncto Rot. in allegata Rom. dotis 20. Maji 1647. cor. Peuting. *n.* 3. & *dec.* 55. *p.* 10. *rec.* ubi reſpondetur contrariis deciſionibus, ſeu potius illæ declarantur, & ſequuta eſt in Romana domorum 15. Decembris 1649. cor. Bichin §. *fin.* & in aliis.

Hoc autem retento præſuppoſito in quo reſidet Rota moderna, ut Statuta Urbis tanquam laicalia non comprehendant perſonas, vel bona eccleſiaſtica, niſi ubi explicite, vel virtualis mentio fiat, non quidem ex defectu poteſtatis, ſed voluntatis, ut ſupra *d. diſc.* 143. latius, unde ſi aliquando forte fieret regreſſus ad opinionem antiquam, ut non eſt deſperandum, tunc iſta limitatio evaneſcit.

Non tamen per hanc Statutariam diſpoſitionem præju- 27
dicatur juribus Domini quoad emphyteuſis durationem, ſed licentia obligandi venit intelligenda ſine Domini præjudicio eodem modo quo ſupra dictum eſt in caſibus, quibus de jure licet emphyteutica dare in dotem, ut clare probant illa verba Statuti, *jure tamen directi Domini integro permanente*, non aliud enim Statutum egit, niſi tollendo obſtaculum pacti, reducere rem ad terminos juris, proindeque per Statutum non videtur præjudicari juribus agnatorum ad hujuſmodi bonorum ſucceſſionem venientium abſque qualitate hæreditaria, itaut defuncto emphyteuta evaneſcat obligatio ex regula *l. lex Vectigali, &c.*

Sed & in caſibus quibus non intrat *Auth. res quæ*, quia 28
nempe primus acquirens ſit tranſverſalis, vel aſcendens, qui emphyteuſim obtinuerit titulo lucrativo, itaut maſculi

ve-

Digitized by Google

veniant ex perſona propria, deficientibus aliis bonis, videtur de æquitate an ſubſidium ſitrati, vel ſororem ultimi emphyteutæ dotandam eſſe ex fructibus per remotiorem agnatum illam excludentem, eadem, ac fortiori ratione de qua *diſc.* 142. dictum eſt teneri feudatarium, vel alium agnatum ex Statuto fœminam excludentem, quæ cum hæc ſi fuiſſet maſculus, excluſiſſet agnatum ſuccedentem, adeoque ratione ſexus patiatur hoc præjudicium, hinc proinde omnis æquitatis ratio poſtulat, ut ſexui ita gravato veniat in hac parte ſuccurrendum; & conveniunt notata *diſc.* 145. de fœmina ſuperſtite ultimi gravati aliquando dotanda ex fideicommiſſo tranſverſali.

29 An autem culpa viri in non ſolvendo canones, ſeu alias contraveniendo præjudicet mulieri ſuper devolutione rei emphyteuticæ dotalis, habetur *ſub tit. de emphyt. diſc.* 41.

An uſusfructus, uſus, ſervitus, officia vacabilia, & alia jura perſonalia dari poſſint in dotem, & quatenus dentur, quomodo cenſeatur data, & quid veniat in reſtitutione?

S U M M A R I U M.

1 *Agitur de uſufructu formali ſonante in ſervitutem, & ut quid diſtinctum a proprietate.*

2 *An uſusfructus cedi, vendi, vel in alium transferri poſſit? referuntur varia opiniones.*

3 *Verior opinio videtur diſtinguens, ut ipſum jus cedi non poſſit, ſed bene illius commoditas.*

4 *Facta ceſſione ſine conſenſu proprietarii, uſusfructus expirat morte cedentis, & non ceſſionarii.*

5 *In dubio facta ceſſione cenſetur eo modo, quo valere poteſt, & ſic ipſa commoditas, niſi expreſſe dicatur contrarium.*

6 *De rationibus dictæ opinionis diſtinguentis remiſſive.*

7 *In quibus dos iſto caſu dicatur privilegiata, vel ab aliis differat.*

8 *Quod dicitur de uſufructu, procedit in aliis ſervitutibus, penſionibus, & juribus perſonalibus.*

9 *De effectibus ex iſta diſpoſitione reſultantibus, & præſertim circa extinctionem, an ſcilicet expiret per mortem cedentis, vel ceſſionarii.*

10 *Facta valida ceſſione ipſius juris non poteſt amplius ex facto cedentis præjudicari ceſſionario, ſecus autem ubi ſola commoditas ceſſa fuit.*

11 *Ceſſa penſionis, vel feudi commoditate, adhuc extinguitur penſio, vel devolvitur feudum ob militiam, matrimonium, vel delictum penſionarii, ſeu felloniam, & delictum feudatarii cedentis.*

12 *Ceſſionarius commoditatis penſionis, vel feudi, an tali caſu agat contra cedentem de evictione?*

13 *Moriens per manum Juſtitiæ, dicitur voluntarie mori, & ex propria culpa.*

14 *Poſtquam penſio, uſusfructus, vel aliud jus perſonale eſt alteri ceſſum, an cum eodem poſſit fieri extinctio, vel ipſe in præjudicium ceſſionarii poſſit in alium transferre?*

15 *De dote conſtituta ſuper officiis, gabellis, locis Montium vacabilium, & ſimilibus adinſtar dictorum numero præcedenti regulanda, & an officium vacet per mortem viri.*

16 *Item conſtituta dote in uſufructu, vel officio, aut alio jure vitalitio, quid veniat reſtituendum a viro, & in quo ea dos conſiſtere dicatur.*

17 *Hujuſmodi jura an expirent per mortem viri, vel mulieris?*

18 *Alimenta, & habitatio, quæ a dotante per aliquod tempus ſponſo promiſſa, & tradita fuere, quomodo æſtimanda, & an conſtituant dotem in ſorte?*

D I S C. CXLVIII.

1 Præſuppoſito, quod non agatur de uſufructu cauſali ſonante in dominium, de quo exceptis caſibus in jure expreſſis non eſt dubitandum, ſed de formali ſonante in ſervitutem perſonalem, hinc proinde ob quamplurium legum antinomiam, magna quæſtio eſt inter Scribentes, an talis

2 uſusfructus in alium abſque proprietarii conſenſu transferri valeat necne; ſiquidem negativam ſuadent tex. *in l. ſi uſusfructus 67. ff. de jur. dot. l. unica, §. ſin autem, C. commun. de manumiſſ. l. uſusfructus 9. C. de uſufr. §. finitur, inſtitut. eod.* Ex quibus juribus eam quamplures tenent adeo rigoroſe, ut nedum credant actum eſſe nullum, ſed quod ipſius uſusfructus amiſſio exinde reſultet, ut conſtat ex congeſtis per Caſtill. *de uſufruct. c.* 69. *n.* 5.

Affirmativam vero indiſtincte probare videntur textus *in l. arboribus* 12. *§. uſufructuarius, ff. de uſufr. l. non utique* 43. *ff. eod. cum Concord.* deductis per eundem Caſtill. *dicto c.* 69. *num.* 6. Salgad. *in Labyrinth. credit. cap.* 1. *cap.* 43. *num.* 28. cum aliis per Boſſ. *de dote cap.* 15. *n.* 26. Atque hanc poſt illius ſequaces relatos a Caſtillo ipſe credit veriorem, cum nova tamen diſtinctione, ut procedat quoad conditionem, alioſque contractus, non autem quoad ceſſionem, & quoad expirationem, quæ ſequi dicatur per ceſſationem alienantis, non autem ejus, in quem facta eſt tranſlatio, atque cum Caſtillo tranſiit Rot. *deciſ.* 195. *num.* 15. *& ſeqq. &* *deciſ.* 238. *in fin. part.* 7. *recent.* magiſque communem ex Ruſino *de feudis* dicit Bottiglier. *de ſucceſſ. ab inteſt. Theor.* 114. *num.* 4.

Tertia videtur ſententia *gloſſ. in l. ſi uſusfructus quærat, ff. de minor.* per illum text. ut ſcilicet uſusfructus poſtquam eſt agnitus, atque in perſona uſufructuarii inceptus, cedi non poſſit; quodque in his terminis procedat textus *in §. finitur, cum Concord.* pro negativa ſuperius deductis, ſecus ante agnitionem, quia cum tunc agatur de ſimplici actione ad uſumfructum, illa valide cedi poteſt, etiam ad effectum, ut ceſſionarii, & non cedentis perſona ſuper expiratione attendenda ſit, ut pro ſingulari obſervat doctus concivis meus Robertus Maranta *in ſuis ſingularibus, verbo uſusfr.* & ex eo Marin. *reſol. quotid.* 346. *n.* 4. *l.* 1.

Quarta eſt opinio Bald. Novell. *in l.* 1. *ff. ſol. matr. n.* 36. relati per Caſtill. *d. cap.* 69. *n.* 12. & Jo: Baptiſtæ de Sancto Blaſio *de priv. dotal. cent.* 3. *n.* 21. *& ſeq.* relati per Barboſ. *in l. uſusfructu* 58. *ff. ſol. matr. num.* 21. ut regulariter vera ſit prima opinio negativa, ſed ſpeciali favore dotis procedat ſecunda affirmativa.

Quinta eſt opinio diſtinguens inter ipſum uſumfructum tanquam jus, & inter ejuſdem uſusfructus commoditatem, ſeu fructuum perceptionem, tanquam factum, ut primo reſpectu vera ſit prima opinio negans, ſecundo autem ſecunda affirmans, quodque ita recte ad concordiam reduci poſſunt textus prædicti adinvicem pugnantes, ut eorum ex cumulatis per Pinell. *in l.* 1. *Cod. de bon. mater. part.* 3. *n.* 38. Caſtill. ubi ſupra, *num.* 7. Salgad. *ibidem num.* 32. Merlin. *deciſ.* 843. *num.* 1. *&* 2. Atque iſtam, quam veriorem poſt alios ab eis cumulatos putant Barboſ. *in dicta l. uſusfructu, num.* 2. 5. *&* 6. Salgad. *num.* 30. *& ſeqq.* & Boſſ. *d. c.* 15. *nu.* 27. *cum ſeq.* veram Ego quoque cenſeo, non obſtante quod Pinellus *in l.* 1. *Cod. de bon. matern. p.* 3. *n.* 39. eam puerilem appellat, nullatenus attenta dicta diſtinctione Caſtilli, a quo nominatim cavendum eſſe admonet, & bene, Salgad. ubi ſupra, *num.* 35. quoniam cum uſusfructus ſit jus mere perſonale, quod uſufructuarii perſonæ inhæret, ideoque videtur impoſſibile, ut abſque conſenſu proprietarii abdicari poſſit a dicta perſona, & in aliam transferri, ita & taliter quod tranſlatarius dicatur illius juris Dominus ac poſſeſſor, quodque contra uſusfructus naturam, non illius perſona quoad expirationem ſit attendenda, ſed alterius qui jam deſiit eſſe uſufructuarius; eſſet enim tradere ejuſdem juris duos Dominos, ac poſſeſſores inſolidum, quod in jure non admittitur, neque obſtet auctoritas Rotæ allegatis *deciſ.* 195. *&* 238. *par.* 7. *rec.* quoniam conſtat illas una tantum parte informante quaſi obiter articulo non diſputato permanſiſſe cum Caſtillo, eademque Rota poſtmodum tractata ſirmiter materia, utraque parte informante contrarium firmavit coram Merlin. *d. deciſ.* 843. *n.* 1. *&* 2. ubi loquitur in præciſis terminis noſtris dationis uſusfructus in dotem, quæ propterea in hoc privilegiata non videtur, cum in quocumque contractu, ac in omni materia indifferenter idem indiſtincte, veluti magiſtro recepta opinio ſtatuat.

In dubio autem, niſi per verba nimis clare expreſſe dictum ſit quod in contractum deducatur ipſum jus, facienda eſt interpretatio, ut uſusfructus alienetur non tanquam jus, ſed tanquam factum, & ſic non ipſum jus ſervitutis, ſed ejus commoditas, ac fructuum perceptio, interpretando actum eo modo quo valere poteſt, Boſſ. ubi ſupra, *n.* 5. & 6. Salgad. *n.* 33. Merl. *d. dec.* 843. *n.* 2. Boſſ. *d. c.* 15. *n.* 27. & alii per eos relati.

Hæc autem interpretatio in quocumque alio caſu prohibitæ alienationis attendenda præterquam in feudis, in quibus juxta veriorem Feudiſtarum ſententiam ſtrictius ex illorum peculiaribus legibus, ac rationibus proceditur, ut ſupra *diſc.* 146. advertitur, ubi vero ipſum jus clare, & expreſ-

expreſſe deductum eſt in contractum, cum præſumptio, vel interpretatio non admittantur in claris, hinc pro nullitate actus reſpondendum eſt, ut ex aliis Barb. n. 3. Salgad. num. 34.

6 Rationes dictæ quintæ ſententiæ cum reſponſionibus ad contraria videri poterunt apud citatos Auctores; cum enim hic articulus peculiarem dotis materiam non contineat, ſed indiſtincte quoſcumque caſus, & contractus complectatur, incongrua proinde, ac evagatoria eſſet ejus formalis tractatio, quam ita compendioſe guſtaſſe ſufficiat, ut ad notitiam eorum, quæ ad materiam pertinent facilius deveniatur.

7 In duobus autem dos ab aliis differre videtur, primo nempe quoad pœnam amiſſionis juxta primam rigoroſam ſententiam, quam etſi in hac parte nullatenus recipiendam bene probent Barboſ. *in d. l. uſufructu num.* 4. & Caſtill. *nu.* 21. attamen ubi recipienda eſſet in aliis caſibus, adhuc nullatenus admittenda eſſet in caſu dotis, tanquam in actu neceſſario, neque a mera voluntate reſultante; atque juxta hunc ſenſum recte procedere poſſunt ea, quæ ex Bald. Novell. & Jo: Baptiſta de S. Blaſ. in quarta opinione dicta ſunt.

Et ſecundo quoad utilitatem, ſeu effectum ex hujuſmodi alienatione reſultantem, in aliis enim caſibus, quia nihil agi dicitur, proindeque jus a perſona cedentis non abdicatur, hinc propterea ejuſdem, & non ceſſionarii erit emolumentum, non ſic eſt in dote, quoniam ſi inutiliter viro uſusfructus in dotem datus eſt, emolumentum tamen medii temporis erit viri, non autem dotantis in compenſationem onerum matrimonii, tanquam in refuſionem damnorum, & intereſſe, juxta notos terminos tex. *in c. ſalubriter, de uſuris*, per ea quæ de fructibus feudi inutiliter dati in dotem deducta ſunt ſupra *diſc.* 146. quamvis etiam in aliis actibus indifferentibus ex cauſa oneroſa idem procedere videatur ſaltem loco damnorum, & intereſſe, quoniam ille in quem ceſſio facta eſt credere potuit cedenti hoc licuiſſe, maxime ſi in ceſſione accedant clauſulæ modernis temporibus de ſtylo in quibuſcumque ceſſionibus adjici ſolitæ, nempe licuiſſe, & licere facere ceſſionem, illamque eſſe bonam, validam, &c. Juſtitiæ ſiquidem, ac æquitati repugnaret, ut pretio, vel æquivalenti accepto, cedens ex actu male geſto commodum reportaret habendi rem, & pretium, ad ea quæ in ſimili notantur in materia *l. curabit, C. de action. empt.*

Eſt bene verum, quod iſtud intereſſe taxandum non videtur ad menſuram fructuum, ſive utilitatis, quam medio tempore emptor, vel ceſſionarius percepiſſet, quoniam cum agatur de juribus vitalitiis, in quibus propter periculum fructus ſolet eſſe exceſſivus, ac frequentius pro medietate plus, hinc proinde juſtum non eſt, ut inutilis emptor periculo non ſubjectus talem fructum petat, ſed moderate, ac habita dicta ratione periculi, licet ad rationem etiam vitalitii legatur taxatum intereſſe ap. Seraphinum *dec.* 714. *in fin.* & advertimus *ſub tit. de Regalibus ad materiam officiorum diſc.* 57. quod ſolum recipiendum veniret in caſu, quo ceſſionarius probabiliter cedentis aſſertioni credere potuerit, atque in bona fide, vel ſaltem non mala fuerit verſatus, ſecus autem ſi in mala, quia ſciens ab initio ceſſionem eſſe inutilem, vel ex facto ſibi noto, vel ex defectu formæ, aut aliàs ex diſpoſitione juris omnino clari, & certi, tunc enim dicitur eſſe in culpa, ideoque culpoſus non petit damna, & intereſſe, ut in emptore cenſus ſuper re, quam ab initio ſciebat alienam, vel incapacem eſt receptum ex deduct. in ſua materia *ſub tit. de cenſ. diſc.* 13. & 32.

8 Quod autem dicitur de uſufructu, generaliter procedit in quibuſcumque aliis ſervitutibus, de quibus Barboſ. *d. l. uſufructu, n.* 8. & *ſeqq.* aliiſque juribus perſonalibus, ut ſunt loca Montium vacabilia, cenſus vitalitii, ſocietates officiorum, penſiones temporales, diſtrictus, ſeu emolumenta officiorum, & ſimilia, cum inter unum caſum, & alterum nulla dignoſcatur ratio differentiæ.

9 Effectus autem iſtius inſpectionis, an ſc. ipſum jus uſusfructus, vel ejus commoditas, ut facti eſt, deducantur in contractum, ſunt plures, quorum ille eſt præcipuus expirationis regulandæ, quoniam ubi jus valide in alium transfertur, cum hic tranſlatarius, tanquam ex priori uſusfructus extinctione, ac alterius novæ creatione, uſufructuarius ex integro conſtitui dicatur, hinc proinde ſequitur quod per illius, non autem per transferentis mortem, vel alium caſum uſusfructus finiatur, ſecus autem eſt ubi ſola commoditas tranſlata ſit, quoniam cum tunc jus uſusfructus in perſona cedentis adhuc reſideat, idcirco per ejus mortem, vel alium caſum expirat, non autem per mortem ceſſionarii, qui jus ceſſæ commoditatis ad heredes tranſmittit, ex deductis per Caſtill. *d. c.* 69. *n.* 27. & *per tot.* Barb. *in d. l. uſufructu*, n. 3. Olea *de ceſſione, tit.* 3. *q.* 5. *n.* 25. & 27. & eſt concluſio abſoluta quotidie practicata in penſionibus Eccleſiaſticis, quæ niſi cum beneplacito Apoſtolico formiter transferantur in tertium, reſidere dicuntur in perſona primi penſionarii, quamvis hic alteri commoditatem ceſſerit, & habetur etiam *ſub tit. de ſociet. offic.*

Idque verum, ſive uſusfructus de tempore ceſſionis fuerit jam cœptus in cedente, ſive non, quia utroque caſu militet eadem ratio perſonalitatis, quicquid dicant Marant. & de Marinis ſupra in tertia opinione relati, eorum enim opinio, nec rationem habet, nec auctoritatem, ſiquidem tex. *in l. ſi uſusfructus quem, ff. de novat.* loquitur, in caſu delegationis, quæ ſupponit conſenſum ejus, qui debitor eſt uſusfructus, & ſic proprietarii, cujus conſenſu accedente ſequitur tranſmutatio, ut ſc. cenſeatur extinctus antiquus uſusfructus, ac alter de novo creatus in perſona tranſlatarii, ex qua extinguendus eſt, ibique textus optimam præbet rationem in materia tranſlationis penſionum Eccleſiaſticarum quotidie deduci ſolitam, quod nempe debitor non gravatur, dum incertum eſt, an transferens, vel tranſlatarius prius deficere debeat.

10 Alter eſt effectus, quod in caſu tranſlationis ipſius juris, non poteſt amplius tranſlatario facto transferentis præjudicari, non ſic eſt in tranſlatione commoditatis, quoniam ſi transferens tale quid agat, ob quod uſusfructus de jure finiatur, dummodo non agatur de actu mere voluntario ſonante in ſimplicem conventionem cum ejuſdem juris debitore, utique ceſſionario commoditatis præjudicatur.

11 Si etenim penſionarius, poſtquam penſionis commoditatem ceſſit alteri, matrimonium contrahat, ſeu delictum committat, aut habitum clericalem dimittat, vel ſimilem actum gerat, tunc dicendum videtur penſionem extingui, quamvis ejus commoditas alteri ceſſa fuerit, ut pro abſoluto in ſimilibus terminis penſionis firmatur *dec.* 529. *p.* 2. *rec.* & admittitur per Salgad. *d. c.* 43. *per tot.* & habetur in ſua materia *ſub tit. de penſion.* præſertim in Albanen. Prout ſi feudatarius, qui feudi commoditatem alteri ceſſit, felloniam committat, utique feudum hujuſmodi, ceſſione non obſtante, devolvetur; & ſic de ſingulis.

12 Solum etenim iſto caſu ceſſionarius actionem habebit contra cedentem de evictione, quæ licet in his materiis non præſtetur, ubi ex morte naturali cedentis, vel alio caſu non culpoſo, extinctio, vel devolutio ſequitur, quia dicitur evictio oriens ex natura rei de jure non præſtanda, recte tamen præſtatur ubi extinctio, vel alter caſus ceſſationis provenit culpa, & facto cedentis, quamvis ad caſum directe non ordinato, ut optime in terminis feudalibus admonet Gloſſa *in cap.* 1. §. *rurſus quibus modis feud. amitt. verb. ad Dominum*, quam ſequuntur ibidem Bald. & Alvarot. n. 2. Andreas ſub verbo *vel poſtquam ad libellum num.* 30. & alii congeſti per Mangil. *de evict. quæſt.* 118. *num.* 36. Roſenthal. *de feud. cap.* 9. *concl.* 99. *in fin.* ut ſcil. conceſſo per feudatarium ſubfeudo mediante pecunia, vel æquipollenti, non poſſit ſubinveſtitus agere de evictione, ſi feudum Domino aperiatur per mortem, vel alium caſum non culpoſum, ſecus ſi ob felloniam, vel alium caſum ab ejus culpa originatum, quoniam ut ex Bald. advertit Thom. de Marin. *de gener. & qual. feud. tit.* 2. *par.* 2. n. 128. cujus verba tranſcribit Roſent. ubi ſupra, inter concedentem, & conceſſionarium videtur id conventum, ut quandiu res apud illum ex ſui natura, ſine ipſius culpa, & facto durare poſſet, debeat, durare penes iſtum, qui illius vitam naturalem emiſſe cenſetur, atque per iſtam, & alias rationes, cum Franciſcus Canonici nuncupatus Maſcambrunus, Innocentii X. Subdatarius, ac intimus familiaris, Cardinalitiæ Dignitati propediem proximus, ex conſueta fortunæ inſtabilitate, ob quædam crimina (ut fama tulit) in officio perpetrata capite plexus eſſet, per annum vero antea commoditatem cujuſdam penſionis titulo oneroſo ceſſiſſet Franciſco Antonio de Luca tunc Archidiacono Melphitenſi, poſtmodum Epiſcopo Anglonenſi, nunc Archiepiſcopo Nazareno Mihi ex mutua dilectione, pluſquam fratri chariſſimo, obtinui condemnari ejuſdem Maſcambruni hæreditatem ad reſtituendum id quod pro dicta ceſſione ac- 13
ceptum erat, quamvis inopia ceſſare fecerit victoriæ effectum, ſiquidem moriens per manus juſtitiæ dicitur voluntarie mori, ac delinquendo per quaſi contractum ad mortem ſe voluntarie obligare, ut bene per Caſtracan. *de ſociet.*

Digitized by Google

ſociet. offic. cap. 29. n. 11. in fin. cujus fundamenta, & rationes approbavit Rota apud Zacchiam *de Societ. offic. dec. 54. per tot.*

14 Si vero actus transferentis, per quem juris ceſſatio reſultet eſt pure voluntarius, non per viam delicti, vel actus de jure cauſantis amiſſionem, ſed per viam conventionis, & pacti, quia nempe uſufructuarius proprietario uſumfructum remittat, vel ipſum valide de proprietarii conſenſu in alium transferat, itaut in translatario jus novum, prævia extinctione prioris, creari dicatur, & tunc intrat major difficultas, an hujuſmodi actus ceſſionario commoditatis præjudicet, atque videtur ita diſtinguendum.

Aut agitur de conventione facta cum ipſo proprietario, ſeu cum ipſo uſusfructus, vel alterius juris perſonalis debitore, per viam remiſſionis, aut ceſſationis, vel alterius actus extinctivi, aut de conventione facta cum tertio per viam venditionis, vel ceſſionis, aut dationis in ſolutum, ſeu alterius actus translativi, primo caſu ſi uſufructuarius, vel ſimilis, qui ſui juris commoditatem alteri ceſſerat, adhuc non fecit cum proprietario, vel alio hujuſmodi ſervitutis debitore actum agnitionis prædicti juris, itaut juſte debitor credat jus non a ſe agnitum, & tunc eſt ſubdiſtinguendum, an ad favorem prioris ceſſionarii commoditatis pro ceſſionis obſervantia adjecta ſit hypotheca necne; ſi enim deficit hypotheca, itaut ceſſionarius ſolam perſonalem habeat, atque remiſſum ſit jus ex cauſa mere lucrativa, & tunc quia prior ceſſionarius contendit de cauſa oneroſa, debitor vero de undo lucro, atque actus importat totale præjudicium tertii, videntur intrare de plano termini text. *in leg. 3. ff. quæ in fraud. credit. cum concord. eod. tit.* Atque ad hunc effectum obſervanda eſt differentia notabilis inter hujuſmodi commoditatis ſpecialem ceſſionarium, & alios generales uſufructuarii cedentis creditores, quamvis hypothecarios; ab illis etenim proprietarius, vel alius, cujus commodo non agnitio cedit, recte poteſt ſe tueri ex capite non agnitionis, quamvis abſque cauſa, & jure lucrativo factæ, ex regula text. *in leg. qui autem, ff. quæ in fraud. credit.* quod in illo dici non poteſt, quoniam ita per ipſammet commoditatis ceſſionem dicitur per neceſſarium antecedens facta agnitio juris deleti, per text. *in leg. ſi Avia, C. de jur. deliberan.*

Sed ſi jus remiſſum fuit ex cauſa oneroſa, tunc quia is, cui facta eſt remiſſio, in bona fide verſatur, juſte credens remittentem poſſe jus deletum non agnoſcere, neque ſubeſt ratio lucri, & tunc videtur omnino tutus; non poterit enim ceſſionarius commoditatis agere contra cedentem, quoniam commoditas non eſt exercibilis contra tertium; minuſque actione rei perſequutoria, quam nullam habet, dum deficit hypotheca, & neque revocatoria, quoniam dato titulo oneroſo, ac non probata extrinſecus fraude cum ipſius refutatarii participatione iſta non intrat, ex iis quæ in ſimilibus terminis advertit Salg. *d. c. 43. n. 38. & ſeqq.*

Si vero favore ceſſionarii adjecta ſit hypotheca, & tunc pariter ſubdiſtinguendum eſt, an jus de quo agitur ſit in commercio, & hypothecabile necne; ſi enim ex diſpoſitione legis, vel hominis tale jus hypothecæ eſt incapax, ut ſunt de jure penſiones eccleſiaſticæ, officia, feuda, & ſimilia, necnon accedente prohibitione hominis, ſunt bona emphyteutica, & fideicommiſſaria, & ſimilia, & tunc dicendum venit idem, quod ſupra dictum eſt in ceſſionario habente ſolam perſonalem, quoniam idem eſt non habere hypothecam, ac eam habere nulliter conſtitutam ob rei incapacitatem; ſed ſi res ſit hypothecabilis, jus particularis ceſſionarii remanet tutum, eodem modo, quo in ſequenti caſu juris jam agniti notatur, quoniam per ceſſionem agnitio inducta fuit.

Agnitione autem præcedente, itaut agatur de jure jam quæſito, ac agnito, & tunc, aut remiſſio, ſeu ceſſio extinctiva fit ex neceſſitate, quia nempe ex pacto, Statuto vel diſpoſitione teſtatoris liceat proprietario, ſeu juris perſonalis debitori, uſumfructum, aut ſervitutem, vel præſtationem pro certo pretio redimere, & iſto caſu ſive agatur de particulari ceſſionario uſufructuarii, vel ſimile jus habentis, ſive de illius creditoribus, ac ſive iſti habeant hypothecam, ſive non, certum eſt neceſſariam extinctionem perimere omne jus, ac extinguentem omnino tutum reddi, quoniam ſequuta neceſſaria extinctione reſolvuntur omnes hypothecæ medio tempore contractæ, ad vulgatum text. *in leg. lex Vectigali, ff. de pignor. leg. ſi res ff. quib. mod. pign. vel hypot. ſol. cum Concord.* eſt enim concluſio plana, niſi proprietarius, vel debitor fuerit expreſſe interpellatus, ac inhibitus per ceſſionarium ne ad extinctionem, vel redemptionem procedat eo non conſentiente, vel pretio non depoſitato cum vinculo, ne liberetur, niſi ipſo ceſſionario audito; tunc etenim male diceretur extinguere, juxta terminos tex. *in leg. 3. C. de novat.* & habetur in materia cenſus.

Aut ceſſio fit ex voluntate, ex cauſa tamen lucrativa, & per viam ſimplicis remiſſionis, & tunc indiſtincte, ſi alias ceſſionario conſuli non poteſt, non præjudicat, quoniam in quæſitis, & agnitis non poteſt debitor creditoribus præjudicare, ex late deductis per Salgad. *in labyrinth. p. 2. c. 15. per tot.* Si vero ceſſio eſt ex cauſa oneroſa, itaut ceſſet ratio lucri, atque non intret revocatoria ob fraudem, & tunc ceſſionario ſolum perſonalem habenti præjudicatur, niſi conſtet de fraude per extrinſecas probationes, dum non intrat revocatoria contra quemcumque tertium, in quem res alienata ſit, ut infra de ceſſione translativa, ideoque non debet eſſe inferioris conditionis ipſe debitor, quam quilibet tertius extraneus, ſed non præjudicatur hypothecario, quatenus ipſum jus quod remittitur ſit capax hypothecæ; ſecus ſi hypothecam non recipiat, quia tunc nullum ceſſionario, vel creditori ſupereſt remedium, vel actio.

Ceſſionarius enim, vel creditor hujuſmodi commoditatis poſito quod res, vel jus non ſit in commercio, vel ſit hypothecæ incapax, habet ſolum jus, vel hypothecam ad fructus, quatenus a re diſtincti pertineant ad cedentem, vel debitorem, ex cujus perſona, & organo ceſſionarius tanquam procurator in rem propriam illos percipit, ideoque neceſſario requiritur, ut in ejuſdem cedentis, vel debitoris dominio naſcantur, quod non eſt verificabile, poſtquam ipſum jus, vel res fructuum productiva exivit de ipſius dominio, ad text. *in l. Paulus 29. §. 1. ff. de pignor. cum Concordantibus.*

Dupliciter ſiquidem fructus alicujus rei ſub aliena hypotheca cadunt, uno ſcilicet modo tanquam acceſſorii, ac pars fundi, vel juris eos producentis, juxta terminos text. *in leg. 3. Cod. in quibus cauſ. pignus vel hypoth. contrahatur, & l. 1. C. de partu pign. cum Concord.* & iſto modo per ceſſionarium, vel creditorem commoditatis, utique hypotheca prætendi non poteſt, quia neceſſaria eſt hypotheca ipſius rei, vel juris fructuum productivi, quæ ſupponitur deficere; altero vero modo tanquam ſtantes de per ſe ab ipſa re producente diſtincti, ac principaliter in contractum deducti, juxta terminos text. *in leg. & quæ nondum ſunt 15. ff. de pignor. leg. potior. 11. §. ſi de futura, ff. qui potior. in pignor. habeantur*, & ad hunc effectum neceſſarium eſt omnino ut fructus naſcantur in dominio debitoris, cum in eis imprimi non valeat character hypothecæ, niſi præcedat character dominii debitoris, in cujus dominio non poſſunt naſci fructus concepti poſtquam res producens ab ejus dominio exivit, juxta text. *in d. l. Paulus*, cujus diſpoſitio, ſicut procedit, nedum in fundo, & re ſtabili fructifera, ſed etiam in ancilla, equa, pecude, & ſimilibus, ita recte procedit in uſufructu, vel jure ſimili, quoniam ipſum jus dicitur fructuum productivum, & cauſa perceptionis illorum; atque iſta videtur ipſa legalis veritatis medulla, quicquid forte contra juris principia per aliquos indigeſte dicatur in contrarium.

Et ex his, ac aliis deductis ſupra *diſc. 146.* regulanda videtur deciſio quæſtionis tractatæ per Rot. *deciſ. 129. p. 1. rec.* & per Lotter. *de re benef. l. 1. q. 42. ex num. 19.* ac Salgad. *dict. p. 1. c. 43. per tot.* quamvis hic in aliquibus videatur æquivocare, an ſcilicet caſſari, vel extingui valeat penſio Eccleſiaſtica in beneficium titularis poſtquam ejus commoditas alteri ceſſa fuit; prout, & decidendæ veniunt quæſtiones, an Dominus directus, cui per feudatarium, vel emphyteotam res fuit refutata, vel ſucceſſor in feudo, vel emphyteuſi, ac fideicommiſſo, & primogenitura, cui præventiva reſtitutio facta eſt, teneantur ad onera refutantis; non tamen complectendo refutationes feudorum Regni Neapolitani factas proxime ſucceſſuris, in quibus cum refutatarius ad inſtar ſuccedentis poſt mortem debeat habere qualitatem hæreditariam refutantis, quo ad onera uſque tunc contracta, exinde ſequitur quod diverſimode judicandum veniat; & hæc quoad ceſſiones, vel alienationes extinctivas.

Quo vero ad alienationes, ac ceſſiones translative factas, poſtquam hujuſmodi jurium commoditas alteri ceſſa fuit, aut primus ceſſionarius munitus eſt hypothece, quæ efficiat jus in alium translatum, quia nempe ſit hypothecabile, atque in commercio, & tunc nulla difficultas dignoſci vi-

videtur, ut habens hypothecam poſſit eam contra quemcumque tertium exercere, aut non habet hypothecæ beneficium, vel quia non ſit in contractum deducta, vel quia res, ſeu jus translatum illam non admittat ex diſpoſitione legis, vel hominis ut ſupra, & tunc excepto ſubſidiario remedio revocatorio ex interdicto *de his, quæ in fraud. cred.* omni alio remedio deſtitutus videtur; ſiquidem bonorum indifferentium alienatio ob debita in actione perſonali non eſt de jure prohibita, neque creditoribus in ſola perſonali datur actio contra tertium, bona vero differentia de ſui natura non recipientia hypothecam abſque aſſenſu Principis, vel alterius, tranſeunt libera, & immunia in translatarium, qui jus, ac dominium ſuum principaliter mereri dicitur, non a transferente, ſed a Principe, vel alio præſtante aſſenſum neceſſarium, qui alienationem informare dicitur, atque ſpiritum, ac animam præbet, atque ita paſſim ſervatur in officiis, quæ cum aſſenſu Principis alteri reſignata libera tranſeunt in Reſignatarium, vel in locis montium, & ſimilibus, ut in ſua materia *ſub tit. de Regalibus* ad materiam officiorum, & locorum montium.

Hæc omnia recte procedunt reſpectu eorum, qui uſusfructus, vel officii, aut ſervitutis, ſeu penſionis, vel alterius juris perſonalis hujuſmodi ſunt Domini, ac jura proprio poſſeſſores, ſecus autem reſpectu eorum, qui ſunt ſimplices confidentiarii; illorum etenim geſta, & caſus nullatenus præjudicare poſſunt eis, quibus dicti juris commoditas directe ab ipſo Principe, vel habente poteſtatem conceſſa fuit, ut quotidie practicamus in penſionibus, quæ ſuper beneficiis Hiſpaniarum reſervari ſolent ad commodum Itali, vel alterius diverſæ nationis ſub fiduciario nomine alicujus nationalis nuncupati *teſta di ferro*; illi enim tanquam nudi confidentiarii nil gerere poſſunt, quod præjudicet, quinimmo per eorum mortem, vel mutationem ſtatus penſiones non vacant, Millin. *decif.* 56. plene Rota in Toletana penſionis 15. Januarii 1646. cor. Dunoz. *inter ſuas decif.* 761.

15 Neque videri debet quod extra propoſitam dotis materiam hæc pertractata ſint, quoniam in dotibus, quæ ſuper officiorum, vel gabellarum, aut cenſuum vitalitiorum, & locorum Montium vacabilium, ſive ſocietatum officii, aliorumque perſonalium jurium emolumentis conſtitui ſolent, de his frequenter diſputari contingit, & quæ ex dictis terminis generalibus decidenda ſunt, ideoque congruum, ac opportunum eſt ea noſcere.

Prout videmus in pulchro caſu poſito per Capyc. Latr. *decif.* 182. *volum.* 2. ibi enim conceſſerat Princeps facultatem cuidam benemerito Officiali, ut officium ſuum pro dote filiæ tradere poſſet futuro ſponſo, ut in effectu traditum fuit viro, qui brevi poſt matrimonium contractum ante illius conſummationem obiit, unde quærebatur, an officium vacaſſet, ut regulariter per mortem vacat, & deciſum fuit negative ex rationibus in dicta deciſione deductis, ea potiſſimum, ac primaria ratione, quod officii conceſſio vere facta fuit ad commodum, ac emolumentum mulieris, ut pro ejus dote ſerviret, collocatum autem fuit in perſona viri confidentialiter ob incapacitatem mulieris publica officia exercere non valentis, ut apud Auctorem, qui ſi articulum tractaſſet cum dictis magis proximis terminis penſionis Eccleſiaſticæ confidentialis, forſan ſtrictius, ac melius eam deciſionem comprobaſſet, intelligendo tamen de illa confidentiali proviſione, quæ cum ſcientia, & voluntate Principis, vel habentis poteſtatem fieret, ſecus autem de confidentiali inter partes, quia nempe emerit quis officium de propria pecunia, & ad proprium commodum, ſub alterius nomine, vel perſona, cum reſervatione diſpoſitionis, atque ut dici ſolet cum reſervatione decreti, hic enim non ſubjacet periculo voluntariæ alienationis, ſed bene ſubjacet alteri mortis naturalis, vel civilis, ſeu cujuſcumque caſus contingentiæ in perſona dicti fiduciarii, ob quem de jure, atque de officii, vel alterius juris natura vacatio reſultet, ut in dicta ſua materia *ſub tit. de Regalibus*.

16 His præcognitis, quæ licet generalia, ſatis tamen, ut præmiſi, ad hanc particularem materiam deſervire poſſunt, atque propius ad eam accedendo, peculiaris hujus diſcurſus inſpectio eſt, an dato uſufructu, vel alio hujuſmodi jure perſonali in dotem, iſta conſiſtere dicatur in ipſo jure vel potius in ſola commoditate ut facti eſt, idque ad plures effectus, illum præſertim reſtitutionis, quid nempe ſit reſtituendum, ac etiam ad effectum expirationis, ut ſciatur per cujus obitum, an ſcilicet viri, vel mulieris tale jus expiraſſe dicatur.

Quoad reſtitutionem *tex. in leg. uſufructu* 58. *ff. ſol. matr.* tres caſus diſtinguit, quos reaſſumit ibidem Barb. *ex num.* 10. & conferunt deducta per Boſſ. *dicto cap.* 15 *num.* 32. *cum ſeqq.* Primus eſt, ubi ad virum ſpectat proprietas ejus rei, cujus uſusfructus pertineret ad mulierem, vel dotantem a quo datus ſit ipſi viro in dotem. Alter eſt ubi uxor etiam eſt Domina proprietatis, cujus uſumfructum tantum in dotem dederit. Et tertius ubi tractatur de ſolo uſufructu, vel alio jure totaliter independente a proprietate, quæ neque viri ſit, neque mulieris, ſed tertii ab initio, vel etiam ex poſt facto per illius alienationem.

Primus, & ſecundus caſus plani ſunt, in primo ſiquidem uſusfructus eo ipſo extinguitur, atque cum proprietate conſolidatur, quia res ſua nemini ſervit, itaut ſoluto matrimonio ſuperſtite uxore, vir, vel ejus hæres uſumfructum de novo conſtituere debeat loco reſtitutionis, ad eundem *text. in dicta leg. uſufructu, & clarius in leg. cum in fundo* 81. *ff. de jur. dot.* In ſecundo autem ſoluto matrimonio remanere dicitur penes ipſam uxorem, vel ejus hæredem integra proprietas tanquam ex ceſſante cauſa conſtitutionis uſusfructus, quem non eſt neceſſe conſtitui ad vitam uſufructuarii, ſed ad certum tempus, vel ſub certa conditione reſolutiva conſtitui poteſt.

In tertio vero caſu ſuper modo reſtituendi ſubeſt dubitatio late tractata per Barboſam ubi ſupra, qui Juris Conſultus quidem eminentioris ſcientiæ, iſtam tamen materiam ſcholaſtico magis quam forenſi modo diſcurrendo, potius eam involvare, quam elucidare videtur, ideoque pro faciliori notitia ita diſtinguendum videtur.

Aut uſusfructus ſive loca Montium vacabilia, ſeu cenſus vitalitius, aut penſio prophana, vel ſocietas officii, aut emolumenta officiorum, & gabellarum ad vitam, ac ſimilia jura perſonalia dantur ſimpliciter in dotem tanquam ſpecies alio non expreſſo, ita & taliter, quod ex ſuperius dictis, non ipſum jus perſonale, ſed ejuſdem juris commodi tres viro in dotem tradita juris interpretatione cenſeatur, & tunc intrat diſtinctio *text. in l. dotis fructum* 8. §. *ſi uſusfructus, ff. de jur. dot.* Quod aut datum eſt ipſum jus improprie ſumptum, nempe ipſa facultas, & commoditas, tanquam cauſa productiva fructuum, & tunc fructus conſtante matrimonio pertinent ad virum, qui propterea nonniſi ad dicti juris, ſeu facultatis, & commoditatis retroceſſionem loco reſtitutionis tenetur, quinimmo, nec retroceſſione, vel reſtitutione eſt opus, quoniam cum jus reſideat penes ipſam mulierem, a qua nunquam fuit abdicatum, hinc proinde illa commoditas ſub conditione durationis matrimonii aſſignata, tanquam ex ceſſante conditione reſolvitur ipſo jure.

Aut non eſt datum ipſum jus, ſeu commoditas, ſed dati ſunt fructus ex dicto jure percipiendi, itaut iſti principaliter in contractum deducti ſint, & tunc in eis dos conſiſtere dicitur, ideoque ſortem conſtituunt, atque tanquam ſors veniunt reſtituendi, ita enim dotis emolumentum in eorundem fructuum fructu, ſeu commoditate conſiſtere dicitur, ut dicto §. *ſi uſusfr. l. cum in fundo, ff. eodem de jur. dot. leg. ſi convenerit* 4. *ff. de pact. dotal.* ubi Bald. & cæteri Scribentes, de quibus Tuſch. *verbo dos, concl.* 767. Theſaurus *l.* 3. *quæſt. Forenſ.* 41. Menoc. *conſ.* 579. *in princ.* Boſſ. *dict. c.* 15. *nu.* 43. plene Rota apud Merlin. *decif.* 843. *per tot.* ubi luculenter materia tractatur, ac videtur diſtinctio vera in apertis juribus fundata; ideoque in hac materia potius facti, & voluntatis quam juris quæſtio eſſe ſolet, in dignoſcendo ſcilicet, an in prima, vel ſecunda parte diſtinctionis verſari dicamur, quoties verba contractus non ſint ita clara, & expreſſa quod omnem quæſtionem tollant, ut ex Sarmiento obſervat Rota apud Merl. *dict. dec.* 843. *n.* 12. & habetur actum *ſub tit. de Regal. diſc.* 35.

In hoc autem caſu certa regula dari non poteſt, cum in conjecturalibus totum pendeat a facti circumſtantiis, conjecturis, ac indiciis prudentis Judicis arbitrio penſandis, ut etiam obſervavit Rota *ubi ſup. eod. n.* 12. Neque ad iſtum effectum eſt multum immorandum in cortice verborum, quæ ex Notariorum, vel ipſarum partium imperitia ſæpe aliter, quam voluntas eſt, concipi ſolent, ſed ad ſubſtantiam voluntatis, ex more Regionis, qualitate perſonarum, ac ſuper omnia ex quantitate emolumenti deſumendæ; ſi enim conjugum conditio eſt talis, quod fructus, ſeu emolumentum ex hujuſmodi jure percipiendum matrimonii onera æquaret, tunc vanum prorſus eſſet aſſerere, ut emolumentum hujuſmodi, non ad virum, ſed ad uxorem ſpectare deberet, ac ſortem conſtituere, ideoque recta intraret diſpoſitio *tex. in d. leg.* 4. *ff. de pact. dotal.* Sed ſi eſt ta-

le,

le, quod commodum reſultans ex ipſis emolumentis in ſortem redactis poteſt congruum cenſeri, & tunc dicendum venit illud tanquam ſortem deductum eſſe, ut bene probat idem textus *in l.* 4. in dubio autem nullis, vel pluribus hinc inde concurrentibus conjecturis, itaut anceps animus Judicis reddatur, tunc præſumptio capienda erit potius juxta primam partem diſtinctionis, ut nempe ipſum jus datum cenſeatur, ut per Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 9. *n.* 5. allegantem Jo: Andr. *ad Spec.* qui tale quid non dicit, ſed bene id probat litteraliter tex. *in d. l. dotis fructum, verſ. ſi uſufr.* ibi, *& niſi appareat aliud putare ſe ipſum jus in dotem eſſe, non etiam fructus*.

Aut jura prædicta dantur formaliter, itaut accedente conſenſu proprietarii, vel alterius, ad quem pertinet, ipſum jus ad virum transferri dicatur, quia nempe loca Montium vacabilia, quæ apud Hiſpanos vocantur *Juros por vida*, ſeu cenſus vitalitii, & ſimilia, ita viro reſignentur, quod ſub ejus nomine inteſtentur, utque ſuper ejus vita tanquam de novo conſtitui dicantur, quod etiam ſæpe accidere ſolet in officiis venalibus, & tunc nullatenus hæc intrant, ſed cenſendum eſt ipſius juris æſtimationem tanquam quantitatem viro in dotem traditam eſſe ex præambula venditione eidem facta juxta pretium, quod vel juxta publici fori, & commercii taxam (ut frequentius eſt in officiis, & locis Montium) vel ſecundum unam opinionem juxta ætatem alienantis ſecundum terminos *text. in l. hæreditatum, ff. ad l. falcid.* vel juxta alteram veriorem, de qua dicto *titulo de Regal. diſc.* 30. & 31. juſtum, & congruum erit judicandum; abſurdum etenim omnino eſſet, ut decedente viro, per cujus obitum tali caſu jus prædictum expiraret, mulier penitus indotata remanere debeat, neque propterea ex hoc cenſetur viro præjudicatum, quia commodum etiam eidem viro reſultare poteſt retinendi tale jus ad ejus vitam, quamvis uxor decedat, ſeu alias matrimonium ſolvatur, *ad text. in l.* 4. *ff. de novat.* Niſi tamen inteſtatio in perſona viri facta ſit ex neceſſaria ejuſdem juris qualitate confidentialiter, ac in ſolam gratiam uxoris de conſenſu Principis, vel intereſſati, juxta caſum apud Capyc. Latr. *deciſ.* 184. ſupra recenſitum, quia nempe agatur de officio, vel jure, quod per fœminam exerceri non poſſit, unde neceſſaria ſit inteſtatio in perſona alicujus viri, itaut viro decedente, non per hoc officium vacet, vel jus ceſſet, quia tunc veritati præſumptio prædicta cedere debet, vel etiamſi vacet, ubi conſtet talem eſſe certam voluntatem partium.

Sed ubi, vel ex juris præſumptione, vel expreſſa probatione conſtat ipſum jus, ſeu talis juris commoditatem in dotem eſſe datam, itaut in caſu ſoluti matrimonii nil veniat reſtituendum niſi idem jus, & tunc adhuc illud, vel ejus commoditas ſuam recipere debet æſtimationem, vel juxta pretium a Foro, & commercii uſu taxatum, attento tempore matrimonii, vel juxta alios modos ſupra recenſitos ad effectum lucri, ſeu donationis propter nuptias, quæ ex communi uſu a dotis quantitate regulatur, ut advertitur in materia lucrorum.

37 Et ex his, ut jam ſuperius eſt dictum, reſultat etiam deciſio quæſtionis ſuper expiratione, quoniam ſi ipſum jus formale transfertur in virum, tunc per ejus obitum expirare dicitur, ſecus autem ſi ſola commoditas, cum tunc ex vita uxoris, vel alterius dotantis, in cujus perſona tale jus reſideat, expiratio veniat regulanda.

38 Occaſione præmiſſorum, congruum etiam hic videtur quærere, an promiſſa in cauſam dotis habitatione, & menſa ad victum, vel ad certum tempus in domo dotantis, ut frequenter contingere ſolet, tale commodum habitationis, & menſæ dicatur continere dotem in ſorte, itaut ejus æſtimatio in caſu ſoluti matrimonii veniat reſtituenda, & in hoc affirmativam, ut ſit reſtituenda dicta æſtimatio tanquam ſors, poſt alios ab eis allegatos firmant Caſtill. *lib.* 4. *quotid. contr. cap.* 60. *num.* 20. Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 7. *gloſ.* 3. *part.* 14. *nu.* 40. *& ſeqq.* de Marin. *reſol. quotid.* 9. *vol.* 1. Merlin. *de pignor. lib.* 3. *q.* 51. *n.* 87. Verum id non ita ſimpliciter capiendum videtur, ſed juxta prudentis Judicis arbitrium, penſatis conjecturis, & facti circumſtantiis, ex quibus perſcrutandum ſit quid partes voluerint, proindeque ita diſtinguendum venit.

Aut viro nulla dos tradita eſt, vel ſatis exigua, itaut matrimonii oneribus ea penitus incongrua videatur, & tunc ex ratione dicti *tex. in l.* 4. *ff. de pact. dotal.* alimenta hæc potius tanquam fructus, ac ad ſublevandum virum ab onerum ſupportatione, quam tanquam ſors data cenſentur. Durum etenim, ac veriſimili voluntati omnino repugnans videtur, ut ea, quæ in domo ſoceri pro quotidiano victu neceſſario recipiuntur, in ſortem cumulari debeant, idemque clarius procederet, ſi dotis ſolutio ad certum tempus expreſſe dilata eſſet, itaut viro interim fructus dotales non obtinenti habitatio, ac alimenta per dotantem promiſſa ſint, tunc etenim indubitanter loco fructuum dotis, ac pro matrimonii oneribus alimenta prædicta viro aſſignata cenſentur, ſed ſi dote competenti conſtituta, & tradita, ſeu etiam promiſſa pure, ita & taliter quod de jure uſuræ currant, per verba additiva, ad certum tempus habitatio, & alimenta in domo conſtituta ſint, & tunc iſta videntur importare dotis augmentum, ejuſque partem in ſorte, quoniam vir ex fructibus, vel uſuris dotis jam conſtitutæ onera ferre debet, & dum illos lucratur, injuſtum eſſet, ut hæc alimenta tanquam fructus percipiat.

Juxta igitur hunc ſenſum, atque in his terminis capienda videtur concluſio prædicta, in qua, ut dictum eſt, certa, & uniformis regula tradi non poteſt, ſed deciſio repoſita eſt in arbitrio Judicis, regulando ex dotis quantitate, qualitate perſonarum, & ſuper omnia ex more Regionis, vel earundem partium declarationibus, & obſervantia ſubſecutis.

In dubio autem ſi dos in quantitate, vel ſpecie pure ſit promiſſa una cum habitatione, & victu, tunc cenſentur hæc additive, unde propterea retardatæ dotis uſuræ peti poſſunt. Rot. apud Zacch. *de oblig. cam. deciſ.* 226. cum aliis per Merlin. *de pignor. loc. cit.* & latius de materia Altograd. *d. conſ.* 76. *lib.* 2.

ANNOT. AD DISC. CXLVIII.

EST notatum ſupra *ad diſc. CXLI. ubi allegatur diſc.* 35. *de Regal.* cum ibi annot. *num.* 48.

De Statutis prohibentibus alienationem, vel tranſitum bonorum in forenſes, an capiunt caſum dotis, in cujus cauſam dari poſſint hæc bona viro forenſi necne, quomodo, & quando?

SUMMARIUM.

1 *DE diſtinctione Statutorum prohibentium reſpectu forenſium matrimonia, vel dotes.*
2 *De Statuto prohibente matrimonia cum forenſibus remiſſive.*
3 *Sub Statuto generaliter prohibente alienationem in forenſes, an comprehendatur datio in dotem?*
4 *Mulier nupta extra patriam retinet civilitatem propriam.*
5 *Sed fit etiam de Foro, & domicilio viri, illudque retinet etiam vidua.*
6 *Dato quod dos non veniat ſub dicta prohibitione, an valeant pacta de lucro ad favorem viri forenſis?*
7 *Dos æſtimata dari non poteſt forenſi, vel prohibito, cum ita in eum fiat alienatio.*
8 *An tunc ſit locus pœnis, & an conſtitutio dotis vitietur, ac de aliis effectibus præſertim circa fructus ex dictis bonis perceptos?*
9 *De Statuto expreſſe prohibente dari in dotem bona forenſibus, an valeat? diſtinguuntur plures caſus.*
10 *An mulieri extera acquiratur actio pro dotis reſtitutione ad bona viri?*

DISC. CXLIX.

FRequens eſt uſus hujuſmodi Statutorum in Italia, modus autem eſt diverſus, alia enim ſunt prohibentia ſubditis, ne matrimonia contrahant cum exteris ſub pœna amiſſionis bonorum, quæ poſſidentur in eorum territorio, & incapacitatis ad alia obtinenda, alia ſunt ſimpliciter prohibentia alienationem bonorum in forenſes, alia vero magis in ſpecie vetantia, ne bona dari poſſint in dotem forenſibus. 1

Iſta vero inſpectio procedit cum præſuppoſito, quod circumſcripta particulari ratione dotis, vel matrimonii, Statutum ſit alias validum, ac efficax; ſi enim illius inefficacia reſultat ex alia ratione, quia nempe bona ſint extra territorium, vel de directo dominio alicujus Eccleſiæ, ſive quod non concurrat utraque ſubjectio perſonarum, & bonorum, juxta ea, quæ in hac Statutorum materia notata ſunt *ſupra diſc.* 143. ſive ex defectu poteſtatis, quia ſit Statutum Civitatis recognoſcentis Superiorem, ut in ſpecie advertit Grat. *diſcept.*

diſcept. 245. *num.* 37. *& ſeqq.* tunc inanis labor eſt de dotis peculiari privilegio inſpicere, quoniam ſi in quocumque alio caſu ceſſat prohibitio, fortius ceſſat in dote, ideoque evagatoria nimis eſſet inſpectio alias occaſione forenſium negotiorum habita ſuper hujuſmodi Statutorum efficacia contra Eccleſiaſticos active, & paſſive, vel ſuper eorundem indefinita intelligentia, cum hæc dotis peculiarem tractationem non percutiant.

Stricte igitur ad materiam dotis diſtinguendum eſt, aut
2 enim verſamur in primo caſu prohibitionis matrimonii, & de illo, cæteris relatis, agit Boſſ. *de matrimonio*, *cap.* 15. §. 17. & cadit tractatio in ſua materia *ſub tit. de matrimon.* in ſecundo autem caſu prohibitionis alienandi in genere, aut bona dantur inæſtimata, & tunc certum eſt dotem
3 non comprehendi ſub Statuto, quicquid enim ſit de illa quæſtione, an ſub Statuto generali prohibitorio, ac odioſo comprehendatur cauſa dotis abſque ſpeciali mentione necne, unde tenentes negativam, hanc rationem aſſignant, duæ aliæ concludentes rationes concurrunt.

Una eſt, quod ab hujuſmodi prohibitionibus cenſetur exceptus caſus dotis, tanquam neceſſarius ex ratione textus *in l. fin. Cod. de litigioſis*, *& Auth. res quæ*, *Cod. com. de legat.* Clar. *lib.* 5. *pract. crim. q.* 81. *Statuto* 5. *nu.* 9. Boſſ. *dict.* §. 17. *n.* 241. & in ſpecie obligationis juriſdictionalium, vel aliorum bonorum ad favorem forenſium ex cauſa dotis non obſtantibus Conſtitutionibus *Sixti V. & Clem. VIII.* ac aliorum Pontificum, Rota *deciſ.* 328. *n.* 5. *& ſeqq. p.* 5. *rec.* & eſt regula generalis, ut alienationis prohibitio non comprehendat caſum neceſſarium, ſed intelligatur de voluntario, *l. peto*, §. *prædium*, *de legat.* 2. *l. alienationes*, *ff. famil. erciſcund.* & conferunt quæ habentur in materia emphyteutica *diſc.* 147. & altera quia cum dotis inæſtimatæ dominium remaneat penes mulierem, non dicuntur in forenſem, vel alias prohibitum transferri bona, ut in puncto talium Statutorum Altogr. *conſ.* 3. *n.* 35. *lib.* 1. & latius Cenſal. *ad text. in l. unic. C. ſi quis Imper.* §. 30. *num.* 46. *cum ſeq.* etiamſi mulier ad viri domicilium ſe conferat, quoniam nupta extra
4 patriam, judicialibus exceptis, ac iis quæ retrahunt ab obſequio viri, retinet in reliquis ſibi favorabilibus patriæ civilitatem, Bart. *in l. fin.* §. *item reſcripſerunt*, *num.* 5. *& ſeq. ff. ad municip.* Tiraqu. alios congerens *in l.* 1. *connubial. ſub num.* 37. Cyriac. *contr.* 292. *nu.* 33. *& ſeqq.* Merlin. *deciſ.* 228. *n.* 14. Rovit. *dec.* 75. ubi bene quod efficitur etiam civis pa-
5 triæ viri quamvis vidua ad propriam originis patriam reverſa ſit, atque cum diſtinctione favorabilium ab odioſis admittit Altograd. *l. conſ.* 97. *num.* 15. *& ſeqq.* 31. 41. 112. *& ſeqq. lib.* 1. & haberet *ſub tit. de regal. diſc.* 38. Ac etiam confert ratio deducta *diſc.* 146. ut feuda per ipſammet mulierem in dotem inæſtimata dari poſſint, unde liquet permiſſionem iſtam non provenire ex particulari dotis privilegio, ſed ex rationibus generalibus, ob quas Statuti diſpoſitio ceſſat; quare ſi verſemur in caſu quo utraque ratio ceſſet, quia nempe mulier non ſit civis, & actus non ſit neceſſarius, vel quia dotans poteſt hujuſmodi onus ex bonis non prohibitis commode adimplere, tunc permittenda non eſt alienatio, quæ favore dotis permiſſa cenſetur, quatenus neceſſitas, vel Reipublicæ utilitas poſtulet, ut in terminis *Authentica res quæ*, notatum eſt ſupra *diſc.* 145.

6 Sed dubitari poteſt, an permiſſa dotis conſtitutione, permittatur etiam pactum de illius lucro in toto, vel in parte per virum forenſem faciendo, atque negativam ſuadere videntur in ſimili ſuperius notata de feudis, quæ permittitur ab ipſamet feudataria dari in dotem inæſtimata, abſque tamen lucro, cujus pactum alias adjectum vitiatur.

Contrarium tamen videtur dicendum in præſenti, quoties pactum lucri ex more Regionis neceſſarium reputatur, quia nempe ita frequentius matrimonia contrahi ſoleant, neque abſque hujuſmodi pactis facile reddatur virum invenire; militat enim iſto caſu præmiſſa ratio alienandi ex cauſa neceſſaria, ſecus autem ſi pactum a conſuetudine non requiſitum omnino voluntarium dici valeat, quia tunc nulla ratio ſubeſſe videtur, cur Statutaria prohibitio ceſſet, cum ſit alienatio mere voluntaria, quam neque ipſius dotis favore ſuſtineri dictum eſt ſupra, illo autem caſu pactum hujuſmodi remanere vitiatum dicendum eſt, ut in feudis eſt dictum, ex regula generali, ut pacta non reſpicientia ſubſtantiam, ſed accidentia, vitientur, & non vitient.

Porro ſi bona dentur in dotem æſtimata ea vera æſti-
7 matione, quæ facit emptionem, & tunc, cum utraque præmiſſa ratio deſit, dicendum eſt omnino prohibitionem intrare, quia cum tunc dos in pecunia conſtituta dicatur, atque bonorum aſſignatio potius venditionem, vel puram dationem in ſolutum ſapiat cum translatione totalis dominii in virum forenſem, vel alias prohibitum, hinc proinde Statutum de plano intrare videtur, neque mulieris civilitas aliquid operari poteſt, cum nullum dominium apud eam remaneat, neque aliqua neceſſitas coget ad ita contrahendum, cum immo dotis naturæ, ac mulieris indemnitati magis conveniat bona in ſpecie tanquam fundum dotalem pro dote aſſignari, ideoque nec imaginarium libertatis præjudicium matrimonio fieri dicitur, ut etiam *ſupr. diſc.* 146. de feudis dictum eſt.

Si vero de facto æſtimare bona data fuerint, dubium autem ſit, an agatur de vera æſtimatione operante venditionem, vel potius de impropria, ut ſciatur rei valor, & tunc capienda eſt interpretatio pro validitate actus juxta regulas generales delicti, ac nullitatis in dubio excluſivas, quamvis ad alios effectus regula ſit, ut in dubio præſumatur æſtimatio vera, ſed ſi clare ſonet æſtimatio in emptionem, & venditionem, tunc duplex intrat inſpectio, una quoad pœnas a Statuto illatas, & altera quoad intereſſe partium contrahentium.

Primo reſpectu vix puto dari poſſe caſum incurſus pœ- 8
narum, ſive ſi pater, vel frater, qui dotem conſtituat, ſive fortius ipſamet mulier, ex deductis per Eugen. *conſ.* 18. *num.* 14. *cum ſeq. lib.* 1. Ricc. *in prax. var. reſol.* 107. Dian. *par.* 1. *tract. de immun. Eccleſ. reſol.* 56. cum aliis per Boſſ. *ubi ſupr.* niſi extrinſeca concurrant indicia, & præſumptiones fraudis, quia cum certa ſit regula, ut alienatio ex cauſa dotis non ſit in Statuto comprehenſa, dicta vero limitatio proveniat ex juris ſubtilitate non omnibus nota, per quam bona, quæ per partes in dotem dantur ob æſtimationem, dari dicantur potius titulo venditionis, ſeu dationis in ſolutum, itaut probabiliter partes opinari potuerint actum non eſſe prohibitum, intrat regula, ut quælibet cauſa etiam falſo opinata excuſet a pœna.

Secundo autem reſpectu, quatenus agatur de partium intereſſe, quamvis actus ſit nullus, itaut vir dominium bonorum in eum translatum prætendere non poſſit, neque mulier ad quantitatem, ſeu pretium actionem habere, attamen quoad reliqua, præſertim quoad fructus a viro perceptos conſtante matrimonio, effectus eſt idem, quoniam aut dicimus, ut vitiata æſtimatione, dos in ipſis bonis inæſtimatis cenſeatur conſtituta, & utique illorum fructus recte vir fecit ſuos, aut dicimus (& verius) ut firma manente conſtitutione dotis in quantitate, tanquam contractu primo loco inito, vitietur ſubſequens bonorum datio inſolutum tanquam ſecundus contractus in præcedentis executionem geſtus, itaut ab initio vir pro dote cenſeatur creditor pecuniarius, & tunc quia ſpeciale eſt in dote, ut ex credito etiam pecuniario fructus, ſeu uſuræ in reſtaurationem onerum matrimonii debeantur, atque licite fructus ex pignore percipi poſſint, *ad text. in cap. ſalubriter*, *de uſuris*, idcirco, ſi vir hujuſmodi bona poſſedit, fructuſque percepit, fecit illos ſuos tanquam fructus pignoris loco uſurarum ex pecunia debendarum, juxta ea, quæ de feudis dicta ſunt dicto *diſcurſ.* 146. Et ſi non percepit, adhuc illos loco dictarum uſurarum petit, cum raro, vel forte unquam detur caſus, ut bonorum ſtabilium fructus, uſurarum, ſeu intereſſe pecuniarii metam excedant.

Quare ſolus præſentis inſpectionis effectus erit pro tempore ſoluti matrimonii, quando ſi vir bonorum æſtimatorum Dominus effectus eſſet, fructus jure dominii perciperet, nec pro dotis retardatæ ſolutione ad quidquam teneretur, niſi concurrentibus neceſſariis requiſitis ad curſum uſurarum in quocumque credito pecuniario, quale dos mutata natura efficitur poſt matrimonium diſſolutum, niſi dicamus, adhuc etiam iſto reſpectu effectum ſonare in idem, quoniam cum creditum pecuniarum dotis tali caſu provenire dicatur ex pretio bonorum, quæ in virum ex quadam ſubintellecta venditione alienare cenſentur, parit etiam fructus recompenſativos ad menſuram fructuum ex eiſdem bonis perceptorum, ex æquitate *l. curabit*, *Cod. de actionib. empt.* cum nulla ſubſit ratio, cur tali caſu vir a quolibet emptore differre debeat, retinendo rem, & pretium, excepto ſolo caſu annalis dilationis, quam lex viro ad reſtituendam dotem in quantitate tribuit, ſicut enim pendente dilatione, niſi fructus hujuſmodi recompenſativi conveniantur, non debentur, quia dilatio eſt pars pretii, ita a pari.

In tertio autem, & ultimo caſu Statutorum expreſſe pro- 9
hibentiam bona dari in dotem exteris, vel alteri perſonarum generi, ſi Statuti prohibitio eſt generalis comprehendens cujaſcumque generis bona tam ſtabilia, quam mobilia, ac pecunias, & jura, & tunc quia videntur ita hujuſmodi Sta-

tuta

tum reſpicere primùm ſpeciem Statutorum prohibendum contrahi matrimonia, ideo de illis dicendum idem, quod de illis habetur in d.ᵃ ſua materia *ſub titulo de matrimonio*, licet enim dos ad matrimonium non ſit præciſè neceſſaria attamen quia moraliter, ac frequentius eſt talis, cum non ſoleant matrimonia contrahi ſine dote, hinc proinde idem eſt prohibere dotis genericam conſtitutionem, ac ipſummet matrimonium.

Si vero prohibitio ad certam bonorum qualitatem, ſeu ſpeciem eſt reſtricta, quia nempe prohibitum ſit dari exteris etiam ex cauſa dotis bona juriſdictionalia, ſeu generaliter ſtabilia, & tunc cum Statutaria diſpoſitio potius Reipublicæ bonum, ac rationabilem conſervationem hujuſmodi bonorum inter ſubditos, quam irrationabile odium nuptiarum cum exteris continere videatur, neque exinde libertati matrimonii præjudicium cauſatur, quoniam recte poterit mulier hæc bona poſſidens, atque forenſi collocari cupiens illa perſonæ capaci diſtrahere, atque pretium dare in dotem, hinc proinde indubitata videtur talium Statutorum validitas, ac efficacia quoad nullitatem actus, atque ad cogendam mulierem extra patriam jam nuptam ad ponendum bona extra manus incapaces.

Et ex eiſdem rationibus etiam videtur certum locum eſſe pœnis per Statutum inflictis, quia ſi eſt validum, & ſervandum, ergo luendæ ſunt pœnæ pro illius obſervantia adjectæ, irridibilis enim eſſet ea lex, quæ inobſervantes haberet impunitos, idque hodie eſt extra controverſiam, utpote deciſum per Conſtitutionem Urbani VIII. de anno 1637. & aliam confirmatoriam Innocentii X. de anno 1650. in quibus nominatim ſub pœnis prohibetur dari in dotem forenſibus bona juriſdictionalia, & ſtabilia ſub gravibus pœnis, ergo declaratum eſt a Papa, cui libertatis matrimonialis defenſio principaliter incumbit, has leges non eſſe tali libertati præjudiciales, ut advertitur etiam occaſione juriſdictionalium *d. diſc. 146.*

Sed unquam, vel raro datur caſus hujuſmodi pœnarum, quia cum ut plurimum illis caſibus pœna percutiat ipſasmet puellas bonorum Dominas, quibus vel ratione minoris ætatis, vel ratione ignorantiæ, ſeu reverentiæ majorum, aliiſque de cauſis in his terminis congeſtis per Cyriac. *d. controv.* 291. 448. 449. & 451. competit reſtitutio in integrum, ideoque ita redduntur excuſabiles a pœna, a qua de facili admittitur excuſatio; aliud enim eſt arcere a lucro, aliud vero præſervare a damno, & pœna, juxta ea, quæ in propoſito habentur *ſub tit. de matrim.* ideoque deſuper non multum videtur immorandum, dum matrimonii, vel ſucceſſionis tractationis potius congrua eſt, quam dotis, quæ nil in hac re videtur habere peculiare, licet etenim quæri ſoleat, an mulieri forenſi quærata actio ad
50 bona prohibita pro reſtitutione dotis, ſuperflua tamen videtur quæſtio, tum quia mulier acquirit viri civilitatem, ideoque civis effici dicuntur, ex deductis per Rovit. *d. deciſ.* 75. Altogr. *d. conſ.* 93. & Cyriac. *locis allegatis*, tum etiam quia mulier agens pro reſtitutione dotis non contendit de bonorum dominio ad effectum acquiſitionis, vel retentionis, ſed de ſimplici hypotheca ad effectum diſtractionis, quæ recte in cives, & capaces, prout qualibet alia res poſita ſub haſta, diſtrahi poteſt.

ANNOT. AD DISC. CXLIX.

DE prohibita alienatione in forenſes agitur *diſc.* 77. & 83. *de Regal. diſc.* 39. *de alien. & contract. prohib. & hoc tit. diſc.* 194.

Conſtitutio dotis, an requirat ſcripturam, vel aliam formam ad ejus conſtitutionem, & probationem, & quando dicatur conſtituta ipſo jure muliere ſimpliciter primo, vel ſecundo nubente?

S U M M A R I U M.

1 *DOtis conſtitutio non requirit ſcripturam publicam, ſed per privatam, vel etiam ſine ſcriptis, & alios generales probationis modos probari poteſt.*

2 *Per conjecturas etiam, & præſumptiones probatur.*

3 *In quo ſit privilegiata dos in materia probationum, & quomodo ab aliis materiis differat.*

4 *Quomodo procedendum in hujuſmodi probationibus attendendis, & de conjecturis excluſivis, ſeu contrariis.*

5 *An ſimplex promiſſio de conſtituendo, vel verba enunciativa probent dotis conſtitutionem?*

6 *Inſtrumenta dotalia, an poſſint in Regno reaſſumi in forma probandi cum minori ſolemnitate quam ſolita?*

7 *Solemnitates Statutariæ requiſitæ in inſtrumentis, & contractibus, an requirantur in dote.*

8 *Mulieri ſecundo nubenti cenſetur ipſo jure conſtituta eadem dos matrimonii præcedentis.*

9 *Etiamſi mulier ſit minor, prima dos validè conſtituta cenſetur etiam conſtituta ſecundo viro abſque alia ſolemnitate.*

10 *Quid ubi prima dos eſſet exceſſiva, an prima diſpenſatio proſit etiam pro ſecundo matrimonio?*

11 *Si prima dotis conſtitutio facta ſit occaſione matrimonii nulli, an idem procedat regula.*

12 *Solemnitates requiſitæ a Statuto in prima conſtitutione, an ſufficiant pro ſecunda conſtitutione tacita?*

13 *Si pro primis nuptiis dedit omnia bona in dotem, an eadem dos cenſeatur repetita pro ſecundis.*

14 *In ſecunda tacita conſtitutione, an cenſeantur repetita omnia pacta, omneſque conditiones primæ?*

15 *Si prima dos conſiſtat in quantitate, quæ deinde ſit mutata in ſpeciem, an ſecunda dos cenſeatur conſtituta in quantitate, vel ſpecie?*

16 *Extante Statuto, ut mulier ſimpliciter nubens cenſeatur dediſſe omnia bona in dotem, ſi pro priori matrimonio conſtituta fuit certa dos, an hæc, vel potius omnia bona cenſeantur data pro ſecundo?*

17 *An augmentum dotis cenſeatur etiam datum ſecundo viro in dotem? &* n. 24.

18 *Si primum matrimonium ſit carnale, ſecundum vero ſpirituale, an tota prima dos cenſeatur repetita pro ſecundo?*

19 *Concluſio, ut prima dos cenſeatur ſecundo viro conſtituta, procedit viro ſciente, & qualis ſcientia requiratur.*

20 *Procedit item dicta concluſio in dote proxima, ſcilicet conſtituta pro matrimonio proximè præcedenti.*

21 *Item procedit concluſio in dubio ex ſola juris præſumptione, non concurrentibus contrariis probationibus, vel præſumptionibus, & quæ conjectura ſufficiant.*

22 *Prout non procedit in præjudicium filiorum primi matrimonii, quod declaratur.*

23 *Pacta primæ dotis, an poſſint alterari in ſecundo matrimonio in præjudicium filiorum remiſſive?*

24 *An lucra dotalia, & augmentum ex primo matrimonio reſultantia veniant ſub dote ſecundi matrimonii?*

25 *Aliæ limitationes remiſſive.*

26 *Prima dotis conſtitutio in dubio non præſumitur, niſi probetur, ideoque mulier primo loco ſimpliciter nubens non cenſetur ejus bona in dotem dediſſe, quia matrimonium eſſe poteſt ſine dote.*

27 *Idque verum, etiamſi mulier diu paſſa eſſet ejus bona a viro poſſideri, & adminiſtrari.*

28 *De conjecturis, ex quibus dotis conſtitutio excluditur, ac cenſendum eſt dotem non eſſe conſtitutam.*

29 *Si inter duos fratres fiat ſororum permutatio, quia unus ducat ſororem alterius, & e converſo, an cenſeatur hinc inde aliqua dos conſtituta?*

30 *De conjecturis, ex quibus tacite dos cenſetur conſtituta in omnibus bonis, vel eorum parte.*

31 *Bona mulieris ſæpe deſcribi ſolent ſub nomine viri, & ideo eorum deſcriptio in æſtimo ſub nomine viri non facit dotalia.*

32 *Dos conſtituta occaſione alterius matrimonii non effectuati, an cenſeatur tacite conſtituta pro eo matrimonio, quod deinde contractum fuit?*

33 *Per quæ verba indicatur dotis conſtitutio, ſeu aſſignatio remiſſive.*

34 *Si mulier eſt dives, & poteſt ſibi dotem conſtituere, attamen contracto matrimonio non poteſt vir eam cogere ad dotem ſibi conſtituendam.*

35 *An tali caſu vir poſſit uxori denegare alimenta, vel eam expellere?*

D I S C. CL.

CUm dos in materia probationum non habeatur in jure coangustata, ſed quodammodo potius privilegiata, conſtitui merito poteſt regula generalis, ut quemadmodum cæteri contractus, nedum per ſcripturam publicam, ſed etiam per privatam, aut ſine ſcriptis per teſtes, aliiſque probationis modos juſtificari poſſunt, ita poſſit etiam dos, unde propterea textus in *l. ad exactionem, & l. cum citra, Cod. de dot. promiſſ. & l. unica §. & ulterius, verſ.*

Digitized by Google

verſ. nemo putet C. de rei uxor. act. diſponentes dotem ſine ſcriptis quoque conſtitui poſſe, nil continere videntur ſpeciale, ſed majorem expreſſionem ejus, quod de jure jam competebat, prout quamvis vulgare ſit axioma, ut dotis conſtitutio etiam cum indiciis, ac præſumptionibus poſſit probari, ex deductis per Maſcard. *de probat. concl.*
2 565. *num.* 5. *&* 6. Cyriac. *contr.* 29. *nu.* 17. Rot. *deciſ.* 316. *num.* 1. *&* 2. *p.* 2. *diverſ. &* 195. *nu.* 2. *p.* 2. *rec.* attamen idem in aliis contractibus non denegatur, neque in jure tantum eſt certam probationis ſpeciem competere doti, quæ non competat aliis actibus, ut obſervat Soccin. jun. *conſ.* 12. *num.* 19. *lib.* 2.

3 In eo autem dos videtur ab aliis contractibus differre, quod leviores probationes, ſive veras, ſive præſumptivas admittit, ut obſervant allegati apud eundem Maſcard. *ubi ſupra*, quod tamen procedere dicendum eſt, non ex privilegio, ſed ea natura dotis, quatenus nempe contractum eſt matrimonium, ob vehementem præſumptionem reſultantem a communi conſuetudine, juxta quam non ſolent hodie contrahi matrimonia abſque dote, quæ præſumptio licet ſola non ſufficiat, aliis tamen præſumptionibus, vel imperfectis probationibus ſuffulta plenam probationem conſtituere videtur.

4 Et ſic dos ab aliis actibus indifferentibus in eo differt, quod in illis non viget ea præſumptio, quæ ex natura actus viget in illa, quod ſane intelligendum eſt quoad ſubſtantiam ubi tractatur de probanda dotis conſtitutione facta per ipſammet mulierem, vel eum, cujus de jure proximo, & neceſſaria ſit cauſa dotandi, quia de facili præſumitur geſtum id, quod de jure fieri debet, ac etiam quoad quantitatem ubi ea eſt congrua, & veriſimilis, ac talis, quod a taxanda per Judicem longe non diſtaret, ſecus autem ſi ageretur de probanda conſtitutione dotis facta per extraneum ad id non obligatum, vel de probanda quantitate inveriſimili, ac perſonarum conditioni incongrua, tunc enim non videtur dos ab aliis actibus differre, ſed juxta terminos generales juris communis circa probationes regulanda eſt, quoniam ceſſat illa juris præſumptio, quæ in præcedentibus conſiderata eſt, quinimmo cum quoad incongruam quantitatem obſtet contraria præſumptio inveriſimilitudinis, atque quoad ſubſtantiam conſtitutionis factæ ab extraneo obſtet contraria præſumptio excluſiva donationis, hinc proinde fortiores probationes deſiderari videntur, atque nimis oculate procedendum, ut conſtat ex dicta *deciſ.* 195. *par.* 2. *rec.* & melius *in Romana dotis* 5. *Junii* 1648. *coram Celſo*, inter ſuas *deciſ.* 40. ubi etiam habetur conſiderandas eſſe alias contrarias præſumptiones, illam præſertim orientem ex inveriſimili negligentia, quia nempe diu conjuges acquieverint, ut ſolutionem prætenſæ dotis conſtitutæ, vel reductionem conſtitutionis ad ſcripturam non curaverint, maxime attenta communi hodierna conſuetudine, ut dotes antequam matrimonia contrahantur per ſcripturam ſaltem privatam conſtitui ſoleant.

Non poteſt igitur in hac materia certa regula præſcribi, ſed tota reſidet in arbitrio judicantis, ex facti circumſtantiis; ac ſuper omnia ex veriſimilitudine regulando, atque ad iſtam celerum diſtinctionem principaliter advertendum eſt, dum ex nimis deſiderata legalis facultatis inſcitia, mos eſt Scribentium, auctoritates in unis terminis loquentes ad aliorum probationem deducere, aliud enim eſt agere de probanda dotis conſtitutione neceſſaria in obligato dotare, aliud vero in extraneo ex liberalitate, atque aliud eſt agere de probanda ſolutione dotis conſtitutæ, ſeu coadjuvanda viri confeſſione, aliud vero de probanda ipſa ſubſtantia conſtitutionis, quos terminos eidi ſæpiſſime confuſſit.

5 Conjecturæ autem aliquæ videri poſſunt apud Cyriac. *contr.* 89. *& ſeqq.* Boſſ. *de dote c.* 9. *a n.* 138. *& c.* 8. *a n.* 96. *tum & ſeqq.* ubi de conjecturali dotis conſtitutione, & licet ſoleant plerique inter dotis ſpecialia illud annectere, quod ſola promiſſio de conſtituendo importet conſtitutionis probationem, attamen id probationis materiam non percutit, ſed illam actionis, quæ alias ex hujuſmodi promiſſionibus generaliter forte non competens, ita competit favore dotis, ut infra *diſcurſu ſequenti*, dummodo ipſa promiſſio perfecte probetur, prout quod dicitur de verbis enunciativis, ſeu commendativis, alias de ſui natura non obligatoriis, pro dote hunc effectum operantibus, ut etiam infra, *dicto diſcurſ. ſequenti*, pariter non probationis, ſed actionis privilegium continet, dummodo tamen ipſa verba plene probentur, quinimmo & rigoroſius iſta duo, vel ſimilia, ex quibus dotale privilegium ex juris diſpoſitione reſultat quoad probationem omni privilegio deſtituta eſſe debeant, atque juxta generales terminos juris communis, regulanda ſunt, ne contingat dari cumulum plurium ſpecialium circa idem, contra vulgatam regulam *text. in l.* 1. *Cod. de dotis promiſſ.*

In Regno Neapolitano credunt multi dotem privilegiatam eſſe in hac materia probationum, quoad reaſſumptionem inſtrumentorum in forma probante, cum enim per Conſtitutionem illius Regni, quæ incipit *Inſtrumentorum robur*, cautum ſit inſtrumenta non poſſe dici in forma probante, niſi ultra Notarii, & Judicis habeant etiam ſubſcriptionem duorum teſtium ſi intra, & trium ſi ultra duodecim unciarum ſummam contineant, ſufficere tamen ſubſcriptionem duorum, ubi tres ſunt neceſſarii in inſtrumentis dotalibus, dixit Addent. ad Afflict. *in d. Conſt. verbo teſtes, lit. A.* Cumque per Conſtitutionem quæ incipit *Bajulos omnes*, mandetur, ut inſtrumenta non poſſint reaſſumi, niſi ſuperviventibus Notario, & uno teſte, vel duobus teſtibus, id non procedere in inſtrumentis dotalibus firmant Afflict. *in dicta Conſtitutione Bajulos, numer.* 76. Patiſ. de Put. *de reaſſumpt. inſtrument. rub.* 19. *num.* 30. *& per tot.* Rovit. *pragm.* 1. *de fide inſt. num.* 11. *in fin.* Capyc. *deciſ.* 29. *in fin. &* 171. atque admittere videtur Mintdous *conſ.* 18. *num.* 2. 6

Ponderando autem iſtas auctoritates, Addentes ad Afflict. moventur auctoritate Salicet. *in l. fin. C. de jure dotium* volentis, ut Statuta præſcribentia inſtrumentis, vel contractibus certam ſolemnitatem, non comprehendant dotem, ex regula, ut dos non comprehendatur ſub generali diſpoſitione Statuti, niſi de illa fiat mentio, iſta vero Saliceti traditio eſt minus vera, ut alibi ſupra advertitur, & in ſpecie obſervant Barboſ. 1. *part. l.* 1. *num.* 18. Merlin. *libr.* 2. *contr.* 59. ideoque iſta ratio non videtur tuta, meliorem tamen tradit Patiſ. de Puteo *ubi ſupra*, quod cum Conſtitutiones prædictæ probationum facultatem coanguſtantes ſint odioſæ, ac juris communis correctoriæ, idcirco non debent comprehendere caſum dotis adeo in jure privilegiatum, ut nulla etiam ſtipulatione accedente peti poſſit; ſi enim petitur, ubi nulla ſtipulatio adeſt, multo magis ubi illa adeſt, ſed minus ſolemnis, licet iſta ratio ſuas etiam patiatur difficultates, dum eo tempore, quo dictæ Conſtitutiones prodierunt, jus commune in Regno non erat notum, vel receptum, ut advertitur ſupra *diſc.* 142. 7

Alia etiam videtur conſiderabilis ratio, quod cum hujuſmodi ſolemnitates deſiderentur ob fraudis, vel falſitatis ſuſpicionem, ceſſare videtur hæc ſuſpicio in caſu dotis habentis præexiſtens veritatis primordium ex ipſo matrimonio, quod ſine dote contrahi poteſt, ſed non ſolet, ideoque ab his rationibus non puto recedendum a dicta concluſione firmata per Salicet. *ubi ſupra*, & Bal. Nov. *de dot. part.* 6. *privil.* 47. & alios allegatos per Merlin. *dicta contr.* 59. *in principio*, quam receptam dicunt Barboſ. *ubi ſupra*, & Cutel. *de donat. contempl. matr. tom.* 2. *tract.* 2. *diſc.* 1. *ſpeciali* 4. *num.* 8. ut nempe Statutum aliquam præſcribens ſolemnitatem in inſtrumentis, vel contractibus, non comprehendat cauſam dotis, licet id fortiter impugnet Merlin. *ibidem*, cujus unica auctoritas hujuſmodi receptæ traditioni prævalere non debet, præterquam in ſuo caſu ſolemnitatis ſuper feudis, in quibus dos privilegiata non videtur, nam in reliquis ex prædictis rationibus concluſio videtur fundata.

Modi autem recognoſcendi ſcripturam privatam, vel attendendi teſtium dicta ſuper dotis probatione, videri poſſunt in ſpecie deducti per Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 6. *gloſſ.* 3. *part.* 7. Boſſ. *de dot. dicto cap.* 9. *num.* 151. *cum ſeq.* qui non videntur hic repetendi, quoniam cum nil præcipuum habeant in dote, ſed tanquam convenientes omnibus actibus indifferentibus, ac terminis communibus regulandi ſint, hinc proinde in his dotalibus obſervationibus diſcuti non oportet.

Major igitur præſentis materiæ inſpectio verſari videtur, non circa probationem, quæ ut ſupra parum a regulis generalibus deviat, ſed circa præſumptionem, an ſcilicet muliere ſimpliciter nubente, dos de jure in ejus bonis conſtituta cenſeatur, atque diſtinguendæ ſunt ulteriores nuptiæ contractæ per mulierem, quæ occaſione præcedentium, dotem ſemel habuit conſtitutam, a primis nuptiis, ſeu talibus, quæ aliam non habeant præcedentem conſtitutionem, primo enim caſu ſecundarum nuptiarum regula eſt, dotem priori viro conſtitutam cenſeri 8

datam

dotem ſecundo ipſo jure abſque alia expreſſione, ad text. *in l. dotem quæ* 31. *& l. divus* 41. *ff. de jur. dot.* quæ jura licet videantur loqui de eodem matrimonio per divortium aliquo tempore ſublato, vel impedito, communi tamen omnium traditione recepta ſunt etiam in matrimonio diverſo, ut ex Cyn. *in Authent. quamvis C. de rei uxor. action.* Bart. *in quæſtione* 7. *incipien. mulier*, & aliis, plene Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 6. *n.* 25. *& ſeqq. & conſ.* 5. Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 15. *n.* 5. Hodiern. *in l. hac edictali quæſt.* 23. *in principio*, Boſſ. *de dot. cap.* 8. *n.* 121. Barbat. *de Diviſ. fruct. part.* 2. *cap.* 3. *n.* 95. Gregor. *deciſ.* 188. *n.* 2. ubi Adden. Baratt. *deciſ.* 274. *n.* 5. *&* 6. Merlin. *deciſ.* 287. *n.* 1. & in pluribus aliis apud eundem ejusdem reſolutionis confirmatoriis, Rot. *deciſ.* 527. *num.* 5. *part.* 5. *recent.* apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 63. *& ſeqq. in princip. & deciſ.* 74. ac aliis paſſim, cum ſit concluſio non admittens controverſiam.

9 Ampliatur primo hæc regula, ut procedat, etiamſi mulier eſſet minor alias de jure prohibita dotem ſine ſolemnitatibus conſtituere, nam ſi ſemel valide dos eſt conſtituta in primis nuptiis abſque alia ſolemnitate, cenſetur in aliis nuptiis repetita, Menoch. *dicta præſ.* 6. *n.* 8. *& ſeqq. & aliis ibidem allegatis*, quia non dicitur tradi nova dos, ſed antiqua renovari.

10 Ampliatur ſecundo eadem ratione etiamſi dos eſſet exceſſiva, quoties in primis nuptiis fuit valide conſtituta, vel quia obtenta Principis diſpenſatio, vel quia tunc non aderat moderatio poſtea ſupervente, Boſſ. *d. cap.* 8. *n.* 123. & per Rot. *deciſ.* 527. *n.* 14. *par.* 5. *recent.* & eſt dictum ſupra *diſc.* 143.

11 Tertio ampliatur etiamſi primum matrimonium fuerit nullum, ac de facto tantum contractum, quia nempe inter contrahentes aliquod impedimentum dirimens adfuerit, ut ex Bart. *d. quæſt.* 7. *num.* 10. & aliis, Menoch. d. *præſump.* 6. *n.* 26. Boſſ. *d. cap.* 8. *n.* 123. Mantic. *d. tit.* 15. *n.* 6. *verſ. tertio extenditur*.

12 Quarto ampliatur, etiam vigente Statuto quod requirat certas ſolemnitates in dotis conſtitutione, nam ex eiſdem rationibus primæ, ac ſecundæ ampliationis ſufficit ſemel eas fuiſſe adhibitas, Menoch. *ibidem n.* 27. *& ſeqq. late* Altograd. *conſ.* 34. *volum.* 1. res enim ſemel facta alienabilis remanet ſemper talis, ac etiam quia non videtur actus novus, ſed continuatio primi, cum ſuppoſito tamen quod in primis nuptiis adhibitæ ſint ſolemnitates, & non alias, eis enim non adhibitis prima dos tanquam nulla non dicitur dos, ſed hæc ſecunda dicetur prima.

13 Quinto ampliatur etiamſi in primis nuptiis omnia mulieris bona data eſſent in dotem, nam eadem pro ſecundis quoque data cenſentur, Menoch. *ibid. n.* 25. Mantic. *num.* 6. *in princip.* Boſſ. *ibid. n.* 122. niſi circumſtantiæ tales in facto concurrant, quod contrarium ſuadeant, ut infra in limitationibus.

14 Sexto ampliatur, ut intelligantur etiam repetita omnia pacta, omneſque qualitates primæ dotis, itaut ſi bona primo loco data ſunt inæſtimata, ita pariter data cenſeantur, & a contra, Mantic. *ubi ſupra*, *n.* 7. Menoch. *poſt n.* 35. Cyriac. *contr.* 527. *n.* 5. *&* 528. *nu.* 6. Boſſ. *ibid. n.* 24. Rot. *dec.* 74. *n.* 10. apud Merlin. *de pignor.*

15 Quare ſi prima dos conſiſtat in quantitate, pro qua hæredes primi viri dederint in ſolutum aliquam ſpeciem, dubitatum fuit *in Bonon. dotis coram Merlino* inter ſuas *deciſ.* 537. atque reſolutum affirmative, quia dos in dictam ſpeciem transfuſa videtur, maxime ſi præſente, & conſentiente ſecundo viro hujuſmodi datio inſolutum fieret; verum de hoc fuit deinde dubitatum apud eundem *dec.* 724. *n.* 6. ac deinde in eadem cauſa *coram Bichio* apud Merlin. *de pignor. dicta deciſ.* 74. *n.* 3. *& ſeqq.* quia videtur neceſſarius conſenſus conjugum, qui in eo caſu ex facti circumſtantiis erat æquivocus, unde ſi hæc tranſmutatio dotis de quantitate ad ſpeciem, vel a contra, facta eſſet inſcio, vel non conſentiente viro, tunc non dubitandum, ſecundam dotem cenſeri conſtitutam juxta ejus primam qualitatem, ut ex Corneo *conſ.* 171. *lib.* 1. *firmavit* Menoch. *dicta præſumpt.* 6. *n.* 25. Cyriac. *controv.* 527. *n.* 11. *&* 528. *n.* 8. *& per tot.*

Eademque ratione, ſi prima dos ab hæredibus viri exacta non eſſet, cenſebitur eadem repetita quoad quantitatem, non quoad ipſum nomen debitoris, ut ex Bal. Novell. Phanucc. & aliis, Mantic. *n.* 16. *&* Menoch. *n.* 36. *qui n.* 45. *& ſeqq.* plene agit de aliis nominibus debitorum, an cenſeantur in ſecunda dote repetita?

An autem in hac ſecunda dote cenſeantur tacite repetita pacta gravantia, & mulieri præjudicialia, ad favorem tamen patris dotantis, vel alterius, habetur infra *diſc.* 155. ubi de his pactis dotalibus peculiariter tractatur.

Septimo ampliatur, ut non obſtante Statuto diſponente 16 mulierem ſimpliciter nubentem cenſeri dediſſe omnia bona in dotem, adhuc tamen ſi prima dos non erat de omnibus bonis, ſed de aliquibus, tunc non diſpoſitio Statutaria, ſed prima dotis conſtitutio attendenda eſt, ut late Mantic. *dict. tit.* 15. *n.* 10. Boſſ. *ibid. n.* 126.

Octavo ampliatur ut procedat, nedum in dote, ſed 17 etiam in dotis augmento in primo matrimonio conſtituto, Mantic. *ibidem n.* 12. *& tit.* 16. *n.* 10. quod ſane procedit ſine dubio in augmento per eandem mulierem, vel alium ejus nomine facto; ubi autem augmentum provenit, vel ex donatione propter nuptias, vel ex augmento dotis facto per virum in compenſationem, puta nobilitatis, aut ætatis, vel alterius inæqualitatis, tunc res non eſt ita plana, ſed ſuas habet difficultates ut infra, ac diſtinguendo poſt Manticam admittunt Capyc. Latr. *conſ.* 95. *n.* 20. *in princ.* & Hodiern. *in l. hac edictali quæſt.* 23. *n.* 9. late Boſſ. *ibid. n.* 157. *cum ſeq.*

Nono ampliatur, ut procedat etiamſi diverſæ qualitatis 18 ſit ſecundum matrimonium a primo, quia nempe poſt primum carnale mulier contrahat ſecundum ſpirituale, ut ex Cyno *in Auth. ſed quamvis*, *n.* 6. obſervat Hodiern. *dicta quæſt.* 23. *n.* 6.

Quod tamen videtur minus verum, cum in omnibus Monaſteriis certa dos ordinaria ſtabilita ſit, neque ad ingreſſum mulier admitti ſoleat ex decretis generalibus Sacræ Congregationis Regularium negotiis præpoſitæ abſque dotis depoſito, vel aſſignatione; licet enim ob profeſſionem, reſtantia bona mulieris quamvis obventa occaſione dotis carnalis adhuc Monaſterio quærantur, quoties non verſamur in dote profectitia, quæ remaneat in dominio patris, ſatis tamen expedit, an bona dicantur aſſignata Monaſterio ſub titulo dotis, vel quærantur de jure ratione profeſſionis ad plures effectus, præſertim in caſu tranſitus de uno Monaſterio ad aliud, de quo *ſub tit. de Regularibus*.

Eadem concluſio limitatur primo ut procedat ſecundo 19 viro ſciente primam dotis quantitatem, ſeu qualitatem Ruin. *in Rubr. ff. ſolut. matr. n.* 207. Menoch. *dicta præſumpt.* 6. *num.* 43. Boſſ. *ibid. nu.* 130. dictamque Ruini traditionem communiter eſſe receptam dicit Rot. apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 64. *num.* 3. ubi tamen *n.* 6. declaratur id procedere ubi ignorantia eſt juſta, & probabilis, ſecus autem ſi ſupina, & craſſa, proindeque ibidem *num.* 4. *& ſeq.* excluditur ex longa cohabitatione conjugum, ac adminiſtratione bonorum extradotalium, quoniam ſi de his notitiam habuit, multo magis cenſendum eſt habuiſſe de dotalibus, dictamque limitationem admittit etiam Mantic. *dict. tit.* 15. itaut ab ea tanquam nimis recepta non videatur in Foro eſſe recedendum, ſed raro, vel nunquam videtur ad praxim deducibilis, quia nulli, vel rari ſunt, qui viduas ducant abſque prævia diligenti informatione dotis traditæ primo viro, dicta vero ſcientia non hebraice ſumenda eſt, itaut debeat ſcire præciſam qualitatem, vel quantitatem, ſed ſufficere videtur quædam ſcientia veritati proxima.

Limitatur, ſeu declaratur ſecundo, ut procedat regula 20 quoad dotem proximam, ideſt viro proxime defuncto conſtitutam, non quoad eam, quæ forte pro aliis nuptiis antecedentibus eſſet conſtituta, ut pluribus exornat Menoch. *dicta præſumpt.* 6. *nu.* 37. *& ſeqq.* Mantica *nu.* 17. Ludovic. *deciſ. Peruſ.* 99. *num.* 17.

Tertio limitatur, ut procedat in dubio ex ſola juris præ- 21 ſumptione, ſecus autem accedente contraria probatione, ut ad litteram probat textus *in dicta l. dotem* 31. *ff. de jur. dot.* & eſt etiam apud omnes abſolutum præſuppoſita contraria probatione, quæ nedum vera, ſed etiam præſumptive, & conjecturalis admittitur: unde quæſtio, quæ major eſt, & frequentior in hac materia, potius eſt facti, quam juris, in videndo ſcilicet, an conſtet de hujuſmodi probatione, præſertim ubi per conjecturas, & præſumptiones fieri prætenditur, & an adſint tales præſumptiones, quæ præſumptionem regulæ conſtitutivam vincant; quia vero in materiis conjecturalibus eſt impoſſibile certam regulam tradere, venit merito totum remittendum prudentis Judicis arbitrio, qui conſideratis facti circumſtantiis partium voluntatem perſcrutetur, ut bene obſervat Cyriac. *controv.* 527. *nu.* 2. *& ſeqq.* atque practicatum eſſe in dicta famoſa *Bononien. dotis* toties diſputatæ conſtat ex deciſionibus Merlini 287. 545. 527. & 612. & aliis in eadem

cauſa

cauſa apud eundem, ubi tamen obſervatum fuit leves conjecturas non eſſe admittendas, itaut niſi ſint efficaces, adeout animum veriſimiliter ſuadeant ad ita credendum, non veniat a regula recedendum.

Inter alias autem conjecturas videtur illa, quam poſt alios allegatos magnifacit Cyriac. *dicta controver.* 527. *& ſeqq.* reſultans ex conjugum inæqualitate, quæ implicite admittitur *in dictis deciſionibus Bononien.* dum ea ſolo facto fuit in eis enervata, atque ad conjecturarum pondus dijudicandum, per prudentem Judicem conſiderandum eſt, an receſſus a prima dotis taxa contineat favorem mulieris, & filiorum primi matrimonii, itaut potius prudentiam, & bonam fidem continere dicatur, vel e converſo, fraudem, ac prohibitam donationem erga ſecundum virum ſub dotis colore; ſi enim verſarentur in primo caſu, tunc faciliores, ac debiliores conjecturæ admittendæ venirent, quam in ſecundo, de quo agebatur in dictis deciſionibus, in quibus merito ita rigoroſe proceſſum fuit, quoniam prima dos notabiliter aucta, & augmenti declaratio facta erat, conſtante matrimonio, ac poſt notabile tempus, quo initum fuerat, in eademque cauſa ſunt deciſiones apud Burat. *deciſ.* 274. *&* 873. quarum ſecunda eſt præcedentis revocatoria.

22 Quarto limitatur, ut non procedat regula, quoties ex ea præjudicium filiis primi matrimonii in fraudem *l. hac edictali C. de ſecund. nupt.* parari poteſt, quia nempe prima pacta, vel loci Statutum tale lucrum viro deferant, quod ſi eadem dos cum eiſdem pactis repetita cenſeretur, plus conſequeretur ſecundus vir, quam quilibet ex filiis primi matrimonii, ut ex Bart. *dicta quaſt.* 7. *& aliis* Menoch. *dicta præſumptione* 6. *num.* 32. Mantic. *dict. tit.* 15. *num.* 14. Boſſ. *d. cap.* 8. *num.* 128. & faciunt deducta per Cyriacum *dict. contr.* 527. *& ſeqq.* ac late tractat Hodiern. *in l. hac edictali quaſt.* 23.

Verum hæc limitatio percutere non videtur regulam generalem quoad dotem, ſed ſolum caſum lucri, qui eſt unus de effectibus regulæ, unde non recte videtur tradi pro limitatione generali; non per hoc enim quod aliqua circumſtantia faciat ceſſare unum ex effectibus regulæ, ergo illa venit in totum neganda; quare dicendum videtur primam dotem cenſeri ſecundo viro conſtitutam quoad omnes alios effectus, illo excepto, etiam extantibus filiis prioris matrimonii, ut ampliando regulam dixit Mantic. *dict. tit.* 15. *n.* 9. & firmant Boer. *deciſ.* 137. Gail. *obſerv.* 82. *numer.* 7. Barbat. *de diviſ. fructuum, part.* 2. *cap.* 3. *nu.* 97. Quatenus vero agatur de illius lucro, tunc illud eſt reformandum ad limites dictæ *l. hac edictali*, ut pluries habetur in præcedentibus ad materiam lucri.

23 An autem primæ dotis pacta poſſint in ſecunda dotis conſtitutione alterari in præjudicium filiorum primi matrimonii, habetur infra *diſc.* 152. Quinto limitatur, ut non procedat in donatione propter nuptias, vel alio lucro mulieri obvenito ex bonis primi viri, ut probat Nat. *conſ.* 571.
24 *n.* 2. *& ſequuntur* Adden. ad Gregor. *deciſ.* 188. *nu.* 10. *in fin.* Surd. *conſ.* 196. *num.* 22. *& latius conſ.* 397. *ex num.* 9. Cyriac. *dicta contr.* 527. *n.* 10. Sanch. *de matrim. lib.* 6. *diſp.* 7. *num.* 5. Capyc. Latr. *conſult.* 91. *num.* 20. quicquid teneat Ruin. *conſ.* 53. *n.* 27. *lib.* 2. cujus dictum indubitanter ſubſiſtere non poteſt reſpectu donationis propter nuptias, quam uxor per obitum viri lucratur, vel reſpectu augmenti dotis, quod primus vir uxori relinquit per ultimam voluntatem, quoniam utroque caſu nunquam hæc rata nomen, vel eſſentiam dotis habuit.

Difficultas autem eſſe poſſet in eo augmento, quod vir in ipſo limine matrimonii, vel, eo conſtante, faciat uxori, cum tunc dicatur vera dos, atque in his terminis adhuc negativam late probat in ſpecie Surd. *in in citatis*, mihi vero in hoc ultimo caſu videtur ita diſtinguendum, aut augmentum hujuſmodi factum eſt a primo viro gratuito, ex mera liberalitate ac benevolentia, & veram puto ſententiam Surdi; aut eſt ex conventione in compenſationem ætatis, vel formæ, ſeu nobilitatis, aut alterius inæqualis conditionis, & quia tunc id tradi dicitur ex cauſa mere oneroſa, & correſpectiva, itaut cenſeatur verum mulieris peculium, perinde, ac ſi ex rei ſuæ pretio comparaſſet, hinc proinde non videtur juxta terminos donationis propter nuptias regulandum, ideoque ceſſant omnes rationes deductæ per Surd. Verum & adhuc tali caſu quæſtio decidenda videtur Judicis arbitrio, penſatis facti circumſtantiis; ſi etenim ſecundus vir ſit etiam talis, cui prima dos abſque augmento priori conſtituta conveniat, & tunc non videtur ſubeſſe ratio cur tale augmentum traditum eſſe cenſeatur, e contra vero ſi prima dos una cum augmento congruam ſecundo conjugi dotem conſtituat, & tunc quia per augmentum a primo viro inæquali facto ita videtur effecta unica dos congrua qualitati mulieris, quatenus æquales nuptias contrahere vellet, ideoque dicendum videtur totam dotem pariformiter eſſe regulandam. Et quidem ut experientia notum eſt, iſte videtur principalis finis expiſcandi hæc augmenta a viris inæqualibus, præſertim ætate, vel valetudine, ut ita mulier pro ulterioribus nuptiis æqualibus congruam dotem habere valeat.

Aliæ limitationes, ſeu declarationes dictæ regulæ vide- 25
ri poſſunt apud Menoch. & Manticam *ubi ſupra*, ac alios relatos ab eis, cum præmiſſas uti frequentiores, & Foro magis accommodatas adnotaſſe hic ſufficere debeat.

Ubi vero tractatur de primis nuptiis, & conſequenter de 26
prima dote, cujus nomen, ac eſſentia derivant a matrimonio, & tunc negativa, ut nempe conſtitutio dotis non præſumatur, niſi probetur, proindeque mulier ita ſimpliciter nubens non cenſeatur ejus bona viro in dotem tradidiſſe, nec in toto, nec in parte, & ſive ſit minor, ſive major, *gloſſ. in l. mulier bona, ff. de jur. dot.* Bart. *dict. quaſt.* 7. cum aliis late cumulatis, Menoch. *dicta præſumpt.* 6. *n.* 54. Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 13. *n.* 8. *& ſeqq.* Barbat. *de diviſ. fructuum, part.* 2. *cap.* 3. *n.* 88. per quos jura, & rationes expenduntur cum reſponſionibus ad objecta, ideoque ſatis eſt ad eos habere relationem, ne in concluſione paſſim hodie recepta, & plana, inani labore diu veniat immorandum. Eamque talem admittunt Rot. *deciſ.* 62. poſt Merlin. *de pignor. n.* 4. Cyriac. *controverſ.* 29. *num.* 14. *& ſeqq.* Fontanel. *de pact. cl.* 5. *gloſſ.* 7. *num.* 26. Barboſ. *in l.* 1. *ſol. matr. part.* 3. *num. ult.* late Boſſ. *dicto cap.* 8. *num.* 86. *cum*
ſeqq. bene Coccin. *deciſ.* 388. *num.* 1. Etiamſi mulier diu 27
paſſa eſſet a viro bona ejus retineri, ac adminiſtrari, quia non per hoc dotis conſtitutio reſultat. Menoch. *num.* 73. Cyriac. *ibidem*, *nu.* 16. Fortius vero ubi pro non conſtitutione concurrant conjecturæ, quarum aliquæ conſideran- 28
tur per Menoch. *ex num.* 66. inter quas ea ſolet eſſe præcipua, ubi mulier certa bona ſpecialiter pro dote aſſignaſſet, nam tunc ex hujuſmodi expreſſione excluduntur alia non expreſſa, Menoch. *num.* 72. Mantic. *dict. tit.* 13. *n.* 25. Rot. *deciſ.* 324. *num.* 12.

Quare ſi (ut frequenter contingere ſolet) inter duos 29
fratres fiat ſororum permutatio, quia nempe Ego accipiam in uxorem ſororem tuam, & tu accipias meam abſque aliqua dotis conſtitutione, non per hoc tamen dicitur dos conſtituta, ex jam dicta ratione, quod matrimonium ſine dote conſiſtere poteſt, ut bene Iſernia *in Conſtitut. Regni ut de ſucceſſionibus, verbo conjugata*, ſequuntur de Marinis *reſolut. quotid.* 126. *lib.* 1. *num.* 39. Bottiglier. *de ſucceſſ. ab inteſtat. Theor.* 108. *num.* 25. & habetur alibi, ſed quando conſtituitur, tunc etiam ſi non conſtet de ſolutione hinc inde, illa cenſetur ineſſe per mutuam compenſationem ita factam ad evitandum inanem circuitum, ut per Fontanell. *deciſ.* 561.

Procedit hæc regula in dubio, ſecus autem ubi concur- 30
rant conjecturæ ex quibus elici valeat mulieris voluntas dandi omnia bona, vel eorum partem in dotem, atque ad hunc effectum imperfectæ probationes, ac leviores conjecturæ admittuntur, ut dictum eſt ſupra, & late comprobat Cyriacus *dicta controv.* 29. *num.* 17. *& ſeqq.* Non quia dos in materia probationum ſit privilegiata, ſed ob magnam præſumptionem reſultantem ex ipſo contractu matrimonii, quod ſine dote contrahi non ſolet, itaut aliæ probationes, vel conjecturæ, potius pro adminiculo iſtius præſumptionis, quam pro integra probatione deſiderari videantur.

Conjecturæ autem quales ſint, referentur per Menoch. *ubi ſupra, ex n.* 79. Mantic. *eodem lib.* 12. *tit.* 14. Barbat. *dict. c.* 3. *ex num.* 89. & plene per Boſſ. *dict. c.* 8. *a n.* 96. *cum ſeq.* ubi ampliationes hujus concluſionis obſervat, ac plures in propoſito colligit Cyriac. *dicta controv.* 29. *&* 30. apud quos in caſus occurrentia videri poſſunt. In conjecturalibus enim, ut alias dictum eſt, certa regula dari non poteſt, ſed totum reſidet in Judicis arbitrio, penſatis facti circumſtantiis, ex quibus ſæpe contingit, ut eædem conjecturæ numero, in uno caſu mereantur admitti, & in alio reprobari, quia perſonarum qualitas, mos Regionis, vel aliæ circumſtantiæ ita ſuadeant, ut quotidie quoque practicamus in penitus incerta materia ultimarum voluntatum, ex frequenter deductis *ſub tit. de fideicommiſſis*.

Inter conjecturas vero a prædictis enumeratas, ea præſertim

ſertim ſolet in Foro eſſe frequens ubi mulieri a patre, vel alio per contractum, vel ultimam voluntatem conſtituta eſſet dos in certa quantitate, tunc enim ſimpliciter nubendo videtur illam dediſſe viro in dotem, juxta *conſ. Rūin. 224. n. 5. & ſeqq. lib. 1.* cujus opinionem veriorem diſpunctis Beroii oppoſitionibus probant Menoch. *dicta præſumpt. 6. ex num. 89.* & Boſſ. *ibid. num. 101.* & canonizavit Rot. *dict. deciſ. 62. nu. 6.* poſt Merlin. *de pignor.* Quod ſane intelligendum eſt, ubi certa quantitas aſt jam taxata, ſecus ſi relicta eſt dos in genere, ſi enim ſola generica dotis deſtinatio ſufficeret, tunc inanis eſſet regula, quoniam ſemper mulieribus, vel a jure, vel ab homine diſpoſitum eſt congruam dotem præſtari.

Item inter alias conjecturas, ea per ſupradictos ponderari ſolet, ſi bona in æſtimo ſub nomine viri, ac tanquam ſua deſcripta ſint, quod tamen eatenus eſt admittendum, quatenus de mulieris certa ſcientia, & conſenſu talis deſcriptio facta ſit, ſecus ſi ſolo facto viri, vel retinentis æſtimum, ſeu etiam ipſius mulieris, ſed ad alium
31 finem, multoties enim jura, & bona uxoris ſub nomine viri deſcribi ſolent pro ſimplici adminiſtratione, ut advertit Rot. *coram Duran, deciſ. 197. num. 4. & deciſ. 245. n. 2. in Romana pecuniaria 7. Maji 1649. coram Celſo §. quod autem, inter ſuas deciſ. 63. n. 8.*

32 Sed quid dicendum ſit in caſu medio inter duos principales jam diſcuſſos, quia nempe agatur quidem de primis nuptiis, ſed non de dote omnino nova, puta quia occaſione alterius matrimonii ineffectuati dos fuerit alias conſtituta, ſeu promiſſa, videtur iſte caſus cum primo connectendus adinſtar ſecundo nubentis triplici ratione. Primo quia ſicut regula deſumpta *ex l. dotem* procedit etiam ſi occaſione matrimonii nulli, & putativi dos conſtituta ſit, ſic a pari, cum inter nullum, & ineffectuatum probabilis ratio differentiæ non dignoſcatur. Secundo (& hæc aſt ratio primæ rationis) quia dotis conſtitutio facta etiam occaſione ſponſalium de futuro, vel matrimonii quod non habuit effectum, firma manet pro ulterioribus nuptiis, neque minui, vel alterari poteſt, itaut dicatur ea ea mulieri jus quæſitum, ut *infra diſc. 152.* ergo intrat dicta ratio *l. dotem*, ut conſtitutio dotis occaſione aliarum nuptiarum non ſit nova, ſed continuatio antiquæ. Et tertia quia ſi ex certa taxa de futura dote facta per patrem, vel alterum reſultat conjectura exclusiva regulæ negativæ, ut proxime ſupra, multo fortius ex conſtitutione jam facta quamvis ineffectuata.

33 Per quæ autem verba inducatur dotis aſſignatio, ſeu conſtitutio, agit Menoch. *dicta præſ. 6. n. 84. & ſeqq.* & habetur infra *diſc. ſeq.* occaſione videndi quando ex promiſſione oriatur actio efficax, ibi enim dicta videntur etiam præſenti in hac parte convenire.

34 Poſito autem, juxta ſecundam regulam, vel limitationes primæ, ut ſcilicet in dubio dos non cenſeatur conſtituta, tunc opportune dubitatur, an mulier quæ bona poſſidet, cogi valeat a viro, qui in matrimonii contractu de dote non curavit ad ſe dotandum, & quamvis ex Soccin. *conſ. 80. n. 26. lib. 4.* incidenter id aſſerente, incidenter quoque affirmativam uti clarum ſupponere videatur Altograd. *conſ. 34. num. 51. lib. 1.* atque hanc poſitive teneat Picus *ad Stat. Urbis gloſſ. 7. nu. 237.* Attamen verior ac recepta aſt negativa, quia cum matrimonium ſine dote conſiſtere poſſit, itaut hæc ad illud non ſit præciſe neceſſaria, hinc proinde ſibi imputet vir, cur matrimonium abſque prævia dotis conſtitutione contraxit, Bartol. *dict. quæſt. 7. n. 2.* Bald. *in l. fin. num. 11. C. de ſent. quæ ſine certa quant.* Menoch. *dicta præſ. 6. num. 74.* Mantic. *alios cumulans, dicto lib. 12. tit. 17.* Fontanell. *de pact. clauſ. 5. gloſſ. 7. num. 29.* Ac etiam quia expedit mulieri potius non conſtituiſſe dotem, ob utilitatem fructuum, qui ex bonis percipiuntur, eorundemque bonorum dominium, & adminiſtrationem, quæ utilitates prævalent incommodo amiſſi lucri, quod poterat ſperari, præſertim ubi illud eſt reciprocum, quia dictæ utilitates ſunt certæ, dictum vero lucrum aſt incertum, & ſperatum, Coccin. *dec. 388. nu. 4.*

35 Bene verum quod licet hæc neceſſitas non ſit præciſa, eſt tamen cauſativa, quoties mulier eſt dives, ac poteſt ſibi dotem conſtituere, quia ſi facere non curat, poſſunt ei per virum denegari alimenta, quinimmo & ipſa expelli poteſt, ut ex Bal. *ubi ſupra*, notant cæteri cumulati per Manticam, & Fontanell. *locis citatis*, quod tamen dupliciter temperandum videtur, primo nempe niſi concurrant conjecturæ, ob quas videatur ſic actum, ut vir uxorem indotatam ducat propter notabilem puta diſparitatem, vel alias facti circumſtantias, ob quas probabile ſit, cautius mulierem ad hujuſmodi matrimonium eſſe inductam, quatenus nulla dos aliter conſtituenda, & nihilominus vir matrimonii onera ferre teneretur, cum ipſa inæqualitas prætio æſtimabilis loco dotis eſſe videatur, & ſecundo, ut poſſit quidem vir uxori denegare alimenta, vel Judicis officium implorare, ut eam ad illa ſibi ex bonis propriis ſuppeditanda compellat, ſed non per hoc expellere licet, cum matrimonium non propter dotem, ſed ob alios fines contractum cenſeatur, quod tamen percutit magis materiam matrimonii, quam dotis.

ANNOT. AD DISC. CL.

ACtum eſt *ſupra a diſc. 40.*

Dos quando ita conſtituta cenſeatur, quod efficacem actionem tribuat ad ejus exactionem, & quæ actio, vel remedium tam viro, quam mulieri competat ad dotis exactionem.

SUMMARIUM.

1 *EX pacto nudo favore dotis oritur actio, quæ alias denegatur.*
2 *Favore dotis in quacumque promiſſione conſtituendi, vel reſtituendi ſubintelligitur ſtipulatio, & agi poteſt ex ſtipulatu tam favore viri, quam mulieris.*
3 *An privilegium de quo ſupra num. 1. ſit hodie alicujus utilitatis, vel operationis?*
4 *Promiſſio de dote reſtituenda ſtat loco conſtitutionis, & parit actionem, & an promiſſio de donando ſit donatio remiſſive?*
5 *Simplex promiſſio an producat favore dotis actionem?*
6 *Abſenti non quæritur actio, nec alter ſtipulari poteſt, ſed fallit favore dotis.*
7 *Verba enunciativa, vel præſuppoſitiva, ſeu alia generalia, ex quibus dubitari poteſt an perfectam voluntatem, vel ſimplicem velleitatem contineant, an producant dotis conſtitutionem, & efficacem actionem dantur exempla?*
8 *An ex verbis commendativis, & laudem, ſeu approbationem continentibus inducatur dotis conſtitutio, quia nempe quis dicat viro talem mulierem habere dotem mille ſcutorum? &c.*
9 *Promiſſio, vel aſſignatio certæ rei, vel quantitatis facta mulieri ſine cauſa an cenſeatur in cauſam dotis, itaut actionem producat? diſtinguuntur plures caſus.*
10 *Muliere, vel alio pro ea ſimpliciter dante viro aliqua bona, nulla cauſa expreſſa, an cenſeantur data in dotem, vel in paraphernum?*
11 *Promiſſio incerta, & vaga an valeat, itaut intelligatur de dote congrua, & actionem producat favore dotis diſtinguuntur plures caſus?*
12 *In ultimis voluntatibus incerta diſpoſitio ſuſtinetur favore dotis.*
13 *Venditio pro incerto pretio collato in tertii arbitrium, an valeat? remiſſive.*
14 *Dotis conſtitutio incerta in tertii arbitrium collata, an valeat?*
15 *Quid in augmento dotis, an valeat ſi ſit incertum, & in alterius arbitrium collatum?*
16 *An vir habeat actionem conſequendi dotem legatam, vel promiſſam mulieri?*

D I S C. CLI.

UBi dos explicite cum expreſſa ſtipulatione conſtituta 1
eſt, tunc nullum pro ejus exactione peculiare privilegium deſideratur, quia data ſtipulatione in quocumque contractu reſultat obligatio, & ſucceſſive actio, quæ eſt filia obligationis, ſolumque ex diſpoſitione juris doti conceditur hypotheca, licet a partibus non conventa.

Quo vero ad ordinem judicii, an ſcilicet competat via ordinaria, vel executiva, & ſummaria, habetur alibi, unde propterea præſens inſpectio verſatur circa dotis conſtitutionem pacto nudo, ſeu pollicitatione, aut promiſſione de dotando factam, ſeu ex verbis æquivocis, & enunciativis elicitam.

Quatenus igitur pertinet ad pactum nudum, licet re- 2
gulariter nullam pariat actionem, *l. juris gentium, §. igitur nuda, ff. de pactis*, favore tamen dotis ex eo competit actio ad

ad text. expreſſum *in l. penult. Cod. de dotis promiſſ.* & latè comprobat Barboſ. *in tertia part. lib.* 1. *num.* 1. Boſſ. *de dot. cap.* 9. *n.* 16. ſed hoc privilegium nullius, vel modicæ utilitatis videtur hodie per ſavorabiliorem diſpoſitionem text. *in l. unic. in princ. C. de rei uxor. act.* ut in quacumque dotis promiſſione ſubintelligatus hodie ſtipulatio.

3 Quod privilegium nedum viro competit, ſed etiam ipſimet mulieri contra virum, ut late proſequitur Barboſa, qui docte juxta morem oſtendit utilitates adhuc hodie reſultantes ex *dicta l. penult. C. de dotis promiſſ.* Quodque illius diſpoſitio non eſt omnino inutilis, vel abrogata, ut probare videtur text. *in §. fuerat, inſtit. de action.* & abſolute ſupponit Merlio. *de pignor. lib.* 3. *qu.* 47. *nu.* 1. ſed quia de his unquam, vel tam contingit in Foro controverti, ac bene tractantur per eundem Auctorem, ideo ad eum habita relatione campum ſcholaſticis dimitto de eis pro ingenii exercitatione diſputandi, maxime quia via datur caſus, ut per obſervantia pacti nudi ſit opus recurrere ad privilegia dotis, quamvis verſemur in caſu ſub diſpoſitione dictæ *l. unicæ*, non comprehenſo, cum de jure Canonico in quocumque caſu competat actio, vel etiam ex alto Judicis officio ei tribuatur executio, ex Afflict. *deciſ.* 121. & aliis.

4 Promiſſio item de dote conſtituenda ſtat loco conſtitutionis, ac parit actionem, Barboſ. *d. part.* 3. *n.* 2. *& ſeqq.* Afflict. *deciſ.* 61. ubi Urſil. Cancer. *lib.* 3. *var. cap.* 15. *de renunc.* n. 253. Cyriac. *controv.* 429. *nu.* 1. Surd. *conſ.* 457. n. 13. Giurb. *obſervat.* 48. *nu.* 23. Boſſ. *de dot. c.* 2. *n.* 14. *cum ſeqq.* quicquid enim ſit in aliis actibus, & præſertim an promiſſio de donando, ſit donatio, de qua relate agunt Fontanel. *de pact. clauſ.* 4. *gloſſ.* 9. *part.* 4. *ex n.* 20. Caſtill. *controv. part.* 2. *cap.* 3. Capyc. Latr. *conſult.* 29. Adden. ad Burat. *deciſ.* 719. *lit. A.* & bene Rot. *deciſ.* 58. *part.* 6. *recent.* & in ſua materia *ſub tit. de donat.* in dote autem receptum eſt, ut promiſſio de dotando, vel de dote conſtituenda habeatur pro dotatione, ſeu conſtitutione.

5 De ſimplici pollicitatione dubitant Scribentes abunde relati per Barboſ. *dicta part.* 3. *leg.* 1. *nu.* 13. *& ſeqq.* & Boſſ. *dicto cap.* 9. *num.* 17. *cum ſeq.* apud quos conſtat veriorem eſſe negativam, ut nempe non ſufficiat ad producendam actionem, donec remanet in puris terminis pollicitationis, & non tranſit in pactum ab ipſa muliere, vel quocunque alio acceptatum, licet enim regula ſit ut abſenti actio non quæratur, neque pro altero alter poſſet ſtipulari, ea tamen ceſſat favore dotis, quatenus de favo-
6 re mulieris, vel viri agatur ad tex. *in l. cujus, ff. ſolut. matr. & l. unica, §. accedit, C. de rei uxor. act.* Bart. *conſ.* 123. n. 1. Barboſ. *loco ſupra citat. cum concord.* per Mantic. *de tacit. lib.* 14. *tit.* 28. *num.* 24. *& ſequ.* Boſſ. *de dot. cap.* 9. n. 45. Et hæc in caſibus explicitis.

7 Ubi autem actus conceptus eſt per verba ambigua, & enunciative prolata, itaut poſſit dubitari, an proferens voluerit necne dotem promittere, ſeu conſtituere, tunc major oritur quæſtio, in qua quidem, quicquid in ſcholis diſputandu dici poſſit, verius eſt, certam regulam tradi non poſſe, ſed eam ex conjecturis, ac facti circumſtantiis prudentis Judicis arbitrio fore decidendam, ſiquidem ex textu in *l.* 2. *C. de dotis promiſſione*, ſeu verius *ex gloſſ. ibidem*, deſumitur recepta concluſio, ut verba enunciativa favore dotis inducant diſpoſitionem, ut per Bart. *dict. conſ.* 123. n. 2. ample Bald. Novel. *part.* 6. *privileg.* 78. *n.* 5. *&* 6. Barboſ. *dicta tertio part. num.* 17. Boſſ. *dict. cap.* 9. *num.* 52. Duran. *deciſ.* 409. n. 19. Cyriac. *contr.* 251. *n.* 10. Peregr. *conſ.* 106. *nu.* 11. *lib.* 3. Si enim pater promittat centum pro uſuris mille, quæ debentur pro dote filiæ, utique hæc verba pariunt actionem ad conſequenda mille, quamvis de hac promiſſione non conſtet, juxta caſum dictæ *leg.* 2. vel ſi fratres in diviſione paciſcantur ex bonis omnibus detrahenda eſſe mille habita pro dote uxoris unius ex eis, utique hæc verba enunciativa probant favore mulieris, juxta conſ. Bart. quia cum verbis enunciativis concurrit veriſimilitudo reſultans ex qualitate perſonarum, & actus; in primo enim caſu agebatur de patre, cujus onus eſt de jure filiam dotare, & in ſecundo agebatur de dote uxoris unius ex fratribus in communione viventis, quam eſt veriſimile fuiſſe ſolutam, dum cæteri fratres eam deducunt.

8 Prout ſi ille, qui verba enunciativa in laudem, & commendationem profert, ſit de illis, quibus onus, vel cura dotandi incumbit, quia ſcilicet ſit pater, vel frater mulieris, qui dicat ſponſo, ut eam ducat, quoniam eſt bene proviſa, ac habet dotem ſcutorum mille, ita enim ex dicto favore dotis remanebit ad mille obligatus, ut ex Conano, & Balduino, obſervat Barboſ. *ubi ſupra ante n.* 17. & Boſſ. *dicto cap.* 9. *nu.* 52. quia cum ipſe de jure conſtitutionem dotis facere debeat, ac ſummam debitam declarare, ita videntur ea verba ſonare in conſtitutionem, ſeu declarationem ejus rei, quæ ab animo dicentis pendebat; de facili enim intrat præſumptio in iis, quæ de jure facienda ſunt, & quæ fieri ſolent, vanum autem eſt aſſerere, ut hujuſmodi verba obligarent extraneum, qui tanquam mediator, & amicus in matrimonii tractatû ſe ingerit, ut quotidie habemus in praxi, ſatis autem proficuum eſſet viris ita nubentibus, ſi multarum divitias, & amplas dotes commendantes, ſaltem ad medietatem ſummæ commendatæ remanerent obligati de proprio.

Quid autem ſit, ſi ſiat quidem explicita datio, vel pro- 9
miſſio certæ rei, vel quantitatis, abſque tamen expreſſione cauſæ, ut puta quia dicatur, do fundum, aſſigno domum, utere prædio, promitto, vel dabo mille, nulla tamen expreſſa cauſa, an favore dotis ex hujuſmodi actu efficax oriatur actio, quæ alias de jure non oriretur, cold ſtipulatio ſine cauſa ſit inutilis, *l.* 2. *§. circa, ff. de dol. except. l. cum de indebito, ff. de probat. c. cautio, de fide inſtrumentorum*, cum Concord. per Carolum de Greſſis *de except. c.* 40. Cavaler. *dec.* 363. *num.* 3.

Et in hoc affirmativam ſuadet tex. *in l. quod autem* 24. *ff. de jur. dot.* ubi claris verbis deciditur in ſtipulatione non eſſe neceſſariam dotis adjectionem, ſed quoniam apud Scribentes id ita ſimpliciter intellectum non levem patitur controverſiam, hinc proinde videtur ita diſtinguendum, aut loquimur de promiſſione, aut de traditione, primo caſu, aut promiſſio facta eſt occaſione matrimonii, quod de tempore promiſſionis factum erat, vel ſaltem tractabatur, ſeu alias ex facti circumſtantiis conſtet matrimonii contractum factum, vel faciendum fuiſſe ea cauſa promiſſionis, & indiſtincte promiſſio cenſetur facta in cauſam dotis, ſive a conjuncto, ſive ab extraneo fieret, ut puta vicini, vel noti id agant commiſerando puellam conjunctis deſtitutam, & honeſtatis periculo proximam non habentem modum nubendi, vel eidem offeratur bona occaſio matrimonii quæ ob dotis defectum effectuari non poſſit, ſi quis extraneus, dum de hoc habetur diſcurſus dicat, ego promitto ei dare centum, utique cauſa non expreſſa intelligitur pro dote, & ſic ſimiliter.

Aut verſamur extra iſtam facti circumſtantiam, quia nempe non conſtet, an intuitu, & occaſione matrimonii, vel ex alia cauſa promiſſio facta ſit, & tunc ſi promittens eſt de illis, qui ratione ſanguinis, vel charitatis dotare tenetur, utique promiſſio referenda eſt ad cauſam obligationis, in cujus executionem id cenſetur actum, ut eſt ipſamet mulier, quæ ſponſo, vel viro promittat, ſi vero eſt extraneus, & tunc pro invaliditate ſtipulationis, ex Ruino, & Phanutio reſpondet Barboſ. *dicto tertia part. limitat.* 1. n. 66. *verſ. ex quibus circa finem, qui ex num.* 65. bene hanc materiam diſcutit, intelligendo etiam pro extraneo eum, qui licet ſanguine conjunctus, dotandi tamen obligationem proximam non habeat, quia nempe frater, vel patruus promittat aliquid ſorori, vel nepti habenti patrem, vel alios aſcendentes facultatibus idoneos, quorum proxima ſit cauſa dotandi, & in hunc ſenſum ſuſtineri poſſe videntur dicta per Manticam *de tacit. lib.* 12. *tit.* 10. n. 36. neque alias ejus dictum eſſet ſuſtentabile.

Verum circa extranei promiſſionem, id non ita ſimpliciter meo judicio capiendum eſt, ſed totum Judicis arbitrio remittendum, qui penſatis facti circumſtantiis voluntatem promittentis perſcrutetur, an ſcilicet ille nugari voluerit, vel ſerio promittere, maxime ubi qualitas mulieris cui ſit promiſſio eſt talis quod veriſimiliter ad cauſam dotis poteſt referri? Si enim abſque aliquo matrimonii tractatu puellæ non ſufficienter proviſæ de dote, quis certam rem, vel quantitatem promittat, videtur omnino capienda interpretatio, ut in cauſam dotis promiſſio cenſeatur, maxime ad removendam ſuſpicionem delicti; quod nempe ad aliquem malum finem talis promiſſio facta ſit, ad quod excludendum, vel etiam in pœnam hujuſmodi iniqui promiſſoris, regulariter, & in dubio Judicis arbitrium pro actus validitate videtur interponendum.

Idemque ſi nepti quamvis idoneos parentes habenti patruus præſertim Clericus certam rem, vel ſummam promittat, quiſnam non arbitrabitur id in cauſam dotis, & pro ſublevando fratre datum eſſe, & ſic ſimiliter? Raro

tamen

Digitized by Google

tamen hæc accidunt in Foro diſputanda, vel quia ſemper cauſa promiſſionis exprimi ſolet, vel quia in omnibus fere actibus, ac promiſſionibus ſolet hodie interponi juramentum, quod cauſæ defectum ſupplet juxta ſententiam aliquorum, de quibus Gratian. *diſcept.* 423. *n.* 48. Zacch. *de oblig. Camer. q.* 17. *nu.* 153. *& ſeqq.* Gait. *de credito, cap.* 3. *n.* 461.

Secundo autem caſu, quo a traditione, vel aſſignatione inceptum eſt, puta quia dicatur do fundum, aſſigno prædium, &c. Et tunc ſubdiſtinguendum eſt, an agatur inter dantem, & mulierem, vel inter mulierem, & virum, primo reſpectu non intrat dubitatio ſuper validitate actus, quoniam ſimplex datio, quamvis cauſa non expreſſa, ſonat in donationem, neque de jure invenitur prohibita, ideoque nil refert an præſumatur necne cauſa dotis, difficultas eſt ſolum ratione cauſæ deficientis, an ſcilicet debeat actus reſolvi ob non impletam matrimonii conditionem, ſub qua res cenſetur data quoties in cauſam dotis datio facta eſt, ſed de hoc habetur ſub ea materia, an, & quando datum, vel promiſſum ex cauſa dotis ſonet in donationem puram, vel matrimonii conditionem contineat?

Quare agendo ſolum de caſu inter virum, & mulierem,
10 ad effectum, an bona in dotem, vel paraphernum data cenſeantur, quicquid diſputando diverſificent Scribentes deducti per Barboſ. *d. p.* 3. *lib.* 1. *n.* 67. *& ſeq.* & Mantic. *dict. lib.* 12. *tit.* 10. *ex n.* 23. Boſſ. *cap.* 8. *n.* 110. *cum ſeq.* ita videtur reſolutive dicendum, aut hujuſmodi datio, vel aſſignatio ſit per mulierem, vel alium ejus nomine ante matrimonium contractum, prævio tamen ejus tractatu, vel in ipſo actu matrimonii, alia dote expreſſe non conſtituta, & tunc indiſtincte referenda eſt datio ad cauſam dotis, ſive mulier utatur verbo dare, ſive verbo tradere; iſta enim diſtinctio verborum tradita per Bald. *in l. fin. C. de fruct. quæ ſine cert. quant.* & relata per Barboſ. *ubi ſup. nu.* 67. & Boſſ. *cap.* 8. *n.* 107. *&* 111. videtur incongrua, quia cum hujuſmodi actus ambigui ſoleant, ut plurimum fieri inter perſonas ſimplices, ac idiotas, improbabile omnino videtur, ut voluntas deſumenda ſit ab illa verborum ſubtili diſtinctione, quæ neque omnibus juris Profeſſoribus eſt nota.

Secus autem, ſi dos in aliis bonis expreſſe conſtituta fuerit; quia cum expreſſum faciat ceſſare tacitum, vel aliquarum ſpecierum expreſſio excludat præſumptionem in reliquis, ut ſupra eſt notatum, hinc verba per mulierem prolata videntur capienda in expreſſam adminiſtrationis dationem, quam juxta terminos text. *in l. fin. Cod. de pact. conventis*, mulier viro facere voluit de bonis extradotalibus.

Aut datio, ſeu aſſignatio ſequuta eſt poſt matrimonium contractum, & tunc, quamvis magnam rationem continere videatur diſtinctio Bald. *in eod. l. fin.* ut nempe, ſi maritus ſit dignus ea dote, cenſeatur in ejus cauſam datio facta, ſecus e converſo, verius tamen videtur certam regulam dari non poſſe, ſed totum remittendum eſſe Judicis arbitrio regulando ex conjecturis, & facti circumſtantiis, tam a priori, quam a poſteriori regulandis, ex quibus veriſimilis partium voluntas deduci valeat, atque ad hunc effectum conſideranda ſunt ea, quæ per Manticam, & Barboſ. *ubi ſup.* deducuntur, ac etiam conſiderantur per Menoch. *dict. præſumpt.* 6. *n.* 84. *& ſeq.*

11 Item ad materiam efficacis actionis ex dotis promiſſione, vel conſtitutione reſultantis, quæri ſolet, an promiſſio vaga, & incerta, vel in arbitrium promittentis, ſeu tertii collata, dicatur valida, itaut efficacem actionem pro ejus conſequutione tribuat, & in hoc diſtinguendus eſt caſus promiſſionis incertæ, & vagæ ab alia collata in arbitrium.

Quatenus enim pertinet ad primam partem, quicquid diſputative dixerint Scribentes, reſolutive tamen pro Foro tres caſus diſtinguendi ſunt. Primus eſt in promiſſione facta per patrem, vel alium, cujus de jure proxima erat neceſſitas, ac obligatio dotandi, & tunc talis promiſſio favore dotis ſuſtinetur, quia intelligitur promiſſa dos congrua, ad text. *in l. cum poſt*, *§. gener ff. de jur. dot.* Licet enim ſoleant Doctores in patre exemplificare, ut conſtat ex deductis per Barboſ. *dicta* 3. *par. lib.* 1. *ex n.* 45. Leotard. *de uſur. qu.* 18. *n.* 25. *&* 27. attamen idem venit dicendum in omnibus de jure obligatis, itaut de patre loquantur Doctores demonſtrative, & tanquam de eo, cujus regularis, & frequentior eſt obligatio, in quo omnes alii legales dotantes demonſtrantur, ſufficit enim, quod vir ita uxorem ducendo declaraverit noluiſſe illam ducere indotatam, ut intret obligatio legalis, qua ille conjunctus ratione ſanguinis, vel charitatis tenetur, quamvis ſua promiſſio nulla eſſet, ac propterea id, quod in patre dicitur, in quocumque alio ad dotem obligato, abſolute ſupponit Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 12. *n.* 15. *verſic. ſecundo extenditur*; Et in fratre Bottiglier. alios colligens *de ſucceſſ. theorem.* 29. n. 10. *& ſeq.*

Secundus eſt in promiſſione facta per extraneum, & in hoc valde diſcrepant Doctores, ut conſtat ex deductis per Barboſ. *d. par* 3. *n.* 50. *verſic. quarto infertur*, qui veriorem putat opinionem volentium promiſſionem eſſe inutilem, ex diſpoſitione text. *in l.* 1. *Cod. de dot. promiſſ.* & hanc ſequi videtur Leotard. *ubi ſup.*

Contrarium vero pro validitate credit veriorem, Mantic. *de tacit. d. tit.* 12. *n.* 15. *& per tot.* ex generalitate text. *in d. §. gener*, *& in l.* 3. *de dot. promiſſ.* atque utraque ſententia graves habet ſequaces, & validis juxtum rationibus, & inductionibus eſt ſuffulta, ſed quam Forum in praxi receperit, adhuc firmare non conceditur, cum deciſiones alicujus Tribunalis non viderim, quare, vel ſtante articuli perplexitate partes dotis favorabiles tenendæ veniunt, ex regula text. *in l. in dubiis*, *ff. de jur. dot.* (vel & verius) remittendum eſt Judicis arbitrio, ut penſatis facti circumſtantiis judicet, an nugatoria, & jocoſa fuerit promiſſio, vel talis, quod virum bona fide promiſſis credentem induxerit ad matrimonium effectuandum, iſto etenim ſecundo caſu, cum traditio irrevocabiliter ſequuta ſit per matrimonium, quod amplius diſſolvi non poteſt, intrare videtur (ſecluſo etiam privilegio dotali) actio de dolo, vel altera præſcriptis verbis ex theor. Azon. in *ſum. tit. locat.* n. 1. *verſ. nota tamen*, quam cæteri ſequuntur relati per Merlin. *deciſ.* 567. *n.* 37. *& ſeq.* vel æquitas canonica, per quam intrat boni viri arbitrium, ex theor. Soccin. *in l. ſi quis arbitratu*, *n.* 18. *de verb. oblig.* quem ſequuntur Mantic. Menoch. Gratian. & alii relati per Rot. coram Merlin. *d. deciſ.* 567. *n.* 54. *& ſeqq.* Boſſ. *d. cap.* 9. n. 84. ubi licet pro majori parte ſuffragiorum talis æquitas in eo caſu non fuerit admiſſa, omnino tamen admittenda videtur in præſenti, in quo intravet aperta tertii deceptio irreparabilis, ac pietas cauſæ, quæ ibi non concurrebant, maxime quia ſi in ultimis voluntatibus ſuſtinetur diſpoſitio incerta favore do- 12
tis, ex deductis per Afflictum *deciſ.* 371. *n.* 1. Barboſ. *ubi ſup. num.* 45. *in princ.* & per Menoch. *conſ.* 292. *ex num.* 9. ita eadem æquitas abjecto rigore, qui ex litterali diſpoſitione alicujus legis conſiderari poſſet, videtur attendenda in contractibus, ubi circumſtantiæ facti ſunt tales, quod æquitatem ſuadeant, atque animum Judicis ad eam impellant, rarus tamen eſt iſte caſus, ideo non mirum, ſi de facili auctoritates forenſes in ejus deciſione non inveniuntur.

Tertius eſt caſus in ipſamet muliere pro ſe ipſa dotem in genere promittente, & in hoc relatis hincinde Scribentibus, pro invaliditate actus ſtare veriorem, ac magis receptam, late profitetur Barboſ. *ibid.* cui adhæret Leotard. *loc. cit.* Verum adhuc diſcrepat Mantic. *d. tit.* 12. n. 10. apud quos rationes, & auctoritates utriuſque opinionis videri poſſunt, cum in re parum in Foro contingibili non expediat, ut vir forenſis diu immoretur, deciſionem tamen crederem regulandam eſſe eodem modo, quo in caſu proxime præcedenti, ut nempe ruminatis facti circumſtantiis Judex arbitretur, vel inclinando in ſententiam dotis conſtitutioni favorabilem.

Vel (& melius) ſumendo hanc genericam promiſſionem pro vehementi conjectura, quod mulier bona, quæ habebat, juxta communem uſum viro in dotem tradere voluerit, & hoc maxime, ſi aliquæ aliæ concurrant conjecturæ, illa præſertim deducta a poſteriori, quod ſcilicet deinde longo temporis ſpatio paſſa ſit virum tanquam Dominum bona poſſidere, ac fructus percepire, licet enim iſta ſola conjectura ex veriori ſententia regulariter non ſufficiat ex ſuperius allegatis, attamen ubi cum ea concurrit prædicta promiſſio generica, eam puto efficaciſſimam, in his enim materiis, in quibus ut plurimum per ſimplices idiotas, vel mulieres, ita dotes conſtitui ſolent, non ſophiſtica ſubtilitas juris, ſed bona fides, ac veriſimilis partium voluntas eſt attendenda, indubitate tamen iſto caſu hæc generica promiſſio operaretur quoad eam dotem, quæ per patrem in teſtamento, vel alias mulieri erat jam deſtinata, ſi enim iſta ſola deſtinatio cenſetur conjectura ſufficiens conſtitutionis, multo magis dum per talem promiſſionem declaretur voluntas viri nolentis ducere uxorem indotatam, ac mulieris volentis viro dotem tradere.

Quatenus vero pertinet ad ſecundam partem dicti quæſiti, ubi ſcilicet dos abſque certa quantitate collata eſt in
13 arbitrium debitoris, vel tertii, quicquid ſit de regulis juris generalibus in aliis actibus indifferentibus, de quibus videri poterunt late deducta per Merlin. *d. deciſ.* 567. & 605. quæ ſunt repetitæ inter recentiores *par.* 6. *deciſ.* 172. & 248. ubi de venditione rei pro incerta pretii quantitate in arbitrium collata, ſpeciale tamen eſt in dote, ut actus va-
14 leat, atque non arbitrante, vel non recte eo, in cujus arbitrium collatio facta eſt, intret arbitrium boni viri, juxta quod promiſſio cenſetur facta, per text. expreſſos *in d. l. cum poſt*, §. *gener ff. de jur. dot.* & *l.* 3. *C. de dotis promiſſ.* cum quibus communi ore pertranſeunt Scribentes in parte cumulati per Giurb. *ad conſuet. cap.* 3. *gloſſ.* 7. *part.* 1. *n.* 80. & *ſeqq.* Boſſ. *cap.* 9. *n.* 88. *cum ſeq.* ac tanquam indubitatum admiſit Rota *deciſ.* 123. *n.* 25. *par.* 11. *rec.* Solumque intrat dubitatio, an id procedat quoties promittens clare ſit proteſtatus, quod in ejus arbitrio omnino libero eſſe voluerit conſeri dotem promiſſam, cum in claris ceſſent conjecturæ, & legis ſuppletiones; Et in extraneo planum videtur, ut proteſtatio ſuffragetur, quia potuit nullatenus obligari.

In patre autem, vel altero, cujus neceſſaria erat cauſa promittendi, diſcrepant Doctores relati per Barboſ. *d. p.* 3. *n.* 38. qui ſine dubio veriorem putat eam ſententiam, quæ patri proteſtanti ſuffragatur. Quod ſane intelligendum eſt, ſi conventio ita concepta ſit, ut filia, quæ alias licet nupta, & dotata ab eo invito congruam dotem exigere poterat, expreſſe, ac valide hujuſmodi legalem obligationem remiſiſſe dicatur, nam alias parentis conventio cum genero jus filiæ tollere non poteſt, quamvis viro ita placuerit uxorem etiam indotatam ducere, niſi dotans ſe munierit cum cautelis traditis ſupra *diſc.* 142. ſed ſi filia non eſt ex paterna providentia aliunde proviſa, vix dari poterit caſus quo conſenſus prædictus, quamvis expreſſus a nullitate, vel reſciſſione ex capite læſionis valeat ſalvari.

15 Cæterum dicta concluſio de validitate dotis collatæ in arbitrium, procedit in ſola dote, non autem in augmento, puta quia dictum ſit dari mille in dotem, & quod plus Titius arbitratus fuerit, quoniam Titio non arbitrante, ceſſat pro dicto augmento arbitrium boni viri, ut ex Caſtr. *conſ.* 11. *lib.* 1. rejecto nominatim Menoch. *conſ.* 93. obſervat Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 26. *n.* 7. quem ſequitur Gratian. *diſcept.* 254. *n.* 60. cum aliis per Boſſ. *de dot. c.* 8. *n.* 155. qui tamen adhæret Menoch. *d. conſ.* 93. cujus rationes late expendit, in caſu enim dotis intrat arbitrium, ne alias mulier indotata remaneat, iſtud autem inconveniens ceſſat in augmento, quod eſt ad ſuperabundantiam: cum temperamento tamen, quod ſi dos promiſſa in certa quantitate non eſt congrua, peti poterit ſupplementum, non vigore promiſſionis, ſed ex juris diſpoſitione, ut per Mantic. *n.* 9. Gratian. *n.* 64.

Quare hujus obſervationis effectus proficuus eſſe videtur reſpectu extranei dotantis, quem nulla lex ad congruam præſtandam urget, in iis vero, qui ex legali neceſſitate congruam dotem præſtare tenentur, effectus inanis eſſe videtur, ac differentia verbalis, quia cum arbitrium a partibus reſervatum, vel a lege ſuppletum, intelligendum ſit tanquam boni viri, & ſic non in exceſſu, ac profuſione, ſed ad menſuram congruitatis, hinc proinde ſequitur, quod aut dos eſt incongrua, & dum debetur ſupplementum, idem eſt intrare arbitrium necne, aut eſt congrua, & tunc etiamſi alias de jure intraret, non eſt operativum, quia remiſſio illius pluris arbitrio, videtur continere quandam conventionem conditionalem, ideſt ſi tertius arbitrabitur dotem conſtitutam non eſſe congruam, arbitretur id plus, quod ad congruitatem ſupplendam judicabit, & non aliat, itaut conventio ita inita videatur ob incertitudinem, ſeu diſcrepantiam, quam forte habebant partes ſuper congruitate. Niſi dicamus, & iſto caſu notabilem eſſe effectum, an vigore promiſſionis, vel ex ſola legis diſpoſitione, ac Judicis officio tale augmentum debeatur, cum primo caſu intrent hypotheca, & alii effectus ex promiſſione reſultantes, qui ceſſant in ſecundo, & hæc de dote omnino incerta, quia nulla expreſſa quantitate ſimpliciter arbitrio promittentis, vel tertii ſit remiſſa, quid vero dicendum ſit de incerta rei dotalis æſtimatione ad arbitrium tertii remiſſa, habetur alibi.

Quovero ad actionem viro competentem adverſus do-
16 tis promiſſorem, qui ſoli mulieri promiſerit, vel contra ejuſdem mulieris debitorem, non videtur opus diu immorari, cum quæſtio verſetur in eo, an hæc cenſeantur necne in dotem tradita? de cætero enim præſuppoſita dote, non dubitatur competere exercitium actionum viro ceſſionario ob ceſſionem, quam ipſa datio in dotem in ſe continere dicitur, ad text. expreſſ. *in l.* 2. *C. de act.* & *oblig.* Quinimmo licet de juris cenſura actio conſequendi dotem legatam, ſoli mulieri competat, *l. cum pater* 29. *ff. de jur. dot.* de æquitate tamen adhuc vir agit, ut conciliando jura invicem pugnantia, poſt alios Mantic. *de conjectur. lib.* 11. *tit.* 22. *n.* 25. & canonizavit Rot. *deciſ.* 62. *n.* 2. apud Merlin. *de pignor.*

ANNOT. AD DISC. CLI.

Eſt notatum ſupra ad *diſc.* 69.

Dos ſemel conſtituta, an & quando minui poſſit, vel augeri debeat, & an alterari poſſit cum diverſis pactis, vel oneribus in diverſo matrimonio?

SUMMARIUM.

1 *Dos ſemel filiæ conſtituta non poteſt amplius minui, juxta* Authenticam; ſed quamvis.
2 *Sub ſecunda dote per patrem filiæ conſtituta cenſetur incluſa prima dos ad evitandam duplicationem.*
3 *Concluſio, de qua n.* 1. *procedit in prima dote conſtituta occaſione matrimonii, quod habuit effectum, & deinde fuit diſſolutum, ſed quid, ubi matrimonium non fuit effectuatum.*
4 *Dos primo viro libere data, an ſecundo viro dari poſſit ſub vinculis? & ſub n.* 21.
5 *Quæ ſint rationes* Authenticæ, ſed quamvis.
6 *Si medio tempore inter primam, & ſecundam dotem pater alienat, vel contrahit debita, an filia pro ſecunda dote veniat in hypotheca, & anterioritate primæ dotis?*
7 *Species primo loco in dotem data, an primo matrimonio ſoluto, poſſit per patrem alienari?*
8 *Dos ſemel deſtinata per patrem in teſtamento, an poſſit minui?*
9 *Si ſecunda dos eſt conſtituenda mortuo patre, an attendatur etiam diſpoſitio* Authenticæ, ſed quamvis?
10 *Principalis concluſio fallit, immutato rerum ſtatu.*
11 *In dubio ſtatus mutatio non præſumitur.*
12 *Quæ ſint cauſæ importantes mutationem ſtatus.*
13 *Si in ſecundo matrimonio dicitur vir inæqualis primo, an ſit juſta cauſa minuendi, vel augendi dotem?*
14 *An concluſio de dote non minuenda procedat, ſi filia velit ſecundam dotem pro matrimonio ſpirituali?*
15 *Item, an concluſio procedat in dote adventitia reverſa ad dotantem ex pacto?*
16 *Dotans ex liberalitate cum pacto reverſivo, ſolutis primis nuptiis, an teneatur ad ſecundam dotem?*
17 *An concluſio procedat, ubi prima dos eſt exceſſiva, & nulliter conſtituta?*
18 *De reductione ejuſdem dotis pro eodem matrimonio ad minorem ſummam, an ſit per viam reductionis, vel per viam declarationis, & recognitionis veritatis?*
19 *Quæ conjectura attendenda ſint pro ſimulatione, &c.*
20 *De aliis caſibus ex quibus dos patitur diminutionem, remiſſive.*
21 *An in ſecunda dote apponi valeant pacta alterantia in præjudicium filiorum primi matrimonii?*
22 *Mulier quæ primo loco contraxit in Civitate Neapolis more Nobilium Capuanæ, & Nidi, an poſſit deinde nubere more Magnatum.*
23 *Et generaliter quando illa, quæ nupſit ad unam formam poſſit ſecundo loco ſub alia forma contrahere, &c.*

DISC. CLII.

Diminutio dotis jam conſtitutæ, dupliciter contingere 1
poteſt, vel quia matrimonio, cujus occaſione conſtitutio facta eſt, ſoluto, ſeu non effectuato, pro novis nuptiis nova dos in minori quantitate conſtituatur, vel quia ejuſdem matrimonii dos ex partium conventione redigatur ad minus, diſtinguendo proinde iſtos caſus, tanquam omnino diverſos, quatenus pertinet ad primum, regula eſt negativa, ut ſcilicet dotem ſemel filiæ conſtitutam pater minuere non poſſit, per text. expreſſ. *in Auth. ſed quamvis*,

C. de

C. *de rei uxor. action.* ubi communiter Scribentes, late Decius *conſil.* 35. ac paſſim alii, de quibus infra, cum concluſio ſit plane.

Et licet gloſſ. *ibid.* intelligat hunc textum in dote data tantum, ſecus in promiſſa, ea tamen reprobatur per Doctores, præſertim per Salycet. *in eadem Authent.* n. 5. ut abunde conſtat apud Decium *d. conſil.* 35. *per tot.* cum quo cæteri tranſeunt, quoties matrimonium habuit effectum, ut per Barboſ. *in leg. poſt dotem, num.* 7. Baez. *de non meliorand. cap.* 16. *n.* 52. & alios quos colligit Boſſ. *de dote cap.* 2. *num.* 106. *& cap.* 3. *num.* 164. ac admittere videtur Rot. *deciſ.*
2 699. *par.* 6. *rec.* Dictaque Authenticæ diſpoſitio ſicut favorabilis eſt filiæ, ita etiam quandoque favorabilis eſt patri, quod ſcilicet ſi pro ſecundis nuptiis majorem, ac omnino novam dotem conſtituat, ſub illa cenſeatur comprehenſa antiqua, itaut non poſſit prætendi duplicatio, ut recte advertit Barboſ. *in l. poſt dotem ſolut. matrim.* n. 34. Cancer. *par.* 1. *cap.* 9. *num.* 129. Boſſ. *de dot. cap.* 3. *num.* 160. *in fin.* quod Ego puto verum, etiamſi eſſemus in caſu quo prima dos jure donationis, & non peculii conſtituta cenſeretur, quoniam adhuc non eſt præſumendum novam, & duplicatam dotem conſtitutam eſſe, ſed ſolum voluiſſe patrem eddere de ſuo illud plus.

Sed quoniam textus proprie loquitur de dicto caſu, quo effectuatum fuit primum matrimonium, ac deinde ſolutum, itaut vere agatur de ſecunda dote pro ſecundis nuptiis, hinc proinde intrat dubitatio, an idem quoque procedat in
3 dote conſtituta pro matrimonio, quod deinde non habuit effectum, itaut dos, quæ ſecundo loco conſtituitur, vere ſit prima, ac pro primis nuptiis, & in hoc Decius *d. conſil.* 35. in his terminis late ſuſtinet adhuc diſpoſitionem prædictæ *Authenticæ* attendendam eſſe, quia per declarationem congruitatis ſemel a patre factam, jus perfecte, ac irrevocabiliter filiæ quæſitum dicitur, eumque late ſequitur Paſchal. *de patr. pot. par.* 1. *cap.* 4. *ex num.* 69. cum quo pertranſeunt Molphel. *ad conſuet. Neap. par.* 6. *quæſt.* 2. *num.* 19. Marin. *reſol. quotid.* 92. *num.* 2. *vol.* 2. Boſſ. *de dot. d. cap.* 2. *num.* 107. Principale autem, ac totum Decii, & Paſchalis fundamentum conſiſtit in eo, quod per hujuſmodi conſtitutionem cenſetur per patrem dos filiæ perfecte, & irrevocabiliter donata.

Adeoque hujus *Authenticæ* diſpoſitionem Scribentes extendunt, ut ſi pater in teſtamento dotem filiæ nubendæ in certa quantitate conſtituat, non poſſit amplius hanc ultimam voluntatem reformare, ut ex Joanne Croto *in leg. ſi conſtante, ſecunda lectura, num.* 19. *ff. ſolut. matrim.* obſervat idem Paſchal. *ubi ſup. num.* 94.

Cæterum cum præmiſſa in multis non ſint vera, ejuſdemque *Authenticæ* litteræ, ac aliis juribus adverſentur, ideo pro veritatis notitia eſt diſtinguendum, aut verſamur in caſu quo dotis conſtitutio occaſione certi matrimonii per patrem, vel quemcumque alium facta importet puram, & ſimplicem donationem, itaut matrimonium fuerit potius cauſa impulſive, quam finalis importans conditionem, & tunc non intrant termini *Authenticæ* prædictæ, quæ ad litteram loquitur de dote reverſa ad patrem jure peculii, vel pacti, ibi, *ſed quamvis poteſtates, vel pactiones jure redeat, &c.* Itaut prima dos ſupponatur jam reſoluta, ac redacta ad non eſſe, ubi enim verſamur in terminis donationis perfectæ, illius dominium, quamvis ſoluto, vel ceſſante matrimonio, cujus occaſione facta eſt, adhuc perſeverat in muliere donataria, ſive denuo nubat, ſive non, nullatenus attento, an paternæ facultates decreverint, adeo quod pro ſecunda, vel ulteriori dote conſtituenda paterno miniſterio filia non egeat, Unde non poſſum non mirari quomodo Decius, ejuſque ſequaces, præſuppoſita donatione perfecte, confugiant ad terminos dictæ *Authenticæ*, quæ in verbis ſupponit contrarium. Sed quicquid ſit, certum eſt, tunc intrare regulam, ut dos non minuatur, vel alteretur, nec quoad quantitatem, neque quoad pacta, ut in ſpecie dotis, quæ libere tradita eſt primo viro, ut non poſſit per
4 patrem dari ſecundo viro in bonis vinculatis, plene Rote *in* Romana dotis 3. Decembris 1722. coram Dunozetto inter ſuas *deciſ.* 267. quæ procedit cum hoc præſuppoſito, ut dos ab initio effecta ſit de dominio, & patrimonio mulieris, & in ſimili Tondut. *reſolut. civil. cap.* 100. *num.* 10. *cum ſeq.*

Aut ſumus in dote profectitia, cujus dominium, vel a patre nunquam abdicatum per matrimonii ineffectuationem, vel per illius diſſolutionem ad eum reverſum fuit, in quibus ultimis terminis vere, & proprie loquitur *Authentica prædicta*, & tunc, aut loquimur de nove dotis conſtitutione facte per eundem patrem viventem, vel de facte eo defuncto per hæredes, primo caſu verius omnino videtur diſpoſitionem dictæ *Authenticæ* attendendam non eſſe, niſi in caſu de quo loquitur, cum non ſint multiplicanda onera, quæ lex non induxit; certum eſt enim, quod jus Digeſtorum hanc neceſſitatem patri non adjecit, ut idem Decius admittit, ideo novum gravamen e jure Codicis inductum, ad limites ſuæ diſpoſitionis erit reſtringendum, maxime quia non eſt eadem ratio utriuſque caſus.

Siquidem ubi filia jam nupſit, duplex ratio conſideratur, in qua diſpoſitio dictæ *Authenticæ* fundare ſit, una quia 5
dos durante matrimonio dicitur quodammodo ſaltem de facto exiiſſe e dominio paterno, ac tranſiiſſe in dominium filiæ, quæ jus quæſitum habere dicitur in ea dote, quæ cum effectu ſibi conſtituta fuit, quæ ratio non eſt applicabilis ad caſum quo matrimonium non habuit effectum, quia nunquam, neque de jure, neque de facto dos exivit e paterno dominio, neque in illud filiæ, vel ejus viri tranſivit, conſiderando præſertim, quod textus utitur verbo, *redire*, quod ſupponit dotem jam e patre exiiſſe.

Et altera eſt ratio *Authenticæ*, ut nempe mulier denuo eodem modo, & æqualiter, ſicut prius, nubere poſſit, ut per Dec. *d. conſil.* 35. *num.* 7. quæ ratio pariter in ſponſa non eſt adaptabilis, quia revera nunquam fuit nupta, & quidem attenta opinione Decii juxta eum ſenſum cum quo illum intelligit Paſchalis *ubi ſup.* eſſet involvere totum mundum, atque parentes graviſſimis oneribus, & litibus exponere, illoſque prudenti familiæ propriæ regimine penitus privare, in dies enim videmus, quod patres dum tractant de filiabus collocandis, juxta perſonarum, locorum, & temporum qualitatem, modo unam, & modo alteram dotem offerunt, vel conveniunt, donec ſtatus firmetur. Non ſic alii, ubi agitur de filia jam nupta cum certa dote, quia tunc per diminutionem videretur diminui prior ſtatus jam firmatus, ideoque rationabiliter ita lex diſpoſuit, ne parentes ob avaritiam minus decenter quam prius, filias collocent cum iſtarum injuria.

Neque obſtant præmiſſæ auctoritates, illæ præſertim Decii, & Paſchalis, cum quibus cæteri pertranſeunt tanquam ſimplices relatores, quoniam illi loquuntur cum præſuppoſito, quod dos cenſeatur donata, in quibus terminis admittitur diminutionem non permitti, etiam in caſu ineffectuationis matrimonii, ut ſupra, ſa hoc tunc procedit quando per veras, vel præſumptivas probationes conſtet de donatione, quæ in dubio non præſumitur, cum dos date a patre cenſeatur regulariter conſtituta potius jure peculii, quam donationis, ut ſuo loco, & ulterius Decius loquitur in caſu quo, patre defuncto, dos conſtituebatur a fratribus, qui eſt caſus longe diverſus, ut infra, ideoque maxima eſt differentia inter caſum Decii, & illum Paſchalis.

Hinc minus vere cenſenda eſt opinio Paſchalis volen- 6
tis, ut ſi medio tempore inter primam, & ſecundam dotis conſtitutionem, pater debita hypothecaria contraxit, vel aliqua bona alienavit, filia in vim prioris ineffectuatæ, ſeu reſolutæ dotis excludere valeat creditores, vel alios medio tempore contrahentes, id etenim erit ſolum ſuſtentabile in caſu donationis, per quam dos dicatur adventitia, ſecus autem in dote profectitia, quæ adeo per matrimonii diſſolutionem, & fortius per ineffectuationem reſolvitur, quod etiam in iis caſibus, in quibus hujus *Authenticæ* diſpoſitio intrat, non poteſt filia petere novæ dotis conſtitutionem in vim hypothecæ, vel obligationis contentæ in priori inſtrumento, ſed de novo Judicis officio, & ex integro, itaut illa prior hypotheca, vel obligatio evanuerit, ac nullatenus ſuffragetur, niſi ad ſolam probationem quantitatis non diminuendæ, Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *quæſt.* 10. *num.* 21. Duran. *deciſ.* 153. *num.* 3. Rota *deciſ.* 708. *par.* 1. *recent.* 124. *num.* 7. *part.* 4. *tom.* 1. *deciſ.* 108. *n.* 9. *& ſeqq. eadem part.* 4. *tom.* 2. & latius *deciſ.* 299. *par.* 6. *num.* 2. *& per tot.* atque clariſſime probat textus *in eadem Authentica*, dum diſponit priorem dotem minui non poſſe, niſi ſubſtantia paterna diminuta ſit, ergo diminutio paternæ ſubſtantiæ ex ære alieno medio tempore contracto, vel alienationibus factis præjudicat ſecundæ doti, quæ revera ex nunc de tempore ſecundæ conſtitutionis quoad hypothecam, & alia venit regulanda, & quidem, ſi verum eſſet hoc aſſumptum, fatua prorſus eſſet diſputatio quæſtionis, de qua ſupra *diſc.* 78. *&* 79. an hypotheca dotalis incipiat e die promiſſionis, vel a die matrimonii, neque opus eſſet quærere de efficacia retrotractionis ob matrimonii adimplementum.

Solum dubitari poteſt in ipſamet ſpecie, ſeu fundo alias
7 in dotem dato, reverſo ad patrem jure peculii, val pacti, an poſſit valide alienari? Et *gloſſ. in hac Authent.* videtur ſentire quod non, & quod ab ea non diſcederet, allerit Salycet. *ibid. num.* 6. cum aliis quos colligit Boſſ. *de dot. cap.* 3. *n.* 160. contrarium tenent Cyn. & Bald. *in l. rem, C. de jur. dot.* intelligendo illum textum, ut procedat matrimonio durante, & hanc ſequitur Add. ad Bald. *in d. leg. rem*, & aliam Add. ad eundem Salycet. *ubi ſup.* atque Mihi verior videtur, quoties in terminis dotis profectitiæ, ut ſupra, verſamur, quia dum titulus dotis totaliter evanuit, hinc proinde rei dominium omnino redit ad patrem, qui licet in ſecunda dotis conſtitutione ſummam minuere non poſſit, non legitur tamen adſtrictus eandem ſpeciem dare de novo, ideoque non videtur quidnam impediat, ne ſui dominii liberum habeat exercitium, quoties fraus, ac animus diſſipandi ceſſant.

Prout fortius falſa cenſenda erit ſententia Croti relati
8 per Paſcal. *ubi ſup. num.* 94. ut nempe dotem filiæ nubendæ per patrem in teſtamento deſtinatam, idem pater minuere non poſſit; non videtur enim qua ratione, vel quo ſpiritu hoc potuerit aſſeverari, ideoque merito id in praxi nullatenus receptum eſt, niſi in caſu quo pater non mutata voluntate, decedat, quamvis illa voluntas ex accidenti eſſet inutilis, ut infra, neque iſto caſu conſiderabilis eſt ratio taxationis, ac declarationis congruæ, quia ex dote relicta in ultima voluntate filiæ nubendæ, dum erit in ſtatu orphanæ, non licet inferre ad congruitatem dotis conſtituendæ a patre vivente, ac etiam, quia per ultimam voluntatem ſæpe major liberalitas exercen ſolet per eum, qui moriens bonis amplius non eget, neque illa curat; & quidem ſi hoc aſſumptum eſſet verum, fatua pariter eſſet ea quæſtio voluntatis, an filia, cui pater poſt legatum minorem dotem dedit, petat reſiduum?

9 Ubi vero ſumus in nova dote conſtituenda filiæ patre defuncto, ad quem prima dos per matrimonii ſolutionem redierat, ſeu a quo per ineffectuationem non exierat, & tunc aut verſamur in terminis juris communis, ita & taliter, quod patre defuncto filia ab inteſtato, vel ex teſtamento ad virilem cum fratribus vocetur, & neque videtur agendum de diſpoſitione *Authenticæ*, quia reſoluto jam titulo dotis, filia conſequitur ſuam virilem, ultra quam a fratribus de paternis bonis pro dote prætendere non poteſt ut ſupra *diſc.* 144. ac alibi eſt dictum, & in ſpecie poſt Caſtr. *conſil.* 11. *num.* 2. *lib.* 1. & Salycet. *in eadem Authentica*, Rot. *deciſ.* 108. *num.* 12. *par.* 4. *recent. tom.* 2. Sed ſi votata fuerit ad ſolam legitimam, quæ ſit minor dote olias conſtituta, & quia tunc legitimæ quantitas non ſufficit ad eam dotem, quam pater ſemel congruam declaravit, hinc proinde videtur (intra tamen virilem) ſupplenda quantitas primæ dotis, tanquam pro facienda dote congrua; ſicuti enim ubi legitima non ſufficit ad congruam, tenentur hæredes patris ſupplere uſque ad limites virilis, ita in præſenti, quia rebus non mutatis, incongrua cenſetur dos eo ipſo, quod non aſcendit ad eam ſummam, quam pater congruam declaravit, atque ad hunc effectum recte poſſunt applicari conſiderationes Decii ſuper declaratione paterna.

Si vero eſſemus in terminis Statuti excluſivi propter dotem, itaut mortuo etiam patre, non de ſucceſſione, ſed de ſola dote filia contendat, & tunc optime intrant conſiderationes Decii, quia non poſſunt filii impugnare judicium paternum, neque minuere eam ſummam, quam congruam declaravit pater cum prima conſtitutione, & in his terminis vere loquitur Decius, non bene per Paſcalem applicatus ſuis terminis longe diverſis, atque juxta hunc ſenſum ſalvabilis eſt opinio Croti *ubi ſup.* ut nempe ſi pater in aliquo teſtamento dotem filiabus reliquit, quamvis illud teſtamentum revocatum fuerit, vel alias caducum, & inutile redditum ſit, niſi dicta taxatio in ſpecie moderata fuerit, adhuc videatur per hæredes attendendum quoad dictam dotem, tanquam taxatio, ſeu congruitatis declaratio, non obſtante, quod illud teſtamentum ſit revocatum, vel inutile, quoniam ex actu etiam nullo, & ineffectuato declaratio animi deduci poteſt.

In iis autem caſibus, in quibus ut ſupra intrat diſpoſitio
10 *dicta Authenticæ*, illa in primis ex eodem textu limitatur immutato ſtatu rerum, quia ſi pater medio tempore facultatibus deficiat, utique ad menſuram ſtatus præſentis nova dos erit conſtituenda, & e contra erit augenda, facultatibus auctis, ex regula ſæpius in præcedentibus decantata, ut in taxanda congrua dote tempus nuptiarum, pro quibus conſtituitur veniat attendendum, ſed quoniam ex hoc
textu juris præſumptio eſt, ut ſtatus rerum non cenſeatur 11
immutatus, hinc proinde patri volenti ſecundam dotem diminuere, tanquam habenti contra ſe juris præſumptionem incumbit onus probandi mutationem ſtatus, ut poſt *gloſſ.* advertit hic Salycet. *in fin.* quem cæteri ſequuntur, & e contra filiæ onus erit probare divitiarum augmentum, ſi majorem dotem prætendat.

Verum juſta cauſa minuendi, vel augendi exemplificative 12
adjicitur in facultatum augmento, vel diminutione, non autem taxative, cum plures aliæ contingere poſſint juſtæ cauſæ, inter quas ea eſt frequenter contigibilis reſultans ex numero aliorum filiorum aucto, vel diminuto; ſi etenim patri, qui de tempore primæ dotationis numeroſam familiam habebat, filii præſertim maſculi deficiant, tunc certum eſt majorem dotem filiabus ſuperſtitibus deberi, ut obſervat Rot. apud Merlin. *de legitim. deciſ.* 189. *num.* 7. *repetit.* apud Donozet. *deciſ.* 836. & eſt dictum ſupra *deciſ.* 144. & e converſo ſi medio tempore plures alii filii naſcantur, utique dicendum erit, facultates dici diminutas ac dotem ſecundam eſſe minuendam.

Venit etiam regula prædicta limitanda, quoties filia in- 13
ſcio, vel invito patre nubit viro minus digno, ſeu inferioris conditionis, quam primus, qui proinde tantam dotem non mereatur, quia nonniſi ad congruam, attenta ſecundi viri conditione, videtur obligatus; iniquum enim eſſet, ac humano diſcurſui, & praxi repugnans, ut pater ſpretus teneatur ſecundo viro minus digno ad tantam dotem, quantam priori ob illos majores qualitates tradiderat, niſi ejuſdem patris culpæ adſcribi valeat, ut filia virum minus dignum habuerit, ut breviter, ſed bene firmat hæc omnia Salycet. *ibid. num.* 3. licet Silvan. *conſil.* 2. *a nu.* 60. & ex eo, & aliis Boſſ. *cap.* 2. *num.* 106. *in princip.* contrarium ſuſtineant, quod non placet, quia rationi, ac uſui nimis repugnat, ſi vero, patre conſentiente, filia inferioris conditionis virum accipiat, tunc non videtur pater ſub hoc prætextu ab antiqua dote excuſandus, ne propriæ avaritiæ, ac indignitatis capiat emolumentum.

Dubitari quoque contingit in terminis hujus *Authen-* 14
ticæ, an ejus diſpoſitio procedat, filia volente ingredi Religionem, atque poſt primas nuptias carnales contrahere ſecundas ſpirituales? Et affirmativam ex Jo. Andr. quem allegat pro ſingulari obſervat Roman. *ſing.* 788. ac tenent Bald. Novell. *par.* 6. *privileg.* 16. *in princ.* & alii relati per Baezam *de non melioran. cap.* 14. *num.* 3. Boſſ. *de dot. d. cap.* 2. *num.* 106. *circa medium*, ac ſimpliciter pertranſit de Marinis *dict. reſolut. quotid.* 92. *in fin.*

Verum Salycet. *in eadem Authentica num* 4. tenet contrarium, & melius, quia licet ſecundæ nuptiæ ſint præcedentibus digniores, attamen Deus non amat divitias, neque in matrimonio ſpirituali conſiderantur ea ſumptuum onera, quæ ſubeunda ſunt in carnali, pro quo merito major dos eſt neceſſaria; ſufficit ergo dare dotem Monaſterio tradi ſolitam, ut ſuo muneri pater ſatisfeciſſe dicatur, atque hæc opinio, præcedenti omnino rejecta, tenenda eſt, ut eam paſſim ſervat uſus quotidianus, ac veriorem putat poſt Crotum, & Salycetum, Barboſ. *in leg. poſt dotem num.* 33. *in fin.* Contraria vero procederet, ubi dos conſtituta eſſet per viam puræ donationis, itaut in quocumque ſtatu filia donataria exiſtens ejus dominium retineat, nam tunc Monaſterium ingrediens eam ſecum trahit, non tanquam dotem, ſed tanquam bona. Quinimmo obſervandum eſt, quod Romanus, a quo cæteri derivant, id non firmat, ſed potius Jo. Andreæ rationem parum valere aſſerit; finis enim *Authenticæ prædictæ* eſt, ut patri non liceat proprium judicium, ac taxationem ſemel factam in filiæ præjudicium immutare abſque nova cauſa, quæ ita adeſt clariſſima, dum qualitas matrimonii omnino diverſificatur, ac alias magnum patri fieret præjudicium, quia dos, quæ datur ingredientibus Religionem, totaliter abdicatur a paterna ſubſtantia abſque ſpe reverſionis, quod non eſt in matrimonio carnali, ac etiam quia multa commoda patri reſultant ex carnalibus, quæ non ex ſpiritualibus nuptiis.

Omnia quæ hic dicuntur de dote profectitia inter pa- 15
trem, & filiam in poteſtate, procedunt etiam in dote adventitia inter dotantem, & dotatam; ſi primis nuptiis diſſolutis, vel non ſecutis, dos ex pacto ad dotantem reverſa ſit, quoniam textus utrumque caſum peculii, & pacti æqualiter continet, dummodo tamen prima dotis conſtitutio facta ſit ex neceſſitate, quia nempe dotans ratione ſanguinis vel charitatis adſtrictus ſit dotare, nam & in eo militat ea-

dem

dem ratio præſumptionis pro perſeverantia rerum in eodem ſtatu, quodque taxatio ſemel facta non eſt abſque nova cauſa immutanda, vel ſi ſit dotans neceſſarius ex diſpoſitione hominis, quia eadem ratio in omnibus, ſecus ſi
16 dotans ſit extraneus, qui primam dotem cum pacto reverſivo ex liberalitate conſtituerit, hic etenim primis nuptiis ſolutis, vel non effectuatis, remanet liber, neque ad novam dotem cogi poteſt, cum ex præmiſſis novæ dotis conſtitutio, non jure primæ conventionis, ſed ex ſolo Judicis officio ex integro petatur, ut in ſpecie poſt alios bene obſervat Rota *dict. deciſ. 299. par. 6. rec.*

17 Sed an diſpoſitio *Authent. ſed quamvis* procedat ubi prima dotis conſtitutio ſit nulla, quia nempe ultra ſummam a Statuto moderatorio præſcriptam, & adhuc affirmative videtur reſpondendum, quia vis conſiſtit in declaratione congruitatis.

18 Alter eſt caſus minuendi dotem jam conſtitutam eodem tamen matrimonio effectuato, & durante, quia nempe conſtituta dote per inſtrumentum, vel apocham dotalem in centum, iidem contrahentes eam ad quinquaginta reducant. Et in hoc diſtinctio eſt plana, an ſcilicet hæc minor ſumma conventa ſit a principio, vel ex intervallo, ſi enim a principio inter dotantem, & virum conventum eſt de dote in quinquaginta, apparenter tamen, ac ad pompam conſtituta eſt in centum, tunc non dubitatur diminutionem attendendam eſſe, ex regula, *plus valere quod agitur, &c.* ut in his terminis Crivel. *deciſ. Dolan.* 48. Fontanell. *de pactis clauſ. 7. gloſſ. 3. par. 12. num.* 161. de Marin. *reſol. quotid.* 165. *vol. 2.* Buratt. *deciſ. 773. num. 1.* Duran. *dec. 98. n. 14.* Rota in Maceraten. cenſus 16. Februarii 1641. coram Royas *inter ſuas deciſ.* 125. & 18. Junii 1642. coram Ghislerio *deciſ. 99. par. 9. rec.* & admittitur in Romana reſidui dotis 8. Junii 1643. impreſſ. *deciſ. 198. par. 9. recent.* & 8. Junii 1654. coram Meltio.

Si vero e converſo poſt dotem jam in centum conſtitutam contrahentes abſque expreſſo, & valido conſenſu mulieris, ac viri (cujuslibet nempe pro ſuo jure) ſummam prædictam diminuant, certum pariter eſt diminutionem non eſſe attendendam tanquam juri jam quæſito, ac doti perfecte conſtitutæ præjudicialem, ad text. expreſſum *in l. Attilicinus, cum duobus ſequentib. & l. cum dos, ff. de jure dot. l. fin. C. eod. tit. cum Concord.* per Franch. *deciſ. 205. & 436.* Coccin. *deciſ. 44. num. 2. & 3.* Fontanell. *ubi ſup.* Capyc. Latr. *deciſ. 109. num. 2.* & alios paſſim late congeſtos in utraque allegata Romana reſidui dotis cor. Meltio, & de qua cauſa ſupra *diſc.* 24. Idque verum etiamſi partes procedant non per viam reductionis, & diminutionis, ſed per viam declarationis, aſſerendo majorem ſummam fuiſſe ab initio ſimulate ad pompam conventam, quoniam ſola partium aſſertio in præjudicium tertii non attenditur, quoties validæ conjecturæ, vel adminicula non concurrant, ut late in deciſionibus proxime allegatis, in quarum caſu quatuor menſibus poſt dotem conſtitutam utrque ſocer, inter quos erat inita apocha dotalis in ſumma ſcutorum 16. m. per apocham declararet dotem revera fuiſſe ab initio conventam in 14. m. alia vero bis mille fuiſſe ad pompam, ſed hujuſmodi declaratione non obſtante, deciſum fuit integram ſummam in inſtrumento dotali contentam deberi, quia conjecturæ non fuerant viſæ ſufficientes, ut *d. diſc.* 24.

19 Quare in hac materia, nulla dignoſcitur quæſtio juris, ſed tota eſt facti ſuper efficacia probationum, & conjecturarum hujuſmodi ſimulationis, quæ in dubio non præſumitur, neque ſufficit pro ſimulatione aliquas adeſſe conjecturas, ſi aliæ quoque vigeant pro veritate, quamvis iſtæ non ſint illis ponderoſiores, quia ſufficit eſſe æquales, immo & aliquantulum inferiores, ut conjecturis hinc inde ad invicem deſtructis, vel debilitatis, firma maneat regula vigens pro inſtrumento, ſeu apocha dotali. Eſt igitur neceſſarium, ut conjecturæ ſimulationis ſint longe ponderoſiores, ac ita efficaces, ut omnino ſuperatis aliis conjecturis pro veritate facientibus, ac præſumptionibus ex inſtrumento dotali reſultantibus, animum Judicis inducant ad probabiliter credendam ſimulationem, ut in allegatis deciſionibus, ac *d. diſc.* 24. Proindeque certa regula deſuper dari non poteſt, ſed totum (ut generaliter contingit in materiis conjecturalibus) remittendum eſt prudentis Judicis arbitrio, qui penſatis facti circumſtantiis veritatem perſcrutetur.

Multæ autem conjecturæ, & fere omnes, quæ hinc inde poſſunt in iſta materia conſiderari, cumulatæ, ac diſcuſſæ ſunt in allegatis deciſionibus coram Meltio, in caſus occurrentia videndis, dum materiam tractant ad ſaturitatem, atque in earum ſecunda deciditur etiam punctus notabilis, de quo actum eſt ſupra *diſc.* 143. An ſcilicet reductio iſta, quamvis facta ex intervallo ſuſtineatur, ubi dos eſt nulliter conſtituta ultra ſummam a Statuto præſcriptam.

Minuitur etiam dos jam conſtituta vigore Statuti mo- 20
deratorii, de quo *d. diſc.* 143. vel ex capite reſtitutionis in integrum, vel tanquam inofficioſa, an autem ob auctas parentis facultates eadem dos debeat augeri, habetur ad materiam dotis congruæ *diſc.* 144.

Sed an in ſecunda dote apponi valeant pacta diverſa, vel 21
alterantia ſtatum primæ dotis, videtur ita diſtinguendum, aut agitur de pactis filiæ oneroſis, & præjudicialibus, quæ in prima dote non adjecta, apponuntur per patrem in ſecunda, & tunc videtur negative reſpondendum ex eadem ratione textus *in dicta Authentica, ſed quamvis*, pacta enim dicuntur pars pretii, & contractus, ac rem magis, vel minus faciunt æſtimare, ut ipſorum favor, vel onus poſtulat, & ideo ſicut parenti licitum non eſt abſque nova cauſa priorem dotis quantitatem minuere, ita nec ejus primam qualitatem reddere deteriorem, quoniam in effectu eſſet diminuere, niſi nova juſta cauſa tractu temporis oriatur, quæ pacta omiſſa in prima conſtitutione faciat cenſeri congrua in ſecunda, quia ſicut ex cauſa, licita eſt diminutio, ita fortius alteratio, idque videtur planum, quatenus agatur de pactis ipſius filiæ non conſentientis præjudicium continentibus, etiamſi fiant cum viro, cujus factum ex claris juribus uxori non præjudicat, ſolumque illo caſu quæſtio ſupereſſe poſſet, an mulier contrahendo matrimonium dicatur hæc pacta approbare, de quo particulariter agitur infra *diſc.* 154. Prout e converſo non poterit filia recuſare in ſecunda dote repetitionem pactorum, quæ in prima fuerunt adjecta, niſi nova emerſerit cauſa, quæ rationabiliter eorum reformationem poſtulet.

Aut alteratio non reſpicit onus, vel præjudicium filiæ, ſed viri ad cautelam dotantis, quæ ipſius filiæ favorem continere dicitur, quia nempe pater primo viro magis forte idoneo, ac prudenti dotem liberam ſolvendo, illam ſecundo omniſi vinculatam, & cum cautionibus præſtare velit, & tunc non videtur hujuſmodi prudentis conſilii effectuatio patri deneganda, cum filiæ nil interſit, ſed potius proſit; ea vero, quæ in his terminis in contrarium dicta ſunt ſupra, procedunt in dote adventitia uſque ab initio effecta de dominio mulieris, in qua merito nullam aliam legem pater adjicere poteſt, non autem in iſta.

Quatenus vero pacta alterantia de conſenſu mulieris, vel per ipſammet in ſecunda dote adjecta concernant præjudicium tertii, puta filiorum primi matrimonii, vel primi dotantis, tunc intrat major quæſtio late tractata per 22
Regnicolas, an ſcilicet mulier, quæ primo loco nupſit more Nobilium Capuanæ, & Nidi, vel juxta conſuetudines Neapolis (quibus attentis habens filios non poteſt de dote diſponere in extraneos, niſi de decima parte, & non habens, niſi de medietate, ut ſupra in Neapolitana *diſc.* 103.) poſſit in ſecundis nuptiis contrahere more Magnatum, quod eſt idem, ac de jure communi, quo attento, relicta filiis legitima, de reſiduo dotis poteſt in quoſcumque diſponere.

Et pro affirmativa late a Ponte *conſil. 35. per tot.* & aliqua etiam *conſil. 8. lib. 1.* Capyc. Latr. *conſult. 91. num. 12. & ſeqq.* pro negativa vero Camill. de Medicis *conſ. 161. & duob. ſeqq.* Fabius de Anna *conſ. 79.* de Marinis *reſol. quotid. 274. num. 22. & ſeqq.* Et late pro utraque diſcurrit Molpheſ. *ad conſuet. Neap. par. 6. qu. 8. ex num. 17.*

Mihi tamen videtur ita diſtinguendum, aut verſamur in 23
puris terminis juris communis, nullo pacto, vel Statuto in contrarium urgente, & tunc nulla dignoſcitur prohibitio diverſimode contrahendi, præterquam reſultans ex diſpoſitione *l. hac edictali, C. de ſecundis nuptiis*, quia nempe ſecunda pacta faciant in lucro, vel ſucceſſione meliorem conditionem ſecundi viri, vel filiorum ſecundi matrimonii, aut verſamur in caſu pacti ad favorem filiorum primi matrimonii valide in prima dotis conſtitutione adjecti, & videndum eſt infra *d. diſc.* 154. ubi de hoc late agitur, aut verſamur in caſu Statuti, per quod filiis primi matrimonii aliquod jus quæratur in dote, itaut neque per contractum, neque per ultimam voluntatem mulier in ea parte diſponere poſſit, & tunc aut Statutum ſimpliciter diſponit, non facta mentione ſecundarum nuptiarum, & videtur intelligendum quatenus matrimonium mulieris morte ſolvatur, itaut alter caſus quo mulier ſuperſit, tanquam omiſſus videatur relictus ſub diſpoſitione juris, juxta ea, quæ in caſu pacti dicuntur *d. diſc.* 154. aut Statutum de iſto caſu cogitavit expreſſe, & non

videtur mulieri permittenda alteratio, ne quod directe prohibitum eſt, indirecte fiat.

23 Aut tandem verſamur in caſu Statuti, vel alterius juris municipalis, per quod mulier ſolum in ultima voluntate prohibite eſt diſponere axtra filios, liberam tamen habeat diſpoſitionem inter vivos per contractus, juxta caſum conſuetudinis Neapolitanæ, ſeu alterius in eadem Civitate nuncupata Capuanæ, Nidi, ſeu more Nobilium, alias, *alla nuova manere*, & tunc intrat quæſtio ſupradicte, cui dubitandi occaſionem præbet dicte reſtrictio diſponendi uno modo, & non altero, an ſcilicet hoc ſecundum pactum contrahendi more Magnatum, per quod præcedens prohibitio diſponendi de dota tollitur, dicatur importare diſpoſitionem per contractum, vel per ultimam voluntatem, & juxta hanc ſecundam partem, ut importet ultimam voluntatem, adeoque regulariter non debeat extendi, verius credit Molpheſ. & latius de Marin. *ubi ſupra*, qui diſtinguendo, curat contrariantes opiniones conciliare, ut ſcilicet opinio a Ponte procedat quoties perſonarum qualitas, ac neceſſitas inveniendi virum æqualem axigat hoc pactum alterativum, ſecus eutem hujuſmodi neceſſitetis juſta cauſa ceſſante, quoniam tunc in epertam fraudem conſuetudinis appoſitum eſſe videtur, quod etiam ennuere videtur Franch. *deciſ.* 435. *num.* 40. Atque diſtinctio placet, quia videtur ſatis rationabilis, ac juris terminis velde conformis juxte ea, quæ in materia alterationis pactorum habentur infre *dicto diſc.* 154. quæ ſatis conferunt ad iſtam quæſtionem, unde videtur totum remittendum arbitrio prudentis Judicis, qui penſetia facti circumſtantiis inſpiciet, an bone fide, & ex juſta cauſa, vel in fraudem filiorum primi matrimonii, ſeu alterius intereſſati hoc pactum ſit adjectum, quod etiam fateri videtur a Ponte *d. conſ.* 35. & clarius *conſ.* 8. *lib.* 1. ubi totum ſe fundat in uſu contrahendi inter Magnates juxta dictum morem, quodque neceſſarium fuit ita contrahere.

ANNOT. AD DISC. CLII.

De alterationa pactorum, & naturæ primæ dotis in ſecundo matrimonio, ſupra *diſc.* 103. & infra *hoc tit. diſc.* 194. *&* 215.

Dos quando cenſeatur data, vel conſtituta animo donandi, vel potius animo repetandi, vel compenſandi cum eo, ad quem de jure onus dotandi pertinat, vel cum ipſamet muliere?

S U M M A R I U M.

1 *Dos data per eum, qui de jure dotare tenetur, dicitur data animo compenſandi.*
2 *Etiamſi cauſa dotis non exprimatur.*
3 *Dicta compenſatio provenit potius ex potentia legis, quam ex præſumpta voluntate, itaut intret etiamſi dotens credat non habere obligationem dotandi.*
4 *An intret iſta compenſatio, ubi obligatio dotandi conſiſtit in quantitate, & dos conſtituatur in ſpecie, vel e contra.*
5 *In ultimis voluntatibus an detur compenſatio de ſpecie ad quantitatem, vel e contra.*
6 *Dos conſtituta per extraneum, an cenſeatur animo compenſandi.*
7 *Quid de debitore patris, vel ejus, cujus eſt onus dotem conſtituere, an hic cenſeatur dediſſe animo compenſandi cum dicto debito?*
8 *An iſta compenſatio fiat ipſo jure ad impediendum curſum uſurarum, vel ope exceptionis?*
9 *Compenſatio inter debitorem, & creditorem, an intret in prejudicium creditoris intermedii.*
10 *Super puncto, an dos cenſeatur conſtituta animo donandi, vel repetendi, plures caſus diſtinguuntur.*
11 *Extraneus dotans in dubio cenſetur animo donandi, & non repetit a patre, vel avo immediato.*
12 *Secus eſt reſpecta alterius dotare debentis in ſubſidium, quia ab eo repetit.*
13 *Utraque concluſio procedit in dubio, ſecus contraria proteſtatione accedente.*
14 *Remotior conjunctus dotare obligatus ob inopiam patris, vel alterius proximioris, an poſſit proteſtari ſe dotare animo repetendi, item, proximiore ad meliorem fortunam deveniente, detur repetitio.*
15 *Dos data per patrem, vel alium conjunctum puellæ ſtupratæ, cenſetur data animo repetendi a ſtupratore.*
16 *Dotans an habeat dotis repetitionem adverſus ipſammet datatam quatenus idonea fiat.*
17 *Repetitio dotis ſoluto matrimonio regulariter non datur dotanti, qui de pacto reverſivo ſibi non providit.*
18 *An detur repetitio dotis conſtitutæ pro certo matrimonio, quod poſtea ſequutum non fuit, & an conſtitutio dotis per contractum dicatur conditionalis?*
19 *An ad iſtum effectum intret diſtinctio, quod dos ſuccedat necne loco legitimæ?*
20 *Agitur de eodem puncto, de quo num.* 58. *an dos cenſeatur conditionaliter conſtituta itaut non ſequuto matrimonio reſolvatur, & repetatur?*
21 *In contractibus attenditur, an conditio adjiciatur diſpoſitioni, vel conditioni, et faciat actum conditionalem.*

D I S C. CLIII.

Exordiendo ab ultima parte inſpectionis ſuper compenſationa, quoties verſamur in iis, qui dotis debitores conſtituuntur e lega, ut ſunt pater, avus, mater, & alii enunciati *diſc.* 142. itaut ajus qui dotat ſit proxime cenſa, & obligatio dotandi, tunc abſolutum eſt dotem cenſeri datam animo compenſandi, ſive per contractum, ſive per ultimam voluntatem actus geratur, quia cum debitum proveniet ex cauſe neceſſaria, & legali, intrat vulgata concluſio pro compenſatione, late comprobate per Barboſ. *in l. Si cum dotem*, §. *Si pater*, *per tot.* Mantic. *de conject. lib.* 10. *tit.* 2. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 109. Altogr. *conſ.* 68. *vol.* 1. Arias de Meſe *lib.* 2. *var. ex cap.* 9. cum aliis congeſtis per Bottigher. *de ſucceſſion. ab inteſt. theoremat.* 115. *ex num.* 7. 1

Idque indubitatum, quoties actus geritur ſub axpreſſione ajuſdem cauſæ legalis, nempe pro dota, ut admittit Aries de Meſa *lib.* 1. *var. cap.* 11. *num.* 12. Difficultas enim cadere ſolet, ubi ſimpliciter quid dotandæ legetur, vel promittatur cauſe dotis non axpreſſa, & tunc quamvis Doctores varient, adhuc temen eſt dicendum idem, quia ſemper cenſetur in dubio geſtum in executionem obligationis e lega injunctæ, Barboſa *ubi ſup. num.* 39. *in fine*, qui licet exemplificet in patre, intalligendus tamen videtur de omnibus ex legis diſpoſitiona obligatis ad dotem, quoniam omnibus convenit eadem ratio debiti neceſſarii per ipſum deducta, ſequuntur Menoch. *d. præſumpt.* 109. *e num.* 16. & alii per eum relati, itaut hanc receptiſſimam traditionem dicat Arias de Meſa *dicto cap.* 11. *num.* 5. licet ipſe ſubtiliter de more contrarium in puncto juris varius probare conetur, cujus ingenioſæ conſiderationes ſunt optimæ in ſcholis, & academiis, non autem in Foro; ejuſdemque farinæ ſunt etiam oppoſitiones, quæ adverſus dictam diſtinctionem traduntur per Februm, Duarenum, & alios, de quibus Bottiglier. *ubi ſub.* ut bene obſervat Merlinus *lib.* 2. *controver.* 44. *in princ.* ubi quamvis iſtam pragmaticorum diſtinctionem jure non probari aſſerat, in Foro tamen non putat ab ea recedendum, diſputationem tamen ſcholaſticis relinquendo. 2

Dictaque compenſatio cum debito neceſſario provenire dicitur ex potentia legis potius, quam ex voluntate debitoris, quia ſi ille de tempore diſpoſitionis credebat non debere, adhuc illa intrat, ad text. *in leg. Titia cum teſtamento* §. *Quantum in vita*, *ff. de legat. ſecundo*, & ea Barboſ. & alius Marcian. *diſp.* 84. *num.* 17. *&* 18. ideoque in iſtis tanquam planis non videtur diu immorandum. 3

Dubitari autem poteſt, quid ſit dicendum ubi debitum dotis, quamvis a lege provaniens, fuerit tamen ab homina declaratum in una qualitata, ſecunda vero diſpoſitio fiat in altera, an ſcilicet cenſeatur inducte compenſatio, ut puta diſponit pater filiabus dari mille pro dote in quantitate, frater autem deinde, in quem uti patris hæredem transfuſa eſt obligatio dotandi, inter vivos, vel per ultimam voluntatem conſtituit dotem ſorori in ſpecie, & tunc Bart. *in l. hujuſmodi*, §. *cum pater*, *num.* 1. *de legat.* 1. tenet negativam, quia neque in neceſſariis inducitur compenſatio de ſpecie ad quantitatem, vel e contra, eumque ſequuntur Jeſon. Covarruv. Menoch. & alii relati per Barboſam *in dicto* §. *Si pater*, *num.* 14. qui relatis Romano, Imola, Alexandro, Afflicto, & aliis contrarium tenentibus, Bartoli opinionem dicit veriorem, quem atiam ſequuntur Surd. *de alim. tit.* 6. *q.* 15. *num.* 15. *cum ſeqq.* Medic. *deciſ. Senenſ. cauſ.* 34. *num.* 8. 4

Ego autem puto conſiderandum aſſe, an in diſpoſitiona facta per fratrem exprimatur necne cauſa dotis; ſi enim exprimitur, tunc veriorem crederem opinionem contra

Bart.

Bart. ut nempe frater voluerit potius loco quantitatis ſpeciem ſubrogare, vel e contra, quam dotem duplicatam conſtituere, maxime ſi quantitas e patre taxata erat ſufficiens ad congruam dotem, itaut non intret præſumptio, quod pro augmento, atque ad congruentiorem ſupplendam frater ſpeciem voluerit adjicere, atque iſta opinio tanquam veriſimili partium voluntati, ac uſui communi magis lenita, in Foro recipienda videtur, quia paſſim videmus, quod fratres ad magis ſorte conſulendum ſororum indemnitati modum dotis e patre præſcriptum diverſificant, quare intrat bene conſideratio Manticæ *de tacit. lib.* 13. *tit.* 13. *num.* 12. quam ſequitur etiam Merlin. *de legitim. lib.* 2. *tit.* 2. *quæſt.* 17. *num.* 31. & in his terminis Boſſ. *de dot. cap.* 3. *num.* 107. circa medium ubi Concordantes, ut ſcilicet dotans præſumatur magis de bonis ipſius mulieris, quam de ſuis voluiſſe dotem conſtituere, quodque concluſio contraria rigoroſe attendenda ſit ad excludendam eam compenſationem, quæ ipſo jure ſit ex potentia legis, non alteram faciendam ea animo, & voluntate debitoris.

Si vero in hac ſecunda diſpoſitione non ſit expreſſa cauſa dotis, ſed ſimpliciter ſpecies, vel quantitas data, vel relicta, & tunc diſtinguendus videtur actus geſtus inter vivos, ab alio per ultimam voluntatem; in primo enim cum hic non expreſſa cauſa ſit nullius, vel ſaltem referendus ad donationem in dubio ſemper excludendam, quoties alia cauſa dari poteſt, ad quam actus referatur, hinc proinde, vel pro ſuſtinendo actu, vel pro excludenda donatione juxta regulam præmiſſam, venit pro compenſatione reſpondendum, non enim repugnat, ut qui debitor eſt dotis in quantitate, pro ea ſpeciem tradat jure imaginariæ venditionis, ſeu dationis inſolutum, & e contra.

In legatis vero, vel aliis actibus per ultimam voluntatem videtur recipienda opinio Bartoli, ac inhærendum regulæ, quia ceſſat utraque ratio in præcedenti conſiderata, neque prohibetur ſoror ex fratris morientis benevolentia capere aliquid ultra dotem, & licet in contrarium urgeat ratio, quod regula de non compenſando ſpeciem cum quantitate,
5 vel e contra, non procedat in ultimis voluntatibus, in quibus videmus legatum quantitatis compenſari cum legitima debita in corporibus, Menoch. *dicta præſumpt.* 109. *nu.* 31. Cancer. *par.* 1. *variar. tit. de dote num.* 24. Bottaglier. *dicto theoremate* 115. *n.* 22. Arias de Meſa *lib.* 2. *variar. cap.* 9. *num.* 3. ideoque dictum debitum adhuc eſt neceſſarium, quoniam lex abſque facto proprio obligat fratrem, qui patris eſt hæres, ad præſtandam dotem e patre præſcriptam; attamen illud aſſumptum non eſt tutum, quoniam etiam in ultimis voluntatibus non dari compenſationem de ſpecie ad quantitatem, & e contra, magis communem eſſe teſtatur, & probat idem Arias de Meſa alios colligens *d. cap.* 9. *n.* 4. Quare deciſionem quæſtionis ponderæ dicendum eſt ex facto, an ſcilicet aliqua urgeant indicia compenſationis incluſiva, vel excluſiva, quæ in primis veniunt attendenda; illis autem omnino deficientibus, quod raro eſt contingibile, tunc ex rigore regularum videtur tenendum contra compenſationem, verum ex veriſimili partium voluntate probabilius crederem pro compenſatione reſpondendum eſſe.

6 Ubi vero verſamur in extraneo, qui debitor mulieris ex alia cauſa, dotem ei det, vel promittat, conſtituenda videtur regula compenſationis excluſiva, cum hæc non detur in diſpoſitione debitoris ex cauſa voluntaria, ad plene notata per Mantic. Boſſ. & Menochium *ubi ſupra*, & habentur plurios *ſub tit. de legatis*, ſuper quæſtione, an legatum factum a marito ad favorem uxoris cenſeatur animo compenſandi cum debito dotis, vel lucrorum; verum adhuc diſtinguendum eſt inter actum geſtum inter vivos, & alterum per ultimam voluntatem; primo enim caſus verius eſt dotem ab extraneo conſtitutam, qui ſit ex alia cauſa mulieris debitor, cenſeri pro rata debiti animo compenſandi, juxta *conſil.* Ancharani 7. *nu.* 9. Ruin. *conſ.* 16. *nu.* 7. *lib.* 3. & *conſil.* 152. *num.* 2. *lib.* 5. Menoch. *conſil.* 88. *num.* 43. & *ſeq.* Merlin. *de legitim. d. lib.* 2. *tit.* 2. *q.* 17. *n.* 29. Idque verum etiamſi debitum conſiſtat in quantitate, dos autem conſtituatur in ſpecie, vel e contra, quoniam non agitur de compenſatione inducenda ex ſola potentia legis, ut eſt ea, quæ inducitur ex debito neceſſario, ſed ex patris voluntate, ut recte advertit Mantica *de tacit. d. lib.* 13. *tit.* 13. *num.* 12. cujus opinio ſicuti placet Merlino *de legit. dict. quæſt.* 17. *num.* 31. & Boſſ. *dict. cap.* 3. *nu.* 107. ita & Mihi, cum dato alio poſſibili intellectu donatio ſemper ſit excludenda.

Et licet diſtinctionem inter voluntarium, & neceſſarium in contractibus etiam procedere plerique velint deducti per Mercianum *diſp.* 64. itaut debitor donans creditori non cenſeatur donaſſe animo compenſandi cum debito voluntario; attamen quicquid ſit de veritate concluſionis, quatenus etiam recipienda eſſet, non obſtat in præſenti, dum ibi præſupponitur conſtare de debito donationis, hic autem agitur de dote, de qua dubium eſt ad quem titulum referenda ſit.

Secundo autem caſu diſpoſitionis per ultimam voluntatem, cum inevitabilis ſit regulæ negativa, ut ſcilicet relictum creditori per debitorem ex cauſa voluntarie non compenſetur, hinc proinde ſecus eſt dicendum, niſi contrariæ obſtent conjecturæ, ac præſumptiones, pro quibus conſulendi ſunt Menoch. *d. lib.* 4. *præſumpt.* 109. & *ſeq.* & Mantic. *de conject. lib.* 10. *tit.* 2. cum aliis in ſua materia *ſub tit. de legatis*, dum in hac ſpecie nil materia dotis videtur habere peculiare, ſed cum terminis generalibus regulanda eſt, ac etiam quia cum legatum ex cauſa dotis ab extraneo factum dicatur conditionale, ideirco non debet cenſeri factum in compenſationem ejus, quod pure ex alia cauſa mulieri debebatur.

Quod autem dicitur de debitore mulieris, dicendum 7
quoque venit de debitore patris, vel alterius, cujus de jure proxima ſit cauſa, & obligatio dotandi, nam ſi talis debitor mulierem dotet per actum inter vivos, tunc ad excludendam donationem cenſetur procuratorio nomine ſui creditoris dotaſſe animo compenſandi, ſeu tantumdem exceptione doli, vel de in rem verſo retinendi, ſi enim habemus quod extraneus, qui non eſt debitor, nullamque habet cauſam ſe ingerendi in dotis præſtatione, juxta aliquorum ſententiam, de qua infra, id cenſeatur egiſſe animo repetendi ab eo, qui dotare tenebatur, multo magis id eſt dicendum in eo, in quo adeſt cauſa, ad quam actus, præciſa donatione, referri poteſt, intelligendo tamen ſano modo, & quatenus in dotante juſta cauſa, bonaque fides intercedant, ut ſe in hujuſmodi onere explendo ingerat, quia nempe mulieris conjunctus, patre abſente, vel impedito, aut pertinace, ita charitatis, ac prudentiæ partes recte aſſumere dicatur; non eſt etenim ita cuicumque extraneo debitori concedenda licentia proprio marte filias, vel ſorores ſui creditoris dotandi, atque ita colludendo cum ſponſo, a proprio debito, invito creditore, ſe eximere contra omnem juris, ac æquitatis, & convenientiæ rationem, ideoque concluſio intelligenda eſt, vel ubi debitor dotat ſciente, & patiente eo, cui onus incumbit, quaſi quod ita non prohibendo mandatum tacite dare cenſeatur ad dotandum ejus nomine, vel ubi juſta cauſa, ut ſupra prudentis Judicis arbitrio penſanda intercedit, ac alias potius donatio in pœnam temeritatis, ſeu excluſionem delicti in dubio videtur præſumenda.

Difficultas tamen eſt, an hujuſmodi compenſatio præſuppoſitis terminis habilibus ſiat ipſo jure, vel ope exceptionis a die oppoſitionis, quod ad duplicem effectum poteſt conſiderari.

Primo ſcilicet quoad curſum uſurarum medio tempore, 8
& ſecundo quoad præjudicium eorum, qui dicti creditoris erant creditores; primo reſpectu quoties dotis traditio facta eſt dotandæ de tempore ſubſequuti matrimonii in ætate nubili, & in ſumma congrua, itaut ipſe creditor dotare obligatus jure cogi potuiſſet ad faciendum id, quod ejus debitor ſuo nomine geſſiſſe cenſetur, & tunc pro debitore reſpondendum eſt in excluſionem uſurarum medii temporis, tum ex regula, ut in debitis uſurariis ad impediendum curſum uſurarum compenſatio inducatur ipſo jure, ut late *deciſ.* 409. *part.* 9. *rec.*, & ſæpius in ſua materia *ſub tit. de credito*, tum quia ſive compenſatio inducatur ipſo jure, ſive ope exceptionis, attamen quoad effectum de quo agitur ſonet idem, ut ſcilicet creditor uſuras medii temporis e debitore prætendere non valeat, ratione doli, vel de in rem verſo, ſeu utilis negotiorum geſtionis, quia niſi extraneus debitor dotem viro ſolviſſet, ipſe creditor, cui dotandi onus incumbebat, uſuras dotales pro matrimonii oneribus ſolvere teneretur, ex diſpoſitione *cap. ſalubriter, de uſur.* maxime ſi eſt pater, qui ſaltem ita relevatus eſt ab onere alendi filiam.

Secundo autem reſpectu præjudicii exinde reſultantis 9
creditori creditoris, quamvis famoſa ſit quæſtio, an credito ſuperveniente debitori contra ejus creditorem inducatur compenſatio in præjudicium ejus, qui ſit dicti creditoris creditor anterior, in qua negativam tenuerunt Franch. *deciſ.* 53. quam, aliis allegatis, late ſequitur, & probat

Salgad. *in labyrint. credit. par. 2. cap. 18.* affirmativam vero Capyc. Latr. *deciſ. 85.* quam ſequitur Rota apud Merlinum *de pignor. deciſ.* 107. & bona in Romana pecuniæ 11. Maji 1643. cor. Veroſpin *dec. 183. p. 9. recent.* ac pro utraque multos deducit Giurba. *obſerv.* 106. ac habetur plures in dicta ſua materia *ſub tit. de credito*, attamen in his terminis quæſtio iſta non videtur ad praxim deducibilis, cum ventilari ſoleat, quoties ille, cum quo prætenditur facta compenſatio, non aſt aliis creditoribus conquerentibus idoneus, quo poſito certe non poterit debitor, qui ſe prætendit creditorem ex cauſa dotis præſtitæ filiæ, vel ſorori ſui creditoris liberationem ex beneficio compenſationis prætendere, quoniam data in ajus creditore inopia, ceſſabat obligatio dotandi filiam, vel ſororem, quæ de propriis bonis patris, vel fratris dotandæ ſunt, non de alienis, vel creditoribus affectis, ideoque eum utile negotium geſſiſſe non dicatur, neque legitimum creditor ſui creditoris evaſerit, hinc ſequitur, quod nullatenus compenſationis prætenſio intrat.

Verum & iſto caſu, utcumque ſit, veniret pro creditoribus anterioribus juxta Franchis opinionem reſpondendum, dum non verſamur in credito inopinate ſupervento, cum quo debitor cenſetur bona fide illico ejus debitum compenſaſſe, ſed in credito affectato, atque ex cauſa pure voluntaria procurato, quo caſu non videtur deeſſe fraudis, atque colluſionis ſuſpicio, ob quam cæteri etiam contrariæ ſententiæ ſectatores concordant, compenſationem in aliorum præjudicium non admitti, hanc autem ſecundam rationem raro, vel nunquam opus eſt deducere, quia ubi dotare obligatus eſt idoneus, de facili conſulitur aliis creditoribus, quibus propterea non incumbit neceſſitas excutiendi debitorem debitoris; ubi vero non eſt idoneus, urget prima ratio, quæ eſt potentior, & clarior.

Quovero ad primariam præſentis diſcurſus inſpectionem, an ſcilicet dos in dubio cenſeatur data animo donandi, vel repetendi, pro clariori veritatis indagatione quatuor caſus diſtinguendi ſunt, primo nempe quoad repetitionem, quæ matrimonio conſtante prætendebatur per dotantem contra patrem, vel alium de jure obligatum dotare. Secundo de repetitione, quæ pariter, conſtante matrimonio, prætendatur contra eandem mulierem dotatam. Tertio de repetitione, ſeu reverſione, quæ prætendatur per dotantem, ſoluto matrimonio, quod jam ſecutum fuit. Et quarto de repetitione, ſeu reſolutione dotis conſtitutæ ob matrimonium non ſequutum; cum iſta etenim diſtinctione conciliantur multæ auctoritates, quæ invicem pugnantes videntur, ſed revera ſunt potius diverſæ, quam contrariæ.

11 Primo caſu, aut ille a quo repetitio prætenditur, eſt pater, vel avus immediatus, filiam, ſeu neptem, quamvis divitem, ac aliunde dotatam dotare obligatus, aut vero eſt de alio genere perſonarum, a quibus ſola dos ſubſidiaria debeatur, in primis terminis, niſi probabilis cauſa, ſeu ratio concurrat, quæ ſuadeat dotantem rationabiliter vices paternas aſſumendo, tale munus tanquam negotiorum geſtorem expleviſſe, admittenda videtur opinio Bald. *in l. fin. C. de dotis promiſſione, nu.* 12. quam ſequuntur cæteri relati per Merlin. *de legitim. d. lib. 2. tit. 2. quæſt.* 17. *n.* 17. ut regulariter dotis favore illa cenſeatur ab extraneo donata, per generalitatem tex. *in l. unica, §. accedit, C. de rei uxor. actione.* Secus autem ſi dicta probabilitas adſit, quia nempe, abſente, carcerato, impedito, vel pertinace patre, alter conjunctus, amicus, adminiſtrator, vel miniſter, ex inſtinctu charitatis conſulendi honeſtati puellæ periclitanti, eam collocet, atque dotem promittat, atque cum hac diſtinctione recte conciliari poſſunt allegati pro donatione cum cæteris eam excludentibus, ceſſante ſiquidem dicta facti circumſtantia, quæ facit, ut dotatio aliam habeat cauſam quam donationis, tunc pro iſta recte videtur reſpondendum, quoniam urget favor dotis, & puellæ, cui adhuc actio ſupereſt aliam dotem petendi a patre, & in cujus favoris ratione fundata eſt opinio Baldi, & ſequacium; imputet ergo ſuæ temeritati, ac ignaviæ hic dotans; quamvis donandi animum non habuerit, cur abſque juſta ratione in alienam meſſem apponendo manus, cum debitis proteſtationibus ſibi non conſuluit.

Et quamvis aliqui, quoties non agitur de repetitione contra ipſam mulierem, videantur indiſtincte firmare regulam donationis excluſivam, quaſi quod diſpoſitio textus in *d. §. accedit*, ſolo favore mulieris procedat, ut inter alios advertit Mantica *d. lib.* 13. *tit.* 13. *num.* 17. attamen reſpectu patris, vel avi immediati æquivocatur, quoniam indui donationis notam, reſpicit favorem, vel præjudicium ipſius mulieris, cui data donatione jus remanet aliam dotem aſſequendi a patre, qui ſemper remanet debitor, ſive filiæ, ſive extraneo dotanti, ac repetens debere dicatur, ideoque cavendum videtur a conſideratione Manticæ *ubi ſup. num.* 29.

In aliis vero terminis repetitionis ab iis, qui in ſubſidium dotare tenentur, diverſa ſententia tenenda eſt; atque niſi urgeant conjecturæ pro donatione, illa excluſa, reſpondendum venit pro repetitione, atque in hunc ſenſum bene procedunt deducta per Manticam *ubi ſupr.* & Merlin. *d. quæſt.* 17. *n.* 38. *& ſeqq. &* 24. Boſſ. *de dot. cap.* 3. *num.* 109. ceſſat namque tali caſu favor dotis, & puellæ, cui nil intereſt an dotem ab uno, vel ab altero conſequatur, dum nonniſi unicam petere poteſt, itaut donatio hæc, potius favorem obligati ad dotandum, quam ipſius puellæ reſpiceret, atque iſta (ut præmiſi) eſt differentia inter patrem, & alios conjunctos; ab illo enim filia, quamvis dotam ex cauſa donationis ab extraneo aſſecuta ſit, aliam dotem petit, ideoque recte militat ipſius dotatæ favor pro inducenda donatione; ab illis vero, quoties ab alio, quamvis extraneo dotata eſt, aliam dotem non aſſequitur, ut *ſup. diſc.* 142. ideoque ad hanc diſtinctionem advertendum venit, quoniam ita multa contraria reducuntur ad concordiam. 12

Sit igitur cautus ille, qui partes dotandi alienas filias aſſumit, in proteſtando de repetitione, præſertim contra patrem, quam proteſtationem licitam quoque cenſui ſupra *diſc.* 142. *&* 145. in aliis, quibus patre inope, ſubſidiaria obligatio a lege injungitur, ut nempe proteſtentur ſe præbere dotem animo repetendi a patre quatenus ad pinguiorem fortunam deveniat; tunc enim intrat reintegratio dummodo filia dotata ſupervivat, quæ circumſtantia aſt neceſſaria, ut paterna obligatio durare dicatur, ſiquidem de tempore dotationis pater non tenebatur, quia inops, de tempore vero melioris fortunæ obventæ non tenetur, quia filia prædeceſſit, cum non debeat cogi dotare filiam, quam non habet. 13

Iſta etenim eſt differentia inter patrem, & alios conjunctos, quoniam patris obligatio nunquam terminatur, ſed tantum inopia durante obdormit, itaut ſicuti ſuperventis divitiis talis actio eſt exercibilis per eandem filiam proviſam ad duplicatam dotem conſequendam, ita æquius eſt illam exerceri poſſe per alios conjunctos, qui in ſubſidium præſentaneæ neceſſitati conſulentes puellam temporaliter dotare proteſtati ſunt, quatenus nempe cauſa ſubſidii duret; obligatio vero aliorum conjunctorum non eſt ejuſdem naturæ, nam eo ipſo quod mulier eſt aliunde proviſa evaneſcit, unde ſi puella habeat matrem inopem, & fratrem, vel patruum divitem, non poterit frater, vel patruus proteſtari de repetitione adverſus matrem, quatenus ditior fiat, nam de tempore obligationis mater non erat obligata, quia inops, & de tempore divitiarum neque obligata, quia filia eſt jam proviſa. 14

Verum ſi ipſemet pater, vel fortius alii conjuncti defloratam maritent, ac dotent, non præſumi dotaſſe de proprio, ſed animo repetendi a defloratore, verius dicendum videtur, ut alibi notatur; iſto enim caſu non obſtat ratio ſæpius conſiderata, ut ſcilicet concurrente favore ipſius puellæ intret præſumptio donationis, ut eſſet in præſenti, quoniam ita puella dotem a dotante, ac aliam a ſtupratore conſequeretur, quod eſt abſurdum, ſiquidem diverſa eſt ratio inter unum caſum, & alterum; in primo enim filia, quamvis proviſa aſſequitur aliam dotem a patre ſine delicto, ſed ex legis favore, ac providentia, in caſu autem noſtro reportaret hoc duplicatum lucrum ex turpitudine, ac delicto, a quo ſtuprata, quamvis per vim non eſt omnino immunis, quoniam in vaginam invitam difficile gladius immitti poteſt, atque injuria, quæ ex ſtupro manat, major eſt parentis, & conjunctorum, quam ipſius puellæ, cui ſufficere debet honeſte provideri cum unica dotatione, itaque controverſia fuit cauſa, ut hæc fragmenta lucem acciperent, ut ſupra *diſc.* 142. 15

Quoad ſecundum caſum repetitionis conſtante matrimonio ab ipſamet dotata, alibi agitur, dictamque differentiam agendi pro repetitione adverſus eum, qui dotare obligatus eſt, vel adverſus ipſammet mulierem, recte expendit Merlin. *dicta qu.* 17. *num.* 24. Verum iſto etiam caſu recte admittendam eſſe contra ipſammet mulierem ſubſidiarii dotantis proteſtationem, notatum eſt locis proxime ſupra citatis. 16

In tertio autem caſu repetitionis ſoluto matrimonio frequentior eſt tractatio Scribentium, quorum major pars 17

ad illum caſum directa eſt, verum in eo, exceptâ dote profectitia, conſtanter firmari poteſt regula repetitionis negativa, ac donationis affirmativa, quoties dotans de pacto reverſivo ſibi non conſuluit, ut eſt concors omnium ſententia, & de quo pacto, aliiſque conditionibus habetur *diſc. ſeq.* ac alibi.

Advertat igitur cautus Judex, vel Conſulens veridicus ad diſtinguendos caſus, & terminos, in quibus loquuntur Doctores ſuper hujuſmodi donatione, vel repetitione reluctantes, quoniam cum iſta diſtinctione omnia invenient plana, quoties in contrarium non urgeant conjecturæ, in quibus certa regula dari non poteſt, ſed ex earum concurſu, necnon ex perſonarum, temporum, & locorum qualitate, aliiſque facti circumſtantiis prudentis Judicis partes erunt agentium intentionem perſcrutari, aliquas tamen conjecturas congerunt in his terminis Merlin. *d. q.* 57. & alii ab eo relati.

18 Quartus, & ultimus eſt caſus, in quo repetitio, ſeu verius reſolutio dotis per dotantem prætenditur ob matrimonium non ſequutum, cujus reſolutio pendet a puncto, an matrimonium fuerit cauſa finalis, vel impulſiva diſpoſitionis, quæ ad favorem puellæ facta ſit per contractum, de quo hic ſtricte agitur, cum de diſpoſitionibus per ultimam voluntatem alibi agatur; ſi enim matrimonium fuerit cauſa finalis, tunc utique importat conditionem, quâ non ſequuta diſpoſitio evaneſcit, etiamſi verſemur in eo diſponente, qui ex legis diſpoſitione ad dotandum urgeatur, quoniam actus erit novus, ac integer, non autem antiquus jam ex deficiente cauſa reſolutus, ſi vero matrimonium ſit cauſa impulſiva, tunc diſpoſitio remanet pura, itaut mulier, in cujus favorem facta eſt, cauſa etiam non ſequuta retineat, vel ad heredes tranſmittat rem in diſpoſitione contentam, ut alibi advertitur.

19 Diſtinctio autem, quæ habetur in propoſito diſpoſitionis factæ per ultimam voluntatem, an ſci dos ſuccedat, necne loco legitimæ, non intrat in contractibus geſtis ab eo, in cujus bonis puella ſperare poteſt legitimam, quoniam hæc non datur in vita, proindeque talis dos contra patrem, vel avum viventem legitimæ privilegia nullatenus habet, recte autem cadere poteſt hæc diſtinctio in contractu geſto per heredem ejus, in cujus bonis jus legitimæ jam delatum fuit, ut ſæpe contingit in dote, quæ per fratrem patris heredem ſorori conſtituitur, in hac enim legitimæ loco debita nil intereſt, an matrimonium pro cauſa finali, vel impulſiva adjiciatur, cum ex eo ob legitimæ privilegium quæcumque conditio rejecta maneat, ut *diſc. ſeq.* & alibi, cum ſit in jure planum.

20 Quare difficultas eſt in diſpoſitione patris, ſeu alterius aſcendentis, qui ſupervivat, vel extranei, in quo terminus legitimæ non intret, & tunc diſtinguendo patrem, aliosque conjunctos dotantes ex neceſſitate, ab extraneis, vel etiam a conjunctis dantibus ex libera voluntate, quoad primi generis perſonas, ſive dotis conſtitutio facta ſit occaſione certi, & determinati matrimonii, ſive ſimpliciter nulla matrimonii facta mentione, ſtatuenda videtur regula puræ donationis excluſiva, quoties actus in cauſam, ſeu titulum dotis ſonat, tum a eo, quod cum dos non detur ſine matrimonio, illud videtur præſuppoſitum tanquam neceſſaria conditio ſine qua non, ad tex. in *l. 4. §. 1. ff. de pact. l. 1. §. ante nuptias, ff. pro dote, l. in rebus 17. & l. ſtipulationem 21. ff. de jur. dot.* cum Concordant. Tum etiam, quia dum actus geſtus eſt ab eo, qui dotare tenebatur, potius eſt referendus ad cauſam neceſſitatis, quam voluntatis, ac donationis, cum nemo in neceſſitatibus liberalis exiſtat, *l. rem legatam, ff. de adim. legat.* Mantic. *d. tit.* 13. *n.* 8. *& ſeq.* neque huic regulæ obſtant deducta per Dec. *conſ.* 35. & Paſchal. *de patr. poteſt. p.* 1. *c.* 4. *ex nu.* 69. qui loquentes in terminis dotis conſtitutæ per patrem occaſione certi matrimonii credunt, adhuc eo matrimonio non ſequuto dotem cenſeri donatam, ac remanere in dominio filiæ, atque cum Decio perum tamen digeſtis pertranſire videtur Mantic. *d. tit.* 13. *n.* 30. quoniam oppoſitum de jure verius eſt, ut alibi probatur; aliud enim eſt dotem a patre ſemel conſtitutam, in ulterioribus nuptiis in eadem quantitate conſtituendam eſſe, juxta terminos *Auth. ſed quamvis, C. de rei uxor. action.* aliud vero dotem cenſeri pure donatam, ut ibi.

Et quamvis in proximis terminis donationis contemplatione matrimonii etiam factæ per patrem, recepta, & communis diſtinctio ſit, ut attendatur, an contemplatione certi, & determinati matrimonii facta ſit necne, ut primo caſu matrimonium cenſeatur cauſa finalis, proindeque donatio ſit conditionalis, ſecus autem ſecundo, quando ſeparato matrimonio tanquam cauſa impulſiva dos remanet pura, ut in ſua materia *ſub tit. de donat.* non videntur tamen illi termini applicabiles, tum quia donationem quidem propter nuptias pro dote, & lucrorum ſecuritate pater facere tenetur filio, juxta unam opinionem, ſed non donationem contemplatione matrimonii, quæ ſemper ſonat in actum voluntarium, ideoque termini non ſunt æquales, cum hic præſupponatur agi de dote ab eo, qui de jure ad id cogi poterat, tum quia in primo caſu actus principaliter ſonat in titulum, & cauſam donationis regulariter puram, itaut quærendo de conditione, agi dicatur potius de inducenda limitatione contra regularem actus naturam; in caſu autem noſtro titulus donationis non eſt expreſſus, ſed titulus dotis, qui in ſua vera, & propria ſignificatione implicitam regulariter continet conditionem matrimonii, ſine quo non datur dos, quare niſi concurrant conjecturæ, vel facti circumſtantiæ, ob quas inducatur tacita donatio pura, pro illius excluſione, ac reſolutione actus ob cauſam non ſequutam, videtur in dubio tute conſtituenda regula.

Quovero ad extraneos, quorum nomine, ut alias dictum, recenſendi ſunt omnes, quibus proxima dotandi neceſſitas non incumbat, itaut actus aliam non habeat cauſam, quam affectionis, & voluntatis, aut conſtitutio dotis facta eſt occaſione certi, & determinati matrimonii, aut non, primo caſu deciſio pendet ex circumſtantiis facti; ſi enim conſtat extraneum non tam fuiſſe motum ad promittendam, vel dandam dotem intuitu, & contemplatione mulieris, quam etiam viri, cum quo matrimonium erat ineundum, & tunc utique actus dicitur conditionalis, ſi vero probabile ſit, dotantem adhuc eſſe donaturum, quia nempe nullam attinentiæ, vel affectionis rationem habeat cum viro, ſed unica ratio concernat perſonam mulieris, & tunc actus eſt purus importans donationem puram matrimonio non ſequuto duraturam, ad tex. in *l. Si donaturus, primo, & ſecundo reſponſo, ff. de donat. ob cauſ.* Mantic. *d. tit.* 13. *nu.* 30. *verſ. Si vero extraneus*, & confert generaliter tex. in *d. l. unica §. accedit de rei uxoriæ act.* ex quo Fontan. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 3. *n.* 2. plene Sard. *conſ.* 534. *n.* 2. *cum ſeq.* Gratian. *diſcept.* 565. *n.* 25. cum aliis per Boſſ. *de dot. c.* 3. *n.* 99.

Iſta vero ratione attenta, ſequitur, ut ubi dos indefinite, pro incerto, ac indeterminato matrimonio conſtituta eſt, ſemper cenſeatur pure donata, atque matrimonium ſit cauſa impulſiva, non autem finalis, quia inexcogitabilis eſt ratio affectionis erga futurum virum, qui omnino incertus eſt, ac indeterminatus, niſi incertitudo verſetur circa ſpeciem, non circa genus, quia nempe dos conſtituta ſit pro matrimonio contrahendo cum perſona incerta de certis, puta cum uno de familia, agnatione, & parentela, quo caſu conſiderabilis etiam eſſe poteſt ratio affectionis erga virum, neque obſtare videtur regula, ut dotis promiſſio habeat tacitam conditionem, ſi nuptiæ ſequantur, quoniam reſpondetur id procedere quoad promiſſionem viro factam, ſecus autem ipſimet mulieri, & quatenus de ipſius favore agatur.

Verum neque ita ſimpliciter iſta concluſio recipienda venit, humana ſiquidem ratio, atque communis uſus quemquam docent quod ſæpe conjuncti, ſeu benevolæ, vel charitativæ perſonæ inducuntur ad conſtituendam alicui puellæ dotem ſub fine illarum collocationis in matrimonium ſpirituale, vel carnale, alias non facturæ erga mulierem in ſtatu libertatis minus laudabili vivere volentem, vel quatenus innupta decedat, erga ejus extraneos heredes ab ipſis nec cognitos, nec cogitatos, neque generalitas in dicto §. *accedit* quidquam movere debet; percutit namque ſolum favorem mulieris, ac matrimonii; ut uno ſuffocato aliud contrahi valeat, atque ad hunc effectum recte capienda eſt dicta textus diſpoſitio, ſive ad alium effectum reverſionis dotis ſoluto matrimonio, quando adimpleta conditione, ac aſſequuto fine dotandi, dos effecta eſt liberum mulieris patrimonium, ſed ut id, quod expreſſe datum eſt pro dote, debeat penes mulierem, vel ejus heredes manere perpetuo non dos, id nullam habere videtur juris, vel æquitatis rationem, immo rationis, & veriſimilis intentionis repugnantiam manifeſtam; neque tex. in dicta *l. Si donaturus* obſtat, quinimmo hunc diſcurſum recte comprobare videtur, quoniam exigit veriſimilem diſponentis voluntatem, quod alias eſſet donaturus, & ſic quod actus principaliter ſonet in donationem puram, non autem in titulum dotis, quamvis iſte pro cauſa impulſiva exprimatur.

Ideo-

Ideoque deciſio regulanda videtur ex facti circumſtantiis, ex quibus qualis fuerit intentio donantis deſumatur, ut in effectu ſenſus eſt Jur. Conſulti *in d. l. ſi donatorus*; circumſtantiis vero, & conjecturis deficientibus recurrendum eſt ad verba, cum quibus diſpoſitio concepta eſt, an ſc. dotis titulus, ac nomen ſubſtantiæ, vel potius executioni diſpoſitionis adjectum ſit.

21 Licet enim in hac verborum figura vis non ſit conſtituenda, ſed in ſubſtantia veritatis, attamen id intelligendum eſt, vel ubi conjecturæ contrariæ veritati urgeant, quæ verborum cortici debent prævalere, vel in diſpoſitionibus per ultimam voluntatem, in quibus conditiones incertæ quomodocumque adjiciantur ſive ſubſtantiæ, ſive conditioni ſemper faciunt diſpoſitionem conditionalem, non ſic eſt in contractibus, in quibus ea ſola conditio facit actum conditionalem, quæ ſubſtantiæ adjicitur, ut ibidem, atque iſta videtur differentia inter unum caſum, & alterum, inter quos alia item ſoleat aſſignari ratio, quod nempe in actibus inter vivos, faciens ſibi debet imputare cur apertius legem non dixit, ideoque in dubio contra eum ſumenda eſt interpretatio; non ſic eſt in ultimis voluntatibus, in quibus lex commiſerando teſtantium favorem interpretatur, ut quo minus fieri poteſt eos gravet, iſtaque opinio videtur in judicando, & conſulendo recipienda, tanquam æquior, ac facientis veriſimili voluntati, uſuique communi magis adæquata, quicquid in ſophiſtica diſputandi ratione per Scholaſticos attento litterali legum rigore dici poſſet, ſub cenſura tamen purgationis judicii, quæ tamen omnia intelligenda ſunt in dubio, & quatenus non adſint pacta in contrarium, de quibus habetur *diſc. ſequenti*.

ANNOT. AD DISC. CLIII.

ANnotatum *ſupra ad diſc.* 35. *&* *infra hoc tit. diſc.* 213. *&* 177.

Quo nomine dos conſtituta cenſeatur, & de quibus bonis, an ſcil. de propriis, vel ipſius dotantæ, ſive an proprio, vel adminiſtratorio nomine, & ubi per patrem, an ut ſatisfieret paternæ obligationi, vel tanquam ab extraneo, ad effectum inſpiciendi, an dos dicatur profectitia vel adventitia, & de effectibus exinde reſultantibus?

S U M M A R I U M.

1 *DIſtinguuntur caſus.*
2 *Pater, vel avus cenſetur dotaſſe, ut ſuæ obligationi ſatisfaciat.*
3 *Ampliatur in omnibus caſibus, in quibus dotare tenetur.*
4 *Quando id procedat in avo.*
5 *Quid in filia vidua ſecundam dotem habente.*
6 *Procedit item principalis concluſio, de qua n. 2. etiam ſi pater ſit adminiſtrator bonorum filiæ.*
7 *Quid accedente contraria patris declaratione poſt dotem conſtitutam, & quid ſi dos conſtituatur in capitulis matrimonialibus initis per ſcripturam privatam, & deinde declaratio fiat in inſtrumento.*
8 *Et quid ubi ab initio pater declarat dotare de paternis, & maternis.*
9 *An renunciatio aliis bonis per filiam facta ſibi obſtet?*
10 *Procedit concluſio principalis etiamſi dos ſit excluſiva, & paternam ſubſtantiam abſorbeat, quod declaratur infra num. 18.*
11 *Etiam in donatione propter nuptias.*
12 *Ubi pater diſtinguit ſummas, ceſſat concluſio, & quid ubi dicat pro omni, & toto eo, &c. an in dicta dote cenſeantur incluſa bona materna, vel propria mulieris?*
13 *Si pater unam filiam dotavit expreſſe de paternis, & maternis, an dos conſtituta alteri filiæ cenſeatur eodem modo?*
14 *Paternis bonis non ſufficientibus cenſetur dos conſtituta de bonis propriis filiæ.*
15 *Si filia ſibi conſtituit dotem de proprio, & deinde pater ſolvit, cenſetur hic ſolvere de bonis propriis filiæ.*
16 *Quid ubi pater conſtituit dotem non genero, ſed ipſi filiæ, & quæ ſit differentia inter hos caſus.*
17 *Concluſio principalis non procedit in patre naturali dotante filiam baſtardam.*
18 *Datur regula generalis, quomodo concluſio cum ampliationibus, & limitationibus ſit intelligenda.*
19 *Patre dotante filiam ſtupratam a ſtupratore dotandam, an procedat concluſio?*
20 *Accedente declaratione, vel obſervantia, ſecitus procedunt notata ſupra num. 18.*
21 *Si pater conſtituat dotem de paternis, & maternis, & ſolvat partem, illa cenſetur prius ſoluta de paternis, etiam ſi filia maternis renunciaverit, quia renunciatio non obſtat.*
22 *Præſumptio in qua fundatur principalis concluſio, ut dos cenſeatur conſtituta de paternis, an ſit juris tantum, vel juris, & de jure?*
23 *Quid veniat dicendum de avo mediato, vel aliis aſcendentibus.*
24 *Patre, & matre ſimul dotantibus cenſetur maternam obligationem eſſe fidejuſſoriam, & ſubſidiariam, & quando dicatur æque principalis.*
25 *Quid in dote promiſſa per matrem, & ejus filios, qui ſunt fratres dotandæ.*
26 *Ubi ſola mater dotat, an cenſeatur dotaſſe de ſuo, vel animo repetendi a viro, & aliis, &c.*
27 *De dote conſtituta per fratrem, an cenſeatur de proprio, vel de bonis ipſius ſororis, ſive aliorum ad quod pertineat onus dotandi?*
28 *Si fratres tanquam heredes patris conſtituant dotem, ad quam ſolvendam bona paterna non ſufficiant, an teneantur ſupplere de proprio?*
29 *Heres cum beneficio inventarii nunquam in Regno Neapolitano tenetur de proprio, etiamſi proprio nomine ſe obligaverit, niſi expreſſe renunciet dicto beneficio.*
30 *Sed quid de jure communi, an heres ſe obligans de proprio, gaudeat dicto beneficio?*
31 *Patre, & fratribus dotantibus, fratrum obligatio cenſetur ſubſidiaria, ſeu fidejuſſoria.*
32 *De dote conſtituta per patruum, vel alios conjunctos, an cenſeatur de proprio, vel adminiſtratorio?*
33 *Et ſic pariter quid dicendum de dote conſtituta per extraneos, an de proprio, vel adminiſtratorio nomine cenſeatur præſertim in tutore? &c.*
34 *Si adminiſtrator conſtituat dotem nomine adminiſtratorio, ſed bona adminiſtrata non ſufficiant, an teneatur ſupplere exceſſum de proprio?*
35 *Quid de dote conſtituta per conjuges communi filiæ in illis locis, in quibus eſt inter eos ſocietas bonorum.*
36 *De dote conſtituta per matrem animo relevandi patrem, & reſpective virum ab onere, an conſtitutio valeat, & de effectibus inde reſultantibus? &c.*
37 *Dos data a patre dicitur profectitia etiamſi filia non eſſet in poteſtate.*
38 *Donatio inter patrem, & filiam ſuſtinetur in cauſam dotis.*
39 *Etiam pro dotis augmento, & quid ſi non ſequatur matrimonium.*
40 *Dos donata filiæ dicitur adventitia.*
41 *An pater habeat uſumfructum in bonis ab ipſo donatis filio?*
42 *In dubio dos cenſetur potius profectitia.*
43 *Quando pater cenſeatur dediſſe filio bona jure peculii, vel jure donationis.*
44 *An, & quando reſultet donatio ex ſtipulatione dotem reddi filiæ?*
45 *Quid ſi filia ſit abſens.*
46 *Inducitur donatio etiam ſi pater ſtipuletur reddi ſibi in reliquis caſibus quando alter.*
47 *Idem in augmento dotis, conſtante matrimonio, per patrem facto.*
48 *Si filia ſe ipſam de bonis paternis dotet, & ſibi ſtipuletur patre præſente, & non contradicente, adhuc inducitur donatio.*
49 *Quid ubi ſtipulatum eſt reddi filiæ, vel cui de jure, & verius eſt donationem non induci, ac referuntur tenentes contrarium.*
50 *Si ſtipuletur reddi ipſi, & filiis naſcituris, adhuc remanet profectitia, & donatio excluditur.*
51 *Concluſio, ut ex ſtipulatione reddi filiæ inducatur donatio, fundatur in ſola præſumptione juris contrariis probationibus, vel præſumptionibus excludenda.*

52 *An*

52 *An declaratio ejuſdem patris ex intervallo admittatur?*

53 *Recenſentur effectus ex hac inſpectione reſultantes, an dos ſit profectitia, vel adventitia, & primus eſt quod profectitia revertitur ad patrem, & cum ejus patrimonio conſolidatur, & ex mutatione ſtatus minuitur.*

54 *Etiamſi ex matrimonio filii ſuperſint, quoties diſſolvitur morte viri, filia ſuperſtite.*

55 *Adventitia non revertitur, nec diminutionem patitur ex mutatione ſtatus.*

56 *Alter effectus eſt circa ſucceſſionem, quia in adventitia filii ſuccedunt matri, tanquam hæredes, profectitia vero, vel revertitur ad patrem jure peculii, vel ſuccedunt filii tanquam filii vocati a conſuetudine Martini, itaut non teneantur eſſe hæredes matris.*

57 *Agitur de alio effectu imputationis hujuſmodi dotis in legitimam debitam nepotibus in bonis avi matre prædefuncta.*

58 *An filia ſupervivens imputet in legitimam dotem ſibi a patre traditam?*

59 *Dos materna per filios non agnita, an tranſmittatur ad hæredes, & remiſſive plura deducuntur, ob quæ contra regulam ſit locus tranſmiſſioni.*

60 *In dote adventitia ex tacita patris donatione reſultante, an filia decedens abſque filiis habeat hæreditatem, & de ea diſponat, vel potius ea revertatur ad patrem?*

61 *An de hujuſmodi dote filia poſſit facere donationem cauſa mortis ſine patris conſenſu?*

62 *Dos tradita per patrem filia regulariter judicanda profectitia, fit tamen adventitia, ſi Statutum ita diſponat ut eſt illud Bononiæ.*

63 *E contra ex particulari proviſione illa, quæ eſſet adventitia, poteſt habere naturam profectitiæ.*

64 *Dos data per avum mediatum, vel etiam extraneum contemplatione patris, dicitur ad omnes effectus profectitia, perinde ac ſi ab eodem patre data eſſet, niſi adſint circumſtantiæ inducentes donationem.*

65 *Quando dos data ab avo, vel alio aſcendente cenſeatur intuitu patris, vel ipſius dotatæ.*

66 *Quod per avum datur nepoti, an imputetur in legitimam patris, cujus intuitu datum dicitur, &c.?*

67 *Recenſentur plures opiniones ſuper quæſtione de qua ſupra, num. 29.*

68 *Verior tamen videtur opinio, ut in dubio cenſeatur datum intuitu patris.*

69 *Patre inope, avus, vel mater dotantes, an repetant ab eo, effecto idoneo.*

70 *De conjecturis ex quibus dos intuitu patris data cenſeatur.*

71 *De dote data per patrem, vel patruum, an intuitu patris?*

72 *Quid de data per extraneum.*

D I S C. CLIV.

1 PRo notitia iſtius materiæ, quæ potius facti, quam juris eſſe videtur, in dignoſcendo ſcilicet qualis fuerit dotantis voluntas, diſtinguendæ ſunt perſonæ, quarum quatuor ordines conſtituere oportet. Primus eſt patris, vel avi paterni, cui neptis dotanda, patre de medio ſublato, ſit immediate. Secundus avi mediati, vel aliorum aſcendentium, ex quorum bonis patri dotandæ legitima debita ſit. Tertius matris, ac fratrum, & patruorum, & aliorum ad dotem ſubſidiariam ratione ſanguinis, vel charitatis a lege obligatorum. Et quartus extraneorum nullam dotandi obligationem habentium, ſub quorum extraneorum genere computandi ſunt etiam ſanguine conjuncti, ac alias de jure obligati, quorum non ſit proxima cauſa, ſeu obligatio dotandi, quia proximiores adſint.

2 Quoad patrem, vel avum immediatum jure patris regulandum, regula eſt cenſeri dotaſſe de proprio, & ut paternæ obligationi ſatisfaciat, ad text. expreſſum *in l. fin. Cod. de dot. promiſſ.* cum quo Scribentes communiter pertranſeunt, quorum fruſtra deſideratur auctoritas, ubi clarum habemus caſum legis, ſola enim controverſia eſt circa rationem, quæ diverſimode circumfertur, ſed præmiſſa videtur vera, ex eodem textu aperte deducta, ut nempe cenſeatur proprio, ac neceſſario muneri ſatisfeciſſe, ut ex Ripa *in l. 1. n. 54. ff. ſol. matr.* & aliis advertunt Mantic. *de tacit. lib. 12. tit. 19. n. 6.* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 15. n. 6. & ſeq.* Paſchal. *de patr. poteſt. p. 2. cap. 6. n. 2.*

3 Ampliatur generaliter hæc regula, ut procedat in omnibus aliis caſibus, in quibus de jure filiam quamvis divitem, & aliunde proviſam dotare tenetur, & ex qua generali ratione reſultent caſus ſpeciales, quos pro diſtinctis ampliationibus ponent Menoch. *ubi ſupra*, Maſcard. *de probat. concl.* 1150. Giurb. *ad conſuet. Meſſan. cap. 3. gloſ. 6. part. 1. ex n. 1.* & Paſchal. *ubi ſupra*, Boſſ. *de dot. cap. 4. n. 33. cum plur. ſeq.* qui materiam late pertractant, ſive ſcilicet filia ſit in poteſtate, ſive emancipata, ac ſive dives ac nupta, vel vidua; omnes etenim iſtæ ampliationes veniunt ſub jam dicta generali, ejuſque ratione militante, & non alias, nam ſi verſemur in caſu quo ceſſet ſimplex obligatio paterna, atque vigeat ſolum obligatio ſubſidiaria, tunc diverſimode judicandum eſt, atque de patre idem cenſendum eſt, quod de tertio perſonarum ordine notatur, ut ex inferius dicendis conſtabit.

4 Quare juxta hunc ſenſum, dictaque ratione attenta, intelligenda venit ampliatio tradita per Giurb. *ubi ſupra n. 3.* ut nempe quod dictum eſt in patre, procedat etiam in avo, eatenus enim hæc ampliatio ſuſtentabilis eſt, quatenus avus neptem immediatam dotando, patris munus exerceat; atque locum occupet, ut ſupra eſt præmiſſum, quodque iſta Giurbæ obſervatio ſit aliquantulum indigeſta, conſtat ex eo quod allegat Mantica *dicto titul. 19. n. 37.* qui dicto loco nihil de hac re agendo *n. 38.* totum oppoſitum firmat.

5 Eodemque reſpectu corruit, ſeu indigeſta videtur alia ampliatio tradita per eundem Giurb. *n. 5.* in filia vidua, quæ abſque culpa priorem dotem perdiderit, cum enim jam dotatæ dotem amittenti, ex ſola commiſerationis ratione nova dos debita ſit, & ſic in ſubſidium, ut *ſupra diſc. 142.* ideo non intrat dicta regula, ſed iſte caſus inter illos tertii perſonarum ordinis eſt ſituandus, neque Menoch. *d. præſ. 15. n. 13.* & alii quos allegat, quid tale dicunt, aſſerunt namque regulam textus *in dict. l. fin.* procedere etiam in ſecunda dote, quæ filiæ viduæ conſtituitur, & merito, quia ex regula textus *in Authentica ſed quamvis, Cod. de rei uxor. act.* prima dos ad patrem jam reverſa, filiæ quamvis diviti denuo nubenti danda eſt, nullum autem verbum dicunt de caſu primæ dotis amiſſæ, ideoque dempta dicta circumſtantia amiſſionis, recte procedit hæc ſecunda ampliatio etiam in ſecunda dote, quæ pro ulterioribus nuptiis filiæ viduæ conſtituitur ex neceſſitate derivata *ab Authentica prædicta*, atque juxta hunc ſenſum capiendi ſunt loquentes de hac materia hinc inde deducti per Paſchal. *n. 25. & ſeqq.*

6 Ampliatur tertio etiamſi pater ſit adminiſtrator bonorum filiæ, licet enim tunc Bart. *in l. Neſennius per illum textum n. 5. ff. de negot. geſt.* credat adminiſtratorio nomine dotem cenſeri conſtituentem, ejus tamen opinio communi calculo reprobatur, quoniam idem textus *in d. l. fin.* præſupponit adeſſe bona materna ſub adminiſtratione paterna, ut poſt Scribentes *in l. 1. ff. ſol. matr.* advertunt Mantic. *d. tit. 19. n. 13.* Maſcard. *d. concluſ. 1150. n. 19.* Menoch. *dict. præſumpt. 15. n. 14. & ſeqq.* Giurb. *ubi ſupra, n. 21.* Paſchal. *n. 23.* Boſſ. *cap. 4. n. 35. & 40.* Cum enim præſumptio deducta ex dicta *l. fin.* fundetur in legali neceſſitate, in cujus adimplementum pater cenſetur dotem conſtituiſſe, adminiſtratio autem aliorum bonorum hujuſmodi neceſſitatem non tollat, quia filiam etiam divitem pater dotare debet, hinc proinde nulla ſubeſt ratio, cur Bartolo ſit adhærendum, præterquam in caſibus limitationum ut infra.

7 Ampliatur quarto, etiamſi pater expreſſe proteſtetur, ac declaret de bonis filiæ dotare voluiſſe, quoties tamen proteſtatio facta ſit ex intervallo poſt dotem jam conſtitutam, quæ cum tunc filiæ jus perfecte quæſitum ſit, non poteſt ex ſubſequenti declaratione tolli, Coccin. *dec. 29. n. 3.* Maſcard. *n. 10.* Menoch. *n. 19.* Paſchal. *n. 13. & ſeqq.* Giurb. *n. 7.* Cyriac. *contr. 90. n. 47.* Boſſ. *n. 39.* hinc ſi poſt firmata jam capitula matrimonialia in inſtrumento dotali, quod poſtea celebratur, hæc declaratio adjiciatur, non venit attendenda, quia per capitula fuerat jam quæſitum jus, niſi in capitulis conventum ſit expreſſe de inſtrumento celebrando cum pactis, & conditionalibus in eo contentis, quia tunc capitula non dicuntur perfecta, inſtrumentum autem reſervatum, cenſetur in eis ineſſe.

8 Ampliatur quinto etiamſi dicat dotare de paternis, & maternis, vel ejuſdem filiæ, nam adhuc de paternis tantum cenſetur principaliter dos conſtituta, materna vero, vel alia dicantur adjecta pro cautela viri, ac in ſubſidium, quatenus paterna non ſufficiant, ut clare probat littera textus *in eadem l. fin.* Mantic. *n. 8. & ſeqq.* Giurb. *n. 9. & 18.* Menoch. *n. 22.* Paſchal. *n. 3.* Amat. *lib. 1. var. reſol. 23. n. 10.*

n. 10. Bottiglier. *de ſucceſſ. theorem.* 96. *n.* 2. *& ſeqq.* Boſſ. *n.* 59.

Dictamque ampliationem pleriquе extendunt, etiamſi expreſſe pater declaraverit dotare partim de bonis ſuis, & partim de maternis, vel propriis filiæ, ſive in totum de iſtis, ut hujuſmodi declaratione non obſtante, adhuc procedat regula textus prædicti; ut ſentit Bald. Novell. *part.* 6. *privil.* 6. quem aliqui ſequuntur relati per Maſcard. *n.* 18. Menoch. *n.* 24. *poſt med.* Giurb. *n.* 11. Paſchal. *n.* 10.

Verum hæc extenſio magis communiter reprobatur, quoniam diſpoſitio *dicta l. fin.* fundata eſt in præſumptione, quæ ceſſat ubi conſtat expreſſe de veritate, cui ſemper præſumptio cedit, ac etiam quia impoſſibile videtur, ut quis præter intentionem obligatus remaneat, ut poſt Socc. Jun. Ripam, & alios, Maſcard. *n.* 19. *& ſeqq.* Menoch. *d. n.* 24. Giurb. *n.* 14. Paſchal. *n.* 21. Ludov. *deciſ. Peruſin.* 21. *n.* 28. Boſſ. *ubi ſup. n.* 67. *cum ſeqq.* Burat. *deciſ.* 283. *n.* 5.

Neque ad hoc opus eſt inſpicere, an filia hujuſmodi declarationi acquieverit necne, ut aliqui putant requiri, quoniam aliud eſt dotem de uno, vel aliis bonis conſtitui, aliud filiam a jure conſequendi dotem a patre debitam excludi; ad ſecundum igitur effectum neceſſarius eſt conſenſus prædictus, quem non ſufficere tacitum, ſed requiri expreſſum, ex pluribus probat Giurb. *n.* 10. & plenius habetur *diſc. ſeq.* ubi de pactis dotalibus; ſecus vero ad primum in quo ſola facti veritas inſpicienda eſt, ſtante enim ſimul, quod dos de bonis propriis filiæ conſtituta ſit, quodque huic jus competat aliam dotem a patre petendi.

9 Extendunt item alii ampliationem prædictam, etiamſi filia nedum dictæ doti acquieſcat, ſed aliis bonis renunciet, ut ex Afflicto *deciſ.* 178. *n.* 13. & aliis, Giurb. *n.* 12. cum aliis per Boſſ. *ubi ſup. n.* 65. *cum ſeq.* Verum hæc ſententia pariter damnanda eſt, ut advertit Paſchal. *n.* 5. ad æquivoca ſiquidem tollenda in hoc obſervandum eſt, quod aliud eſt agere, de quibus bonis dos conſtituta dicatur, aliud an obſtet renunciatio, aliud vero an adverſus eam læſio, vel aliud remedium competat; ad primum enim effectum, certum eſt abſque renunciatione declarationem ſufficere, ut ſupra, multo magis ea concurrente; ad ſecundum vero quæſtio eſt potius facti, quam juris, in perſcrutando ſcilicet qualis fuerit intentio renunciantis, & ſi bona materna, vel an dos a patre dabita dicatur comprehendi in renunciatione necne, quod judicandum venit ex facti circumſtantiis, aliiſque adminiculis inferius conſiderandis pro indagatione facti, cujus certitudine data, jus eſt clarum, ut renunciantibus jura ſua non detur amplius regreſſus, in dubio autem bona materna non cenſentur includi, cum renunciatio ſit ſtricti juris, ſtricteque intelligenda ſit, ut in his terminis ex Bart. *in l. juriſjurandi*, *§. liberti in fin. ff. de oper. libert.* Cancer. *part.* 2. *var. cap.* 6. *de ſolut. n.* 62. *& ſeq.* quem ſequitur Prat. in add. ad Paſchal. *d. c.* 6. *par.* 2. *in fin. fol.* 367. Boſſ. *n.* 66. Verum adhuc dicendum eſt rem poſitam eſſe in Judicis arbitrio decidendam ex conjecturis, ac particularibus facti circumſtantiis, quæ veriſimiliter voluntatem renunciantis, ac renunciatarii ſuadeant.

Dicta vero juris diſpoſitione poſita, intrat tertia inſpectio læſionis, vel reſtitutionis in integrum, regulanda ex regulis generalibus juris ſuper renunciationibus, itaut materia dotis nihil in hoc habeat peculiare. Videantur tamen in his præciſis terminis Gabr. *conſ.* 156. *ex num.* 21. *lib.* 1. Giurba alios allegans *ubi ſup. n.* 11. plene Cyriac. *controv.* 90. & Bottigliet. *dicto theor.* 96. qui alios reportant, ideoque advertatur ad hanc diſtinctionem terminorum, & caſuum, qui ſæpe confundi ſolent, unde reſultant æquivoca.

10 Ampliatur ſexto, etiamſi dos ſit exceſſiva, attentiſque viribus paternis incongrua, & non proportionata, itaut neque ſuperſint bona pro aliis filiabus dotandis, quoniam ſufficit paternam ſubſtantiam doti promiſſæ ſufficere, Afflict. *deciſ.* 179. Parıſ. *conſ.* 80. *n.* 3. *lib.* 3. Maſcard. *nu.* 12. Menoch. *n.* 17. *&* 18. Giurb. *n.* 2. *in fin. & n.* 10. Paſchal. *n.* 7. *&* 8. Bottiglier. *circa fin.* Boſſ. *n.* 55. Quod tamen putat Maſcard. *n.* 14. temperandum eſſe quoties tot bona non ſupereſſent, quæ ad aliarum legitimam ſufficerent, quod etiam advertit Joſeph. Ludov. *deciſ. Peruſ.* 21. *n.* 27. & ſequuntur Paſchal. *n.* 7. *&* 8. Giurb. *num.* 13. & Boſſ. *n.* 53. verum hæc obſervatio rem noſtram nullatenus percutere videtur, quoniam tunc per viam inofficioſi dos im parte exceſſiva moderatur quocumque animo pater dederit, eſt bene verum, quod hæc ampliatio ſatis reſtingenda eſt ex iis, quæ infra poſt enarratas ampliationes, & limitationes notabuntur.

11 Ampliatur ſeptimo etiam in donatione propter nuptias, Menoch. *n.* 9. Maſcard. *n.* 7. apud quos, & alios deductos videri poſſunt, ſi quæ ſunt aliæ ampliationes.

12 Eadem concluſio limitatur, primo ubi pater expreſſe declaraverit quantum det de ſuis, & quantum de illis filiæ, diſtinguendo ſummas, ut ad litteram probant Menoch. *n.* 14. *& ſeq.* Giurb. *n.* 14. Mantic. *n.* 22. Boſſ. *n.* 67. *&* 68. cum aliis ſupra in declaratione quintæ ampliationis, atque iſto caſu intrat inſpectio petendi ſupplementum, ſi portio quam pater dedit de ſuo, congruam a ſe debitam non æquat, ceſſat attamen quæſtio voluntatis, quæ non datur in claris, ad vulg. text. *in l. ille*, *aut ille*, *ff. de legat.* 3. in actibus etiam inter vivos late exornatum per Rotam *deciſ.* 44. *n.* 14. *part.* 11. *recent.* ſed ſi ſummas non expreſſerit, dixerit tamen dare ſummam conventam pro omni, & toto eo, &c. iſta generalitas ſufficit juxta magis communem, de qua Menoch. *eodem n.* 24. late Maſcard. *ex n.* 18. Mantic. *n.* 27. Giurb. *n.* 28. Paſchal. *n.* 11. cum aliis ſupra, & per Boſſ. *n.* 78. *verſ. alii magis communiter*, atque ita paſſim ſervat uſus, nedum ubi dos conſtituitur per actum inter vivos, verum etiam per ultimam voluntatem, Burat. *deciſ.* 283. *n.* 2. *& ſeqq.* ubi in ſpecie, quod facto per patrem legato dotis pro omni, & toto eo quod de ſuis bonis, ac hæreditate prætendere poſſet, tunc cenſetur incluſa etiam portio dotis maternæ, & licet aliqui diſtinguant, an dixerit de bonis, vel de hæreditate, quaſi quod dicendo de bonis non inducatur compenſatio debiti dotium maternarum detrahendi, ex quo bona dicuntur detracto ære alieno, ſecus ſi dicat de hæreditate, quæ jura activa, & paſſiva in univerſum continet, ut advertit Burat. *ubi ſupra*, contrarium tamen tenet Cancer. *part.* 2. *var. cap.* 6. *n.* 62. *& ſeqq.* quem refert, & ſequitur Pratus ad Paſchal. *dict. cap.* 6. *part.* 2. *in fin. fol.* 367. cum aliis per Boſſ. *n.* 78. *in princ.* cum Bart. indiſtincte ut dotem maternam petere poſſit, ſive dicat de bonis, ſive de hæreditate, & habetur ſupra in Spoletana *diſc.* 34.

13 Limitatur ſecundo, ubi pater aliam filiam prius dotaſſet expreſſe partim de ſuis, partim de illis filiæ, ſi enim deinde aliam filiam dotat, cenſetur eandem methodum tenuiſſe ad ſervandam inter filios æqualitatem, Mantic. *n.* 25. Maſcard. *n.* 16. *& ſeq.* Menoch. *n.* 26. Giurb. *n.* 27. qui allegat Soccin. & Ruinum, ac alios Boſſ. *n.* 51. ab eis tamen diſſentiunt Ripa, & cæteri relati per eundem Menoch. *n.* 27. & Paſchal. *n.* 19. *& ſeqq.* Boſſ. *d. n.* 51. qui amplecti videntur diſtinctionem, ut limitatio procedat ubi in ſecunda dote pater declaravit dotare de paternis, & maternis, ſeu aliis in confuſo, quoniam iſta generica declaratio, quæ alias non ſufficeret, efficaciam acquirit ab obſervantia, & ſpecifica declaratione habita in dotatione præcedenti alterius filiæ, eandemque diſtinctionem ſequitur Mantic. *dict. n.* 25.

14 Tertio limitatur in patre inope, vel ubi ſumma promiſſa totas vires patrimonii excederet, quoniam id, quod vires paternæ ferre non poſſunt, cenſetur promiſſum de bonis propriis filiæ, ut ex Soccin. & aliis Maſcard. *n.* 24. *&* 27. Giurb. *n.* 22. *&* 24. Mantic. *d. tit.* 19. *ex n.* 15. Boſſ. *n.* 47. qui late diſcurrit.

15 Limitatur quarto ubi filia ſe dotat, promittendo dotem de ſuo, poſtea vero pater ſolvit, quia ſi habet in manibus de bonis filiæ, puta dotes maternas, cenſetur ſolviſſe in compenſationem, retenta natura conſtitutionis jam factæ, Maſcard. *n.* 26. Giurb. *n.* 25. Boſſ. *num.* 48. Mantic. *num.* 30. *qui num.* 31. *& ſequent.* ponit ſub dubio, ut apud eum.

16 Quinto limitatur, ut regula procedat ubi pater conſtituit dotem genero, ſecus ſi promittat eidem filiæ, Gabr. *dict. conſ.* 156. *n.* 25. *lib.* 1. quem ſimpliciter ſequitur Menoch. *n.* 32. ſed hæc obſervatio Gabrielis male adducitur pro limitatione regulæ principalis, nam tanquam talis nullo jure probatur, nullamque habet rationem, vel auctoritatem; ponamus etenim quod pater ſimpliciter filiæ dotem conſtituat, utique vanum eſſet aſſerere, illam cenſeri conſtitutam quoque de maternis, vel de ipſius filiæ propriis, quare ſuſtentari tantum poſſet pro limitatione quintæ ampliationis, quoties nempe accedit generica declaratio dotandi de ſuis, ac alienis, quaſi quod in conſtitutione facta cum ipſamet filia abſque interventu generi, videtur ceſſare ratio, in qua fundatur ampliatio prædicta, ut nempe aliena deducta ſint in ſubſidium pro cautela ſponſi, quatenus propria bona patris dotantis non ſufficerent.

17 Sexto limitatur, ut non procedat in patre naturali, quem non præſumitur de ſuo dotare filiam aliunde habentem,

ſed

ſed potius de bonis ipſius filiæ, Bald. *in l. Mævius*, §. *cum duobus*, *il primo de legat.* 2, & alii relati per Maſcard. & Menoch. *utrumque n. ultimo*, Giurb. *n.* 32. Mantic. *n.* 32. Boſſ. *n.* 89. licet Menoch. credat id procedere de rigore juris civilis, ſecus autem de canonico, quo attento clarius pater naturalis loco alimentorum filiam dotare tenetur, verum hanc Menochii conſiderationem credo minus tutam, quoniam circa hoc onus inter jus civile, & canonicum, alia non vertitur differentia, niſi quod attento primo, dos debetur naturalibus tantum, & non ſpuriis, de ſecundi autem diſpoſitione debetur omnibus indiſtincte, ut ſupra *diſc.* 142. ideoque credo limitationem de utroque jure eſſe veram ea ratione, quod hoc onus in patre naturali eſt ſubſidiarium, & ſic ceſſat ſi filia habet alia bona, ex quibus dotari poſſit, quinimmo ceſſante neceſſitate, regulariter prohibitum eſt patri diſponere ad favorem baſtardorum, ac propterea ad excludendum delictum cenſendum eſt geſtum id, quod erat de jure faciendum, iſtæque ſunt ampliationes, ac limitationes, quæ frequentius per Scribentes notantur, atque aliæ, ſi quæ ſunt, parum contingibiles, apud eos videri poſſunt.

18 Cæterum abſque tanto ampliationum, ac limitationum apparatu, omiſſiſque diſputationibus Repetentium, a quibus cæteri ſuperius allegati derivant, tanquam legis litteræ judaico more nimis inhærentium, atque reflectendo ſolum ad probabilem rationem, ac veriſimilem partium voluntatem, in quibus tota legis anima in his ambiguis, & conjecturalibus actionibus verſatur, crederem poſita pro conſtanti regula principali deducta ex claro textu *in d. l. fin.* tanquam ſolam juris præſumptionem conſtituente, illius tamen intelligentiam, aut extenſionem, vel reſtrictionem, totam eſſe regulandam ex facti circumſtantiis, ſc. ex perſonarum qualitate, dotis quantitate, paternæ ſubſtantiæ, ejuſdemque filiæ bonorum ſtatu, more Regionis, aliiſque circumſtantiis, ex quibus, qualis fuerit promittentis animus, deducatur, ſiquidem noſter textus *in d. l. fin.* juxta intellectum magis communem, ac probabilem, & receptum, habet pro baſi paternam obligationem, in cujus executionem ambiguæ promiſſioni tradit interpretationem in regula firmatam, idque evidenter conſtat, quoniam in matre, ac fratribus, aliiſque adhuc de jure obligatis in ſolum ſubſidium, præſumptio ex textu elicita regulariter non militat, ut infra, quinimmo neque in ipſo patre reſpectu filiæ naturalis, ut ſupra in ſexta limitatione, ergo legis regula non eſt attendenda, niſi ubi hæc neceſſitatis ratio urget, qua ceſſante, pater judicandus eſt tanquam extraneus, ac voluntarius rei ſuæ profuſor, & propterea ſi pater aliis filiis gravatus maternam dotem, vel alia filiæ bona adventitia in manibus habens, atque adminiſtrans, magnam dotem filiæ conſtituat ſuæ ſubſtantiæ incongruam, ita & taliter quod, ea detracta, pro aliis filiabus congrue dotandis, vel maſculis providendis, non remaneat, utique hæc dos in tanta ſumma, non poteſt cenſeri data ex neceſſitate, cum iſta reſtricta ſit ad congruam, quæ regulanda venit ex quantitate patrimonii, ex numero filiorum, ac ejuſdem filiæ divitiis, ut ſupra *diſc.* 144. ſed omnino dicenda eſſet ex mera liberalitate, quinimmo ex fatua, & ſtulta profuſione. Quis enim ſani capitis ſimilem actum unquam gereret, ut pro conſtituenda incongrua dote filiæ, quæ jam eſt dives de ſuo, ſe ipſum depauperaret, alioſque filios proviſione deſtitutos relinqueret, unde cum in mentem ſenſati hominis id cadere non poſſit, neque aliquam habeat humanæ prudentiæ rationem, hinc proinde dicendum omnino videtur, regulam quidem textus eſſe veram in dubio, & quoties dos per patrem promiſſa eſt congrua, & talis, quod ad eam quamvis invitus teneretur, itaut concurrat ratio neceſſitatis, in qua fundatur tota diſpoſitio textus, ac præſumptio ſatisfaciendi propriæ obligationi, ſecus autem ubi tales circumſtantiæ concurrent, quod hujuſmodi præſumptam voluntatem ex maxima veriſimilitudine excludant, atque juxta hunc ſenſum capienda eſt, recteque procedit ſententia Bart. in *l. Neſennius*, de qua ſupra in tertia ampliatione, prout capienda etiam eſt, ac bene procedit ſententia volentium ex altera dote priori filiæ conſtitutæ, iſtam regulari debere juxta ſecundam limitationem, vel ſi ageretur de conſtituenda ſecunda dote filiæ juxta terminos *Authenticæ ſed quamvis*, nam ſi in prima conſtitutione id eſſet expreſſum, tunc cenſendum eſt quoque expreſſum eſſe in hac ſecunda, quamvis nihil dicatur, ex alia regula, ut in hac ſecunda cenſeantur repetitæ omnes qualitates præcedentis.

19 Et ex qua ceſſantis neceſſitatis ratione dicendum venit, quod ſi pater filiam ſtupratam maritat, ac dotat, cenſeatur hanc dotem non de ſuo dediſſe, ſed animo repetendi a ſtupratore, cujus obligatio per matrimonium, ac dotationem non ceſſat, ut ſupra *diſc.* 142. Cum enim iſto caſu pater dotare non teneatur, ſed actus ſit mere voluntarius, hinc proinde dicendum omnino videtur, potius hunc ad conſulendum quamprimum filiæ voluiſſe proviſionaliter dotem dare, ut a ſtupratore repeteret, id ſiquidem videtur probabilius, atque veriſimili intentioni magis adaptatum, quam quod ſtupratæ duplicatam, ac ſuperfluam dotem ad luſum præbere voluerit.

Neque dicere liceat, quod alias eſſet deſtruere legem, cujus major potentia eſt, ut quamvis dura, ſervanda ſit, quoniam lex non firmat regulam, etiam in caſu, quo dos exceſſiva, ſuoque ſtatui incongrua conſtituatur, ideoque intelligenda eſt cum terminis habilibus, ac juxta ejuſdem legis rationem prædictam, quatenus nempe agatur de dote conſtituta ad limites propriæ neceſſitatis, commiſerandi ſiquidem ſunt parentes filiarum onere gravati, neque dotibus tribuenda ſunt ea indiſcreta, & irrationabilia privilegia, per quæ, ut uni filiæ inordinatus luxus tribuatur, aliæ filiæ, fortius vero maſculi remaneant denudati, non negatur enim quod pater volens, dummodo legitimam aliis relinquat, totum aſſem uni filiæ dare poteſt, dum etiam extraneo poteſt elargiri, vel projicere in mare, ſed quia hic eſt actus imprudentiſſimi hominis, & non conſuetus, idcirco non eſt præſumendus, atque ſufficere debet noſtris interpretibus indiſcretus rigor, quem ex dictæ *l. fin.* ſubintellectu deducunt firmando parum rationabilem propoſitionem, ut pater filiæ quamvis diviti, ac nuptæ dotem dare teneatur, ut obſervatum eſt ſupra *diſc.* 1. & 142. ſed uni rigori interpretativo, alterum pariter interpretativum, ac ſubauditum, a ratione tamen prorſus deviantem addere, id humanus diſcurſus non admittit.

Hæc autem ſolo veritatis impulſu inſinuata ſint Magnis Tribunalibus, quorum mos, ac prærogativa eſt, ex ratione magis, quam ex indigeſtis, ac ſæpiſſime affectatis Scribentium aſſumptis, judicare, ut deinde ita illorum exemplo aliis inferioribus tradatur aditus judicandi, attento potiſſime communi uſu quo patres qui non ſunt plus quam juris periti, credentes bona materna, vel aliunde filiabus obvenire unum aſſem cum propriis conſtituere, credunt etiam de illis pro earundem filiarum dotatione liberam habere diſpoſitionem, unde videmus quod iſti caſus raro, vel unquam contingunt in magnis Civitatibus, ac inter perſonas peritas, & ſagaces, ſed in locis parvis ac perſonis ſimplicibus, & Idiotis, in quibus propterea non irrationabilis intelligentia litteræ, ſed ratio legis eſt omnino attendenda, quodque æquior videatur opinio contra Afflict. firmat Bottiglier. *d. Theorem. 96. in finalibus verbis*.

Multoque magis præmiſſa procedere videntur, ſi con- 20
currentibus hujuſmodi diverſæ voluntatis indiciis, & conjecturis, accedat etiam ipſius patris ſpecifica declaratio, quamvis ex intervallo, licet enim dotanti inter vivos, vel alias actum irrevocabilem facienti, contraria diſpoſitio interdicta ſit, ad tex. *in l. poſt perfectam*, C. *de donat.* & *l. perfecta*, C. *de donat. quæ ſub modo*, attamen ubi aliquod cadit dubium, vel æquivocum, declarare illud licet, maxime ſi ex adminiculis declaratio reddatur veriſimilis, ut alibi pluries habetur, cum ſit concluſio hodie notoria, & fortius ſi concurrat obſervantia, quæ optima eſt humanæ voluntatis interpres, quia nempe ſic in alterius filiæ dotatione geſſerit.

Hinc proinde ſexta ampliatio omnino reſpuenda vide- 21
tur in judicando, tertia vero, & quarta intelligendæ ſunt, quatenus agatur de dote congrua ad neceſſitatis, ac paternæ obligationis limites reſtricta, & non alias, regula enim textus prædicti his caſibus attendenda videtur quoad ſummam congruam, atque in hac recte attendendus eſt ordo prioris paternæ obligationis; ſi enim pater habens in manibus dotem maternam de bonis paternis, ac maternis in confuſo conſtituat filiæ dotem ſcutorum bis mille, quorum mille tantum congruam dotem a ſe debitam, ejus ſtatu inſpecto, conſtituant, itaut reliqua mille cenſeantur promiſſa de maternis, tunc ſi ſola mille appareant ſoluta, hæc cedere prius debent in cauſam paternæ obligationis, itaut filiæ jus integrum remaneat pro reſiduo ad materna, etiamſi illis renunciaverit, quoniam cum renunciatio cenſeatur correſpectiva ad dotem, idcirco iſta integre non præſtita, illa non ſuffragatur pro rata non adimpleta, ut egregie in his terminis firmavit Rot. in Avenionen. pe-

cunia-

cuniaria 10. Decembris 1646. cor. Veroſpio confirmata 5. Fabrearii 1647. coram eodem, & quarta Decembris ſequentis cor. Meltio, *quarum dua ſunt dec. 39. & deciſ.* 130. *par.* 10. *rec.* atque ad hunc effectum, iſtoque ſano modo recipianda ſunt, quæ da filiæ conſenſu, vel renunciationa ſpernenda dici ſolent.

22 Et quamvis Menoch. *d. præſumpt.* 15. *n.* 5. dicat præſumptionem ax noſtra lege orientem, juris, & de jure appellari a Jo. Andr. *in add. ad Spec. tit. de præſumpt.* §. 2. *incip. ſpecies poſt n.* 7. *incip. in prædicta concordantia*, qui caſum noſtræ legis percutit, hoc tamen nullatenus credo recipiendum, atque contrarias probationes etiam præſumptivas, & ex fortioribus conjecturis elicitas admittendas eſſe, quoniam vere regula textus importat ſimplicem juris præſumptionam, quæ ceſſat ubi conſtat de contraria, ut per Gabriel. *d. conſ.* 156. *n.* 25. *& ſeq. lib.* 1. Altograd. *conſ.* 5. *n.* 39. *&* 40. *lib.* 1. Burat. *d. dec.* 283. *n.* 5. *&* 7. & alios paſſim, an autem talis dos, quæ de paternis bonis conſtituta dicitur, cenſearer a patre donata, vel data in peculium, habetur *diſc. prac.* quando agitur, an dos ſit profectitia, vel adventitia.

23 Quovero ad avum mediatum, aliaſque ſecundi ordinis perſonas ſupra recenſitas, ſola inſpectio eſt, an intuitu ipſius dotatæ, vel potius patris dos conſtituta cenſeatur, itaut cedat necua in ſatisfactionem paternæ obligationis, & de hoc pariter habetur infra, dum agitur quando dos dicatur profectitia, vel adventitia, eademque inſpectio cadere videtur etiam in fratre, qui dotet neptem intuitu fratris, iſto etenim reſpectu circumſcripto, quoad reliqua, avus mediatus, aliique aſcendentes veniunt etiam ſituandi ſub generalitate aliorum conjunctorum dotantium, & ſic in tertio perſonarum genere ſupra diſtincto.

24 Circa quod, ſubdiſtinguendo pariter perſonas, videndum aſt primo de matre, ſecundo de fratribus, & tertio generaliter de aliis conjunctis, & quoad matrem dotantem, ſi hæc inſimul cum patre communi filiæ dotem indiſtincte promittit, nulla facta ſpecificatione, tunc cenſetur ipſam intervenire fidejuſſorio, ac ſubſidiario nomine, quia paternum eſt onus prius filiam dotare, itaut reſpectu ejus, cui ſit promiſſio, uterque dicatur reus debendi, ſed inter ſe, pater cenſeatur principalis, mater autem fidejuſſorio nomine, Bald. Novell. *p.* 6. *privil.* 3. *n.* 2. Barboſ. *in l.* 1. *ſol. matrim. p.* 4. *a n.* 102. Giurb. plures colligens *ad conſuet. c.* 3. *gloſ.* 6. *p.* 1. *n.* 1. Peregr. *de jur. fiſc. lib.* 3. *tit.* 18. *n.* 60. *& ſeqq.* Paſchal. *d. p.* 2. *c.* 6. *n.* 31. *& ſeqq.* Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *q.* 17. *n.* 19. *&* 32. Boſſ. *d. c.* 4. *n.* 86. & latius *c.* 9. *n.* 109. *cum ſeqq.* Coccin. *dec.* 77. *n.* 3. *& ſeqq.* Rot. in Melavitana pecuniaria 10. Februarii 1653. cor. Meltio, & admittitur in Beneventana dotis 11. Martii 1654. cor. Bichio, edita in cauſa, de qua ſupra *diſc.* 29. ubi obſervatur, quod reſpectu generi eſt principalis debitrix, dum æqua principaliter dotam promiſit.

Verum hæc eſt nuda præſumptio juris militans in dubio, ſecus autem ſi per expreſſam declarationem conſtat de contrario, quoniam præſumptio ſemper cedit veritati, neque in claris admittitur iſta quæſtio, ut in ſpecie Cravet. *conſ.* 91. cum aliis, Giurb. *ubi ſupra*, *eod. nu.* 1. quod dicendum eſt procedere, nedum ubi partes id expreſſe declarant, cum tunc nulla verſetur difficultas, ex vulgari regula tex. *in l. ille, aut ille, ff. de l.* 3. ſed etiam ubi conjecturæ, ac facti circumſtantiæ ita ſuadeant, quia nempe dos promiſſa, patris facultatibus incongrua ſit, e converſo autem mater ſit dives, itaut veriſimile omnino ſit, hanc principaliter ad dotis conſtitutionam concurrere voluiſſe, tunc enim cenſendum videtur promiſſum eſſe de paternis uſque ad eam quantitatam, quæ attentis patrimonii viribus, aliiſque circumſtantiis congrua judicetur, reſiduum vero aa materna, in quantitate ſiquidem congrua per patrem debita non eſt admittenda præſumptio, quod mater concurrere voluerit, cum ita eſſet indirecta donatio inter conjuges de jure prohibita, in exceſſu vero, quia non præſumitur patrem voluiſſe ultra vires ſuæ obligationis ſe extendere, & e contra, viribus paternis ceſſantibus, intrat ſubſidiaria obligatio materna, hina proinde dicendum eſt, pertes voluiſſe juris ordini, ac diſpoſitioni ſe reddere conformes.

25 Quæ autem dicuntur de matre conſtituente dotem communi filiæ, una cum patre, ac viro reſpective, in omnibus æque procedunt in eadem conſtituente dotem filiæ, mortuo viro una cum ejus filiis dotatæ fratribus, quorum uti patris hæredum prior ſit obligatio dotandi juxta *dec.* Coccin. 77. quæ loquendo in his terminis, juxta hunc ſenſum capienda eſt, ſecus autem ſi mater conſtituat dotem una cum dotatæ fratribus, qui circumſcripta qualitate hæreditaria patris, conſiderentur tanquam fratres, cum enim tunc ordo præpoſteretur, quia prius mater, & deinde in hujus ſubſidium fratres tenentur, ut ſupra *diſc.* 142. hinc proinde idem, quod aſt dictum de matre reſpectu patris, videtur dicendum de fratribus reſpectu matris, niſi aliæ facti circumſtantiæ prudentis Judicis arbitrio penſandæ diverſimode ſuadeant, cum tota hæc ſit quæſtio facti, aa voluntatis, cujus indagatio in dubio tota pendet aa qualitatibus facti, quia nempe dotis quantitas maternis viribus non ſit proportionata, probabile vero ſit, matrem, ac fratres æqualiter voluiſſe concurrere, juxta ea, quæ deducuntur per Giurb. *ubi ſupra num.* 44.

Si vero ſola mater dotet filiam, quæ patrem habeat præ- 26
ſentem non impeditum, ac idoneum, neque mater habeat in manibus de bonis filiæ, & tunc quia nulla ſubeſt cauſa, ad quam dotatio referri poſſit, referenda eſt ad illam donationis, quam mater facere voluit filiæ, cui adhuc ſupereſt actio aliam dotem petendi a patre, ad onus dotationis etiam erga filiam aliunde dotatam adſtrictum, verum ſi vir, ſeu pater reſpective fuerit abſens, vel carceratea, aut infirmus, ſeu alias impeditus, aut pertinax, vel imprudens in filiam collocando, adhuc tamen facultatibus idoneus, tunc cenſetur matrem nomine quaſi procuratorio patris dotem conſtituiſſe, itaut ſi quid de ſuo promittat, repetere poſſit utili actione negotiorum geſtorum, intra terminos tamen illius congruitatis, ad quam pater invitus cogi poterat, ut egregie Bald. Novell. *d. privil.* 3. *n.* 6. Giurb. alios cumulans *ubi ſupra n.* 38. late Cyriac. *contr.* 495. ubi in matre firmat regulam donationis excluſivam, ac admittunt omnes allegati, itaut id quod peternum debitum axcedit, da ſuo conſtituiſſe cenſeatur.

At ſi patre mortuo, vel inope, mater dotet, neque fi- 27
lia habeat bona propria, ex quibus dotari valeat, itaut materna obligatio intret, & tunc cenſetur dotaſſe de ſuo, & ſic eatenus præſumptio *d. l. fin.* intrat in matre, quatenus vigeat neceſſitas dotandi, quæ eſt unica ratio dictæ legis, ut bene advertit Mantic. *d. lib.* 12. *tit.* 19. *n.* 39. atque ex tex. *in l. mater*, *C. de jur. dot.* firmant cæteri communiter congeſti per Cyriacum, & Giurbam *ubi ſupra*, ubi enim ceſſat neceſſitas, regulariter ad titulum adminiſtratorium, ſeu procuratorium filiæ dotatio referenda eſt, quod ſatis confert ad comprobationem eorum, quæ ſupra notata ſunt in exceſſu promiſſo per patrem, ſemper enim quod interventus maternus aliam habeat cauſam, ad quam referri valeat, axcludenda eſt voluntaria alargitio, ac rei ſuæ ſuperflua profuſio in dubio non præſumenda.

Et ideo ſi uxor conſtituta a viro uſufructuaria omnium bonorum, interveniat una cum viri hæredibus in promiſſione dotis filiæ, tunc cenſetur interveniſſe pro conſenſu præſtando pro ejus intereſſe ſuper conſtitutione dotis ex bonis, in quibus habebat uſumfructum, ut in ſpecia Cyriac. *contr.* 510. & ſic in ſimilibus, & propterea ſi mater conſtituat dotem filiæ providendæ aa bonis aviti fideicommiſſi in vim *Auth. res qua*, *C. de fideicom.* tunc videtur aa eadem præmiſſa ratione dicendum cenſeri conſtituiſſe animo repetendi a fideicommiſſo, illiuſque interventum fuiſſe, vel adminiſtratorio nomine filiæ, vel, & verius, fidejuſſorio nomine, ac tanquam aſſecuratrix generi, qui forte non contentus dote cum litibus conſequenda ex bonis fideicommiſſariis, voluit habere matrem liquidam, aa certam debitricem, ut in fratribus qui dotem promittant ſorori habenti avitum fideicommiſſum habetur proxime infra, multoque fortius hæc procedunt, ubi mater eſſet tutrix, val curatrix filiæ.

Quatenus vero pertinet ad fratres, ſi iſti ſunt hæredes patris, tunc abſolutum eſt in iſtam cauſam in dubio dotationem eſſe referendam, Bald. *l. fin. C. de dot. promiſſ. n.* 17. *& ſeqq.* Menoch. *de arbitr. caſu* 88. *n.* 46. Michalor. *de fratr. c.* 34. *p.* 3. Merlin. *lib.* 1. *contr.* 3. *n.* 16. Giurb. *ubi ſupra*, *n.* 43. Boſſ. *de dot. c.* 3. *n.* 107. Cavaler. *dec.* 168. *n.* 6. Rot. in Imolen. bonorum 29. Maii 1649. cor. Corradu §. *alterum vero*, Capycius Latr. *dec.* 38.

Eademque ratione idem dicendum aſt, ſi non ſint hæredes patris, ſed avi, vel poſſeſſores antiqui fideicommiſſi, ex quo ſoror dotanda erat, quoniam potius ad cauſam neceſſariam, quam voluntariam referendus eſt actus, quicquid loquendo in patruo dixerit in contrarium Rot. ap. Merlin. *de legit. dec.* 131. *nu.* 2. quæ forte in contrariis conjecturis fundari potuit, nam alias generaliter ſumpta nullatenus ſubſiſtere vidatur, & in ſpecie quod fratres promitten-

mittendo dotem ſorori, quæ avitum habeat fideicommiſſum ex quo dotari valeat, cenſeantur fideicommiſſario, ac ſubſidiario nomine promiſiſſe, ex Fabr. *in Cod. lib.* 5. *tit.* 6. *defin.* 3. & Molin. *de primogen. lib.* 2. *cap.* 15. *nu.* 68. Rot. *decis.* 48. *num.* 35. *part.* 12. *recent.* Quod tamen ex facti circumſtantiis eſt regulandum, ec niſi conſtet fratres divites de ſuo voluiſſe dotare, etiam per indicia, & fortiores præſumptiones, hæc autem præſumptio, ut non de propriis fratrum, ſed de paternis dos conſtituta cenſeatur, nedum percutit favorem ipſorum dotantium, ne de proprio dicantur promiſiſſe, ſed etiam ipſius dotatæ, immo hic principaliter per Doctores attenditur, ad effectum ſcilicet, ut per fratres pactis onerosis gravari non poſſit, ut *diſc. ſeq.*

28 Sed quid ſi fratres, qui ſint hæredes patris cum beneficio legis, & inventarii, dotem ultra vires hæreditarias promittant, an hæreditate detecta non ſolvendo teneantur ſupplere de proprio? diſtinguendum eſt, aut enim conſtitutio dotis facta eſt ſub expreſſo titulo, ac nomine hæreditario, quia nempe tanquam hæredes patris dotare profeſſi ſint abſque alia promiſſione, & tunc abſolute dicendum eſt ipſos non teneri, quoniam adverſus inventarii beneficium deductum *ex l. fin. §. & ſi præfatam*, C. *de jur. deliber.* nil ſpeciale attributum eſt doti, quæ in caſibus non expreſſis regulanda eſt juxta terminos communes, nil obſtante, quod deficientibus paternis, ipſi fratres ex perſona propria in ſubſidium erge ſororem indotatam teneantur, multa enim contingere poſſunt ob quæ fraterna obligatio ceſſet, vel quia ipſi non ſint in facultatibus idonei, ut ultra propriæ deſcendentiæ proviſionem, ſororibus dotem valeant ſuppeditare, vel quia ſorores habeant matrem, ac aſcendentes quorum proximior ſit cauſa dotandi, ſive quia habeant aliquid de proprio, ac tandem quia quantitas conſtituta de tempore quo paterna hæreditas non detectis oneribus credebatur opulenta, ſit exceſſive eoo tempore manifeſtatæ inopiæ patris, itaut illa rata quam habuit ſit congrua in ordine ad menſuſam, quæ habenda eſt in ſubſidiario.

Et in omnem eventum, quatenus etiam eſſemus in caſu, quo intraret obligatio ſubſidiarie contra fratres ex perſona propria, ſatis tamen expedit quod prima conſtitutio eos non afficiat, quia non poterant conveniri in vim pactorum, & clauſularum executivarum in primo contractu contentarum, neque ex tunc hypotheca deſumenda erit cum defecerit voluntas ſe obligandi, ſed intrabit ex nunc ſimplex Judicis officium.

29 Si vero contrahentes ſub expreſſo nomine hæreditario ſe obligaverint etiam de proprio, & tunc in Regno Neapolitano eſt pariter expeditum, ipſos non teneri de proprio, ac ultra vires, niſi expreſſe, & nominatim beneficio legis, & inventarii renunciaverint, nam licet prius id eſſet ſub dubio, ut conſtat ex Franch. *decis.* 323. & 648. Minadoo *decis.* 25. Capyc. Latr. *conſult.* 31. & *dec.* 115. *in principio*, Thor. *in compend. decis. p.* 1. *verbo exceptio excuſſionis inventarii*, *ubi late*, ettamen hodie non habet dubium, dum S. Conſilium junctis Aulis per decretum generale ad formam legis ſub die 16. Mertii 1623. declaravit hæredem beneficiatum nunquam teneri de proprio ultra vires, etiamſi proprio nomine ſe obligaverit, niſi expreſſe beneficio inventarii renunciaverit, de quo decreto faciunt mentionem Thorus *ubi ſupra in fine*, Novar. *quæſt. forenſ.* 41. in puncto, Capyc. Latr. *decis.* 38. & *dec.* 115. ubi Addentes illud regiſtrant de verbo ad verbum, ec alii Regnicolæ paſſim, atque habetur particulariter ectum ſupra *diſc.* 28.

30 In terminis vero juris communis, erticulus eſt ſatis controverſus, in quo ſolent Scribentes magis communiter diſtinguere, an propriam obligationem adjecerit, vel ſimpliciter ſe obligaverit, ex late deductis per Capyc. Latr. *dict. conſult.* 31. Franch. & Minadoum *ubi ſupra*, Giurb. *obſervat.* 104. *num.* 8. & *ſeqq.* Rot. *decis.* 545. *num.* 1. & *ſeqq. p.* 5. *recent.* verior autem videtur altera diſtinctio, quam amplexa eſt Rota in Sabinen. cenſus 26. Januarii 1637. & 21. Junii 1641. cor. Pirovano, bene canonizata in Camerinen. legati 20. Junii 1650. cor. Bichio *decis.* 58. *p.* 11. *rec.* & in eiſis, ut nempe ettendantur, an obligatio hæredis ſit compatibilis cum titulo hæreditario necne, ſi enim eſt compatibilis, non eſt dicendum voluiſſe de proprio ſe obligare, quoniam eſſet inducere novationem in dubio non præſumendam, ſecus autem e contra.

Compatibilis autem dicitur, etiamſi de proprio, ac inſolidum ſe obliget, quoties do tempore obligationis hæreditas judicabatur idonea, ipſeque hæres plure bona hæreditaria poſſidebat; cum enim hæres licet beneficiatus, quatenus habeat de bonis hæreditariis, juxta magis receptam ſententiam, teneatur etiam de proprio, neque inventarium quidquam ſuffragetur, quoniam illud facit ſuam operationem, quoties vires deficiunt, hinc proinde rationabiliter etiam de proprio ſe obligavit, quia ſciebat ita ſe de jure teneri, ideoque detecta poſtmodum virium hereditariarum inſufficientia, ob evictiones forte paſſas, vel æs alienum aggravatum, non videtur dicto beneficio privandus, cum ſtante dicto præſuppoſito, videatur deeſſe animus ſe obligandi de proprio, atque recte intret concluſio, ut obligatio facta cum falſo præſuppoſito corruat, & non liget, Gabr. *conſ.* 62. *lib.* 2. Burat. *decis.* 282. *nu.* 1. & *ultim.* Rot. in Bonon. legati uſusfructus 5. Decemb. 1650. coram Bichio *decis.* 94. *p.* 11. *rec.* & ſæpe in aliis.

Quare applicando ad noſtros terminos, ſi frater de tempore dotationis credebat, ut ſupra, hæreditatem eſſe idoneam, tunc non cenſetur voluiſſe de proprio ſe adſtringere, ſecus autem ſi ſciebat, vel probabiliter poterat ſuſpicari, quia tunc obligando de proprio videtur ſe ipſum ſororis debitorem conſtituere velle, quamvis hæreditariæ vires non ſuppeterent, ideoque totum pendet ex facti qualitate; ac circumſtantiis ad indagandam veriſimilem voluntatem.

Sed ſi ſimpliciter, alio titulo non expreſſo, fratres dotem conſtituant, tunc licet ex juris diſpoſitione, quatenus hæreditariæ vires capiant, tam favore dotantium, quam dotatæ præſumptio ſit, ut de paternis, & hæreditariis bonis dos conſtituta ſit, attamen quoad reliqua videntur de proprio obligati, quatenus ſcirent paragium proprium non ſufficere, ad inſtar eorum, quæ de adminiſtratore dicuntur, ut promittens ultra quam bona adminiſtrata importent, cenſeatur illud plus de ſuo promiſiſſe, ac etiam juxta alios ſimiles caſus, de quibus ſupra, & infra.

Vir enim cui dos conſtituitur, inquirere non tenetur, an fratres ſint hæredes beneficiati necne, & quo nomine promittant, dum ipſi id negligunt, ac propterea ſibi imputent, niſi facti circumſtantiæ ſuadeant animo repetendi a proximiore, vel de ipſius mulieris bonis promiſiſſe, ut advertitur *ſupra d. diſc.* 28.

Advertendo tamen, quod ſi proprie obligatio ſimpliciter facta, non expreſſo titulo hæreditario, fuerit in exequutionem capitulorum matrimonialium, in quibus hæreditario nomine promiſerunt, ut frequenter accidit in Civitate Neapolis, ubi ed effectum, ut maritus pro dote habeat remedium liquidationis inſtrumenti juxta ritum M. C. V. ſolet fieri quietantia de dote, atque incontinenti dotens ſe conſtituit liquidum debitorem viri ex cauſa mutui, ut infra *diſc.* 159. ubi de dote confeſſata, & tunc quia hic ſecundus actus cenſetur correſpectivos ad primum, non dicitur proinde inducta novatio, neque facta obligatio de proprio, ut bene in puncto Capyc. Latr. *dec.* 38. *per tot.*

Ubi autem, circumſcripte dicta qualitate, fratres dotent ſororem unacum patre vivente, tunc eadem ratione, 31
qua matris obligationem fidejuſſoriam dicunt Doctores, dicenda quoque venit iſta filiorum, qui vel tanquam fidejuſſores, ac ſubſidiarii adhibentur, ut in ſpecie Rot. *decis.* 299. *n.* 10. *part.* 6. *recent.* vel frequentius pro cautela conjugum, ut nempe huic dotis conſtitutioni conſentientes, actionem de inofficioſa amittant, neque emplius valeant actum impugnare.

At ſi mortuo, vel inope patre, dotem ſimpliciter conſtituant ſorori aliunde proviſæ, & tunc quia nil habemus de jure peculiare in fratribus magis, quam in patruo, & eſcendentibus, eliſque de jure ad ſubſidiariam dotem obligatis, hinc præmiſſorum omnium generalem inſpectionem aſſumendo, quamvis Soccin. jun. *in famoſo Conſilio* 79. *lib.* 32
3. *n.* 47. 50. & alibi, loquendo de dote conſtituta a patruo, firmet eam cenſeri datam de proprio, eumque ſequantur Menoch. *conſ.* 771. *in princ.* Surd. *conſ.* 534. ec ſequi videantur Borgnin. *decis.* 34. *n.* 7. & Rot. *decis.* 131. poſt Modern. Merlin. *de legit. n.* 1. apud quos exteri allegantur, ettamen quicquid prædicti, ac alii dicant, clienti potius, ac negotio particolari reſpondentes, conſtituende videtur regule generalis, ut ſi alia cauſa, vel titulus dotandi dari poteſt, ad illum potius quam ad donationem actus veniet referendus, cum, ut dictum eſt, diſpoſitio *legis fin. Cod. de dot. premiſſ.* ſolam neceſſitatis rationem habeat, ut probari videtur ex textu *in l.* 1. *§. filiam*, *ff. de collat. doris*, & ſequuntur cumulati per Menoch. *de arbitr. caſu* 88. *ex num.* 44. Giurb. *ubi ſup. n.* 39. Capyc. Latr. *d. dec.* 38. *n.* 24. & *ſeq. ubi Add. n.* 20. & concordat concluſio generalis, ut in dubio excludenda ſit donatio.

Ne

Ne autem incidatur in æquivoca, advertendum eſt, quod aliud eſt agere, an dos, quæ ſupponitur data de ſuo per fratrem, vel patruum, aut ſimilem, cenſeatur donata, ita & taliter quod ſoluto matrimonio per dotantem non repetatur, neque ad eum revertatur, aliud vero quærere de quibus bonis, ac ſub quo nomine dos in dubio conſtituta cenſeatur, ad primum enim effectum procedit regula firmata per Menoch. *d. conſ.* 771. & per Rot. *deciſ.* 131. cum aliis infra, ſecus autem ad ſecundum de quo nunc agimus, & in quo vere regula eſt in oppoſitum, quoniam nulla ratio ſuadet ſui patrimonii ſuperfluam profuſionem erga mulierem, quæ jam eſt proviſa, ſed potius uſus communis ſuadet oppoſitum.

Verum quia in his materiis ambiguis, atque conjecturalibus, tot ſunt leges, quot ſunt negotia, ob particulares circumſtantias in uno, vel altero caſu contingentes, atque ut alias dictum eſt, tam in contractuum, quam in ultimarum voluntatum interpretationibus ſæpe accidit, ut eædem conjecturæ, ac præſumptiones in uno caſu admittantur, & in alio rejiciantur, quia ſic temporis, ac loci, vel perſonarum diverſa qualitas, aliæque circumſtantiæ poſtulent, ut bene admonet ad aliud propoſitum Rot. apud Burat. *dec.* 319. *poſt n.* 4. ideo videtur totum prudentis Judicis arbitrio repoſitum eſſe, qui ex facti qualitate veriſimilem, ac probabilem voluntatem perſcrutetur; ſi enim fratres, vel patrui, bona propria puellæ adminiſtrantes, illamque loco filiæ domi, ſeu alias ſub eorum cura, & educatione habentes, ſeu eiuſdem debitores, ei bona propria habenti ſimpliciter dotem conſtituant, tunc veriſimilitudo, ac uſus communis ſuadent, ut adminiſtratorio nomine geſſerint eum actum, quem ſaltem ex uſu, ac muliebri verecundia ipſimet puellæ gerere non licebat.

Et quamvis ubi diverſa eſt qualitas dotis, quam ſint bona, quia nempe puella poſſidente ſpecies, dos conſtituatur in quantitate, & e contra, magna exinde deſumi valeat conjectura compenſationis, ſeu repetitionis excluſiva, ſæpe tamen accidit quod viri, potius in una qualitate quam in altera dotem cupiunt, ſeu non fidentes de certitudine dotis ſub ipſius mulieris nomine conſtitutæ, ipſos fratres, vel patruos, aut alios conjunctos cupiunt aſſecuratores, ac principales debitores, maxime ſi hæc tractari contingat inter perſonas ſimplices, ac idiotas, inter quas ut plurimum hujuſmodi quæſtiones contingere ſolent; & e contra ſi ſorori, vel nepti, patrem, vel alium proximiorem habenti, ſub cujus cura, & educatione ſit, frater, vel patruus, cui non incumbat, nec educatio, nec proximum onus, vel cura eam dotandi, dotem conſtituat, itaut actus non ſit veriſimiliter referibilis ad alium titulum, tunc intrat præſumptio donationis de proprio, & ſic recte procedunt adducta per Soccin. & Menoch. ac alios *ubi ſupra*, quoniam in eorum caſibus tales circumſtantiæ concurrebant, quod nomen proprium, non autem adminiſtratorium ſuadebant, atque inter conjecturas, ac præſumptiones, illa venit magni facienda, quæ a poſteriori, ſeu ſubſequuta obſervantia deducitur.

33 Eademque diſtinctio congrua videtur circa quartum perſonarum ordinem, nempe extraneorum, ſi enim extraneus eſt mulieris tutor, vel curator, utique ad tutorium, vel alias adminiſtratorium nomen dotatio referenda eſt, juxta Theor. Bart. communiter receptam *in l. uxorem* 39. §. *Pater naturalis*, *n.* 1. *de legat.* 3. Mulin. *dec.* 433. Merlin. *deciſ.* 113. Menoch. *de arbitr.* *d. caſ.* 88. *num.* 46. Boſſ. *d. c.* 3. *n.* 108. Ros. *in Maceraten. cenſus* 21. *Junii* 1641. §. 2. cor. Rojas inter ſuas *dec.* 144. *num.* 2. *& ſæpe in aliis*, prout ſi ſit debitor, atque conſtitutio non ſit jure legati (quando attendenda eſt vulgaris diſtinctio, an debitum proveniat ex cauſa voluntaria, vel neceſſaria, &c.) tunc cenſetur promiſſa animo compenſandi, quoniam longe diverſa ratio eſt inter legatum ad liberum legantis arbitrium revocabile, ac irrevocabilem donationem inter vivos, ut ex dictu *l. uxorem*, §. *pater naturalis*, probant ibidem Bart. Cuman. & alii, de quibus late Rim. Sen. *conſ.* 230. *lib.* 2. Alegr. *conſ.* 85. *nu.* 36. *lib.* 1. & alii apud eos, itaut donatio inducenda non ſit, niſi quoties ad aliam cauſam probabiliter non poſſit referri.

Et licet in extraneo tutore ſe ipſum nomine etiam proprio principaliter obligante, ſecus ſentient nonnulli relati per Giurb. *ubi ſup. n.* 47. non videtur tamen a promiſſa obſervatione recedendum, cum ſæpe tutores, & curatores in gratiam puellarum quas habent ſub cura, atque pro earum collocatione facilitanda, cum propria obligatione ſponſos quærant reddere tutos, ut non ſemel practicavi, ideoque abſonum eſſet, ut ex nimia charitate, ac affectione, damnum, reique propriæ jacturam reportare debeant, prudens igitur Judex juxta caſuum contingentiam ſuo arbitrio, bene regulato decidet illam quæſtionem, quæ tota videtur facti, & hæc quatenus vires, & bona dotatæ ferant.

Quid autem ſit in exceſſu, an ſcilicet per fratrem, vel quemcumque adminiſtratorem id cenſeatur datum, vel promiſſum de ſuo? pendet pariter ex circumſtantiis facti, ſi enim frater, aut tutor, vel adminiſtrator, ſciens proprium ſororis paragium, vel pupillæ patrimonium ad ſummam promiſſam non aſcendere, illam promittat, tunc videtur exceſſum de proprio conſtituiſſe, ſecus autem ſi probabiliter putabat ſufficere, *ad text. in l. cum poſt*, §. 1. *ff. de admin. tut.* qui expreſſe loquitur de adminiſtratore ſciente, atque ita intelligendi ſunt Bald. Novell. *par.* 6. *privil.* 88. bene Boſſ. *d. cap.* 3. *n.* 108. *circa medium*, *& in fin.* Michalot. *de fratr. p.* 3. *c.* 34. *n.* 11. Fontan. *clauſ.* 5. *gl.* 7. *n.* 31. *cum ſeqq.* ut per Capyc. Latr. *deciſ.* 38. *n.* 10. Cyriac. *controv.* 110. *num.* 21.

34 Quod tamen verum videtur inter dotantem, & mulierem, ſecus autem inter dotantem, ac virum, & quatenus viri intereſſe concernat, niſi enim ei exprimatur a dotante ſe dotare tanquam adminiſtratorem, non tenetur vir indagare, quo nomine promittat, & an bona mulieris per dotantem adminiſtrata ſufficiant necne, ſufficit enim viro dotantis fidem ſimpliciter ſequi, nam alias de facili fraus fieri poſſet, ut aliis allegatis deſumitur ex deductis per Capyc. Lat. *dict. deciſ.* 38. *n.* 43. *& ſeq.* & habetur *d. diſc.* 28

35 Omnia hæc procedunt jure communi inſpecto, quid autem dicendum ſit de dote conſtituta per conjuges communi filiæ in illis locis, in quibus bonorum ſocietas inter eos ex jure municipali eſt inducta, ut frequentius eſt in Hiſpania, conſulantur late cumulati per Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. dict. cap.* 3. *gloſ.* 6. *par.* 1. *ex n.* 49. cum extra viventes eo jure particulari, nimis tædioſum reddatur in generali materiæ tractatione has particulares inſpectiones longum ſermonem poſtulantes aſſumere; ad præfatum igitur Auctorem ſufficiat relatio, apud quem concordantes habentur, & quid in Civitate Neapolis vigore particularis conſuetudinis illius Civitatis quæ incipit, *ſi conſtante*, videri poſſunt illarum conſuetudinum Gloſſatores, in Regno enim vivitur jure communi, neque per illius leges particulares eſt aliquid immutatum.

36 Sed ſi detur caſus, quod mater explicite dotet filiam de bonis ſuis animo non repetendi, cum declaratione tamen liberandi virum, ſeu patrem reſpective ab onere dotationis, itaut dos prædicta deſerviat etiam loco dotis debitæ per patrem, qui ſit facultatibus idoneus, atque de jure ad tantam quantitatem obligatus, tunc ultra effectus inde reſultantes, ut hæc cenſeatur potius profectitia dos quam adventitia, de quo infra, reſultabit etiam alter effectus invaliditatis actus quoad ipſos conjuges inter ſe tanquam ſonantis in donationem inter eos prohibitam, itaut tanquam donatio conjugum regulanda ſit, nil ſuffragante juramento forſan interpoſito, quoniam illud operabitur quidem majorem actus efficaciam, ac validitatem quoad eos, quibus dotis promiſſio, vel datio facta eſt, ſed non inter ipſos conjuges, niſi explicitus titulus expreſſæ donationis intercedat; licet enim, juxta veriorem ſententiam, juramentum operetur validitatem donationis inter conjuges, id tamen procedit in donatione expreſſa, ſecus autem in tacita, & virtuali, ut habetur infra *diſcurſ.* 159. de dote conteſtata, quod ſatis importare poterit, nedum ad effectum, ut matri dotanti libera maneat facultas repetendi a viro id quod ſub hoc colore invalide donatum fuit, ſed etiam quatenus mulier decedens in eadem voluntate perſeveret ad effectum commenſurandi legitimam filiorum ejuſdem matrimonii, vel ad terminos *l. hac edictali*, C. *de ſecundis nuptiis*, pro filiis prioris matrimonii cum ſimilibus.

His ita cognitis, quo ſcilicet nomine, ac de quibus bonis dos conſtituta cenſeatur, reſultat de conſequenti inſpectio, an & quando dos cenſeatur profectitia, vel adventitia? 37 & in hoc quamvis profectitii terminus non cadat, niſi in iis qui ſub patria poteſtate vivunt, in dote tamen non facit profectitiam jus poteſtatis, ſed nomen patris, quoties tanquam pater dederit, *ad text. in l. profectitia*, §. *ſi pater*, *&* §. *fin. ff. de jur. dot. gloſ. in l. Avia*, *verbo profectitia*, C. *eodem*, paterna ſiquidem obligatio ita eſt erga filiam in poteſtate, ac emancipatam, juxta magis communem ſententiam, de qua ſupra *diſc.* 142. magis autem clara, & certa eſt

ta eſt obligatio erga filiam in poteſtate, ergo non debet hæc eſſe inferioris conditionis, ut ſequeretur, ſi ea emancipata dos a patre ſimpliciter conſtituta adventitiæ nomen aſſumeret.

Hoc igitur ita præmiſſo, duæ conſtituendæ ſunt inſpectiones, primo ſcilicet de dote data ab ipſomet patre, vel avo paterno immediato, an data cenſeatur jure peculii, & tanquam profectitia propria, vel potius jure donationis, & tanquam adventitia, ſeu profectitia impropria, & ſecundo de dote data ab avo, vel avia, aut fratre, & aliis, de quibus conſtet, aut dubitari poſſit, quod intuitu, & contemplatione ipſius patris dederint, an per hoc profectitia dicatur?

38 Quoad primam, præmittendum eſt, quod licet inter patrem, & filium in poteſtate donatio dari non poſſit, inter alias tamen iſtius regulæ limitationes ea eſt præcipua favore dotis, in cujus cauſam donatio facta per patrem filiæ in poteſtate valida eſt, ac firma *ad text. in l. Pomponius Philadelphus, ff. famil. erciſund.* Bart. & cæteri *in l. frater a fratre, ff. de cond. indeb.* relata per Bald. Novell. *p. 6. priv.* 80. Menoch. *lib. 3. præſumpt.* 29. *n.* 74. Mantic. *de tacit. l.* 13 *tit.* 13. *n.* 7. Surd. *conſ.* 206. *n.* 21. Franch. *deciſ.* 295. Boſſ. *de dot. c.* 2 *n.* 117. & 436. bene Arias de Meſa *l.* 3. *var. c.* 17. *ex n.* 11. ubi contraria reſolvit, Rot. *dec.* 108. *n.* 23. *p.* 4. *rec. to.* 2. & alii, de quibus infra.

39 Idque extenditur ad dotis augmentum, ut aliis allegatis Surd. *d. n.* 21. Menoch. *n.* 77. qui *n.* 79. ampliat, etiamſi matrimonium non ſequatur, nam ſi conſtat patrem pure donare voluiſſe, tunc valida erit donatio, quod tamen non eſt ſine dubio, ut ibidem, dictaque donatio nedum expreſſe fieri, vel probari poteſt, ſed etiam tacite, ac per conjecturas, juxta Theor. Bar. *in l. poſt dotem, ex n.* 23. *ff. ſolut. matr.* cum aliis infra, cum videatur apud omnes receptum.

40 Eſt item præmittendum, quod ubi vare, vel præſumptive conſtat, dotem donationis jure fuiſſe per patrem filiæ traditam, tunc illa dos non profectitia, ſed adventitia dicitur, alias profectitia impropria nuncupata, cum vera profectitia dicatur ea, quæ in patris terminis pegulii remanet, immo hujuſmodi dos a patre valide donata filiæ fingitur adeo adventitia, quod adventitii etiam metam excedendo, potius de caſtrenſi, vel quaſi participare videtur ad effectum uſusfructus patri competentis ex diſpoſitione text. *in l.*

41 *cum oportet, C. de bon. quæ liberis*, ſiquidem in aliis adventitiis patri competit uſusfructus indubitate, in his autem illum negant Doctores, ut conſtat ex Ann. *alleg.* 73. Franch. *deciſ.* 4. *n.* 17. Paſchal. *de patr. poteſt. p.* 1. *cap.* 3. *n.* 56. Mant. *de tacit. l.* 12. *tit.* 8. *n.* 22. qui teſtantur hanc eſſe magis communem.

Contrarium vero, ut etiam in his competat uſusfructus, late ſuſtinent Cort. jun. *conſ.* 152. *n.* 4. Decian. *conſ.* 55. *num.* 6. & *ſeqq. lib.* 2. Theſaur. jun. *in add. ad deciſ.* 150. *ejus patris, littera B.* Milanen. *deciſ.* 3. *num.* 90. & *ſeqq. lib.* 2. licet quoad alios effectus illum præſertim reverſionis ſit ſub dubio an profectitii, vel adventitii jure ſit regulanda, ut infra.

42 Demum pro præmiſſo ſupponenda eſt regula, ut dos data, vel promiſſa per patrem filiæ, jure peculii, non autem donationis conſtituta in dubio cenſeatur, & ſic profectitia, non autem adventitia, ex iis quæ generaliter in traditis a patre filio firmat Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 30. *n.* 26. & *ſeqq.* & admittitur *in Rheggien. Bonorum* coram Corrado apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 110. *repetit. deciſ.* 387. *p.* 9. *rec.* & in ſpecie dotis poſt Socc. *conſ.* 5. *num.* 16. *lib.* 4. & Beroum *conſ.* 196. *n.* 35. *lib.* 1. Mantic. *de tacit. lib.* 3. *tit.* 13. *num.* 7. & 8. & 30. Rot. *d. deciſ.* 108. *n.* 20. & *ſeq. p.* 4. *rec. tom.* 2. ubi poſt Manticam recte advertitur, regulam firmatam per Decium *conſ.* 35. magis quam, ut par eſt, extenſam per Paſchal. *de patria poteſt.* ut nempe dos in dubio cenſeatur donata, procedere in extraneo, ſecus autem in patre, quia in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtit, quodque ubi actus duas habeat cauſas, unam voluntariam, alteram neceſſariam, ſemper ad illam in dubio ſit referendus, atque hæc videtur certa veritas ubi nulla ſtipulatio adjecta eſt, fortius autem ſi ad favorem ipſius patris, quia tunc ceſſat omnis difficultas, etiam ſi filiæ quoque ſtipuletur, & ſibi, quia nempe per conjunctivam, vel alternativam dictum ſit dotem reddi ſibi, & filiæ, quia cum de jure dotis etiam profectitiæ actio ſit communis patri, & filiæ, atque huic recte ſtipuletur ob ſpem conſolidationis ex morte patris ſequendam, hinc proinde ſtipulatio intelligenda eſt prout de jura, ideoque regulam non tollit.

His igitur præmiſſis, cum in caſu quo de donationis titulo conſtet per verba expreſſa, vel alias claras probationes nulla cadat diſputatio, ut in his terminis generaliter advertit Menoch. *d. præſumpt.* 30. *n.* 2. hinc tota quæſtio eſt in donatione tacita, & virtuali, quæ ex conjecturis, vel verborum concepto deduci ſolet, ſed quoniam quoad conjecturas, ac præſumptiones, vel illationes generales 43 cuicumque actui geſto inter patrem, & filium convenientes, dos nihil habet peculiare, atque a generalitate pro & contra non eſt excluſa, idcirco videri poterunt deducta per Menoch. *d. præſumpt.* 30. & per Rot. *in d. Rhegg. bonorum* 1646. coram Corrado apud Merlin. *de pignor. dec.* 110. & 387. *p.* 9. *rec.* confirmata *coram eodem* 27. *Januarii* 1647. in quibus late agitur, quando bona data, vel aſſignata per patrem filio cenſeantur jure dominii, ac donationis, vel potius jure peculii, cum materia tota ſit facti potius quam juris, ex ejuſdem facti circumſtantiis juxta caſuum contingentiam perſcrutanda; an autem ea dos, quæ filiæ renunciandi ſucceſſionibus, ac intuitu renunciationis a patre conſtituitur, dicatur remanere profectitia, vel tranſeat in adventitiam perinde ac ſi de ipſius filiæ propriis bonis conſtituta eſſet, habetur *diſc. ſeqq.* occaſione pactorum, & onerum quæ doti adjiciuntur.

Quare in peculiaribus terminis dotis tota præſens inſpectio verſari videtur ſuper ea tacita donatione, quæ ex pacto, ſeu ſtipulatione de reſtituendo ipſimet filiæ deduci ſolet per Scribentes *in l. poſt dotem, ff. ſolut. matr.* cujus materia intricata videtur, potius occaſione effectuum exinde reſultantium, illius præſertim imputationis in legitimam faciendæ per nepotes, ac alterius ſucceſſionis, quoties filiam abſque filiis mori contingat.

Siquidem quoad ipſam quæſtionem in genere, præſuppo- 44 ſita regula prædicta pro peculio, receptiſſima etiam eſt limitatio, quod ubi pater dando, vel promittendo dotem genero ſtipulatur eam reſtitui filiæ, vel ejus hæredibus tantum, tunc cenſeatur ex omiſſa ſtipulatione ad ſui favorem inducta donatio, juxta Theoricam Bart. *in d. l. poſt dotem, num.* 27. *ff. ſolut. matr.* communiter receptam, ut conſtat ex Surd. *conſ.* 206. *num.* 19. Cravet. *conſil.* 84. *n.* 10. Redenaſch. *conſil.* 75. *num.* 13. & 15. Mant. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 8. *num.* 22. Boſſ. *d. cap.* 3. *n.* 143. *cum ſeqq.* Duran. *deciſ.* 231. *num.* 15. & *ſeqq.* Theſaur. *deciſ.* 237. *num.* 12. & admittit Rot. *in Perusina bonorum* 29. *Maji* 1648. cor. Corrado *dec.* 193. *n.* 13. *p.* 10. *rec.*

Idque magis communiter ampliatur, etiamſi abſente fi- 45 lia, hujuſmodi ſtipulatio concepta ſit, licet enim in aliis caſibus abſenti non quæratur actio, neque alter alteri ſtipuletur, hoc tamen fallit ſpeciali favore dotis, ut eſt alias dictum, & in his terminis poſt Bald. Nov. *p.* 6. *priv.* 80. *nu.* 1. Theſ. *d. dec.* 237. *poſt n.* 12. *verſ. prædicta*, Redenaſc. *d. conſ.* 75. *n.* 14. Merl. *de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *q.* 13. *n.* 20. Mangil *de imput. q.* 18. *n.* 23. Boſſ. *d. n.* 143.

Ampliatur ſecundo etiamſi pater ſibi in aliquibus caſibus 46 ſtipulatur, quoniam in cæteris videtur non curaſſe, proindeque inducitur donatio, Bart. *in ead. l. poſt dot. n.* 27. Surd. alios annulans *d. conſ.* 206. *n.* 23. Theſaur. *d. dec.* 237. *n.* 11. Boſſ. *d. c.* 3. *n.* 148. Licet ille in caſu ſtipulationis ad favorem patris ſi ſine filiis, credat filios cenſeri vocatos ex perſona propria, de quo videndum inferius, ſed hæc dubitatio non tollit generalitatem ampliationis, quæ ab omnibus admittitur, ut per Merl. *de legit. d. q.* 13. *n.* 14. & 15. Mangil *ubi ſupra n.* 29.

Ampliatur tertio, ut idem ſit in dotis augmento, quod, 47 matrimonio conſtante, patrem dari, vel promitti contingat, Surd. *conſ.* 206. *n.* 21.

Ampliatur quarto, ubi filia ſe ipſam dotando de bonis 48 paternis, ſibi ipſi de reſtitutione ſtipulatur patre præſente, ac patiente, quoniam ex hoc etiam inducitur tacita donatio, per quam dos tranſeat in adventitiam, Surd. *d. conſ.* 206. qui hunc caſum putat eſſe fortiorem aliis ut infra, atque videtur quidem ampliatio vera, & recepta ex deduct. per Mangil. *n.* 26.

Sed ſi in ſtipulatione dictum ſit reddi filiæ ejuſque hære- 49 dibus, vel cui de jure, tunc per iſtam clauſulam, *cui de jure*, dicitur ceſſare præſumptio donationis, atque dos remanet juxta ejus regularem naturam profectitia, quia cum de jure dari valeat caſus, ut etiam dos profectitia filiæ, vel ejus hæredibus reſtitui debeat, mortuo ſcil. patre, ſtipulatio intelligenda eſt diſcretive unicuique facta eo modo, quo jus diſponit, & cum quo partes cenſetur ſe voluiſſe conformare, non attento ordine ſcripturæ in qua prius filia, & ſui, deinde alii, qui de jure nominantur, quoniam non ordo loquendi, ſed ſubſtantia veritatis, ac veriſimilis intentio partium eſt attendenda ut per Caſtrenſ. *conſ.* 14. *lib.* 1. *n.* 2.

Digitized by Google

Gabr. *conſ.* 58. *n.* 16. *& ſeqq. &* 48. *lib.* 1. atque hanc pluries diſcuſſo articulo veriorem cenſuit Rota, præſertim *dec.* 708. *n.* 1. *p.* 1. *rec.* 524. *n.* 5. *p.* 4. *to.* 1. 108. *n.* 8. *part.* 4. *to.* 1. *&* 299. *n. ult. p.* 6. & ſequuntur Merl. *de legit. d. q.* 13. *n.* 10. Theſaur. *d. dec.* 237. *n.* 10. *ubi add. lit.* C.

Et licet contrarium acriter ſuſtineat Surd. *d. conſ.* 206. non videtur tamen a præcedenti recedendum, tanquam magis communiter recepta, & Rotæ judicio pluries canonizata, ſequiam quoque donationis excluſivam pro ſe habente, pro qua in dubio judicandum eſt, quamvis enim ſoleat dubitari, an dicta clauſule concepta ſit cum copulativa, vel cum alternativa, quaſi quod unus caſus ab alio differat, indiſtincte tamen idem eſſe dicendum ex Bart. *in l. uxorem, §. Teſtamen. in fin. ff. de legat.* 3. advertit in ſpecie Mant. *lib.* 12. *tit.* 8. *n.* 25. *circa medium*.

Diſtinguit etiam iſto caſu Surd. *d. conſ.* 206. *num.* 24. ut tunc per dictam clauſulam cenſeatur præſervare qualitas peculii, quando dotis conſtitutio fit a patre, ſecus ſi fiat ab ipſamet muliere ita ſtipulante, verum hæc diſtinctio nullum videtur habere fundamentum; ſiquidem aut bona, ſuper quibus ſtipulatio adjicitur, ſunt propria ipſius mulieris, & tunc verſamur extra quæſtionem, aut ſunt patris, in quo caſu contingit dubitatio, & tunc cum certum ſit eſſe magis præſumptam, ſeu tacitam donationem reſultantem ex ſola patientia, quam ex actu poſitivo geſto per ipſam patrem, hinc proinde omni rationi repugnat, ut plus debeat operari ille actus magis tacitus quam ille magis expreſſus.

50 Prout ſi pater, neque ſibi, neque filiæ reddi ſtipuletur, ſed filiis naſcituris tantum, cum tunc cenſeatur ita ſe conformem reddere voluiſſe conſuetudini *Martini*, per quam etiam dos profectitia filiis eſt debita, hinc ſequitur quod non dicatur per hoc immutata peculii qualitas, neque inducta donatio, aliique caſus omniſſi remanent ſub diſpoſitione juris, ſuper quo maturius cogitandum eſt.

Idem quoque verius videtur ſi ſtipuletur reddi filiæ, ejuſque filiis, non adjecta qualitate hæreditaria, quoniam filii cenſentur tantum vocati juxta dictam conſuetudinem *Martini*, ut advertit Theſaur. *d. dec.* 237. *n.* 10. *circa finem*, cui adhæret Merl. *de legitim. d. q.* 13. *n.* 23. ubi enim actus recte poteſt ſuam relationem habere ad juris regulam, non eſt cur ab ea recedere debeamus, atque inducere donationem in dubio non præſumendam, maxime quia hæc ſpecies donationis ſolet ut plurimum induci ex legis ſubtilitate, præter, vel contra mentem donatoris ex ſola imperitia Notariorum, vim, ac efficaciem verborum omnino ignorantium, ut egregie advertit Theſ. jun. *in addit. ad deciſ.* Theſaur. patris 190. *lit. A. & clarius dec.* 237. *lit. D.*

Neque curanda videtur diſtinctio Surd. *eod. conſil.* 206. *n.* 30. *& ſeqq.* quæ ancipitem reddidit Merlin. *d. q.* 13. *n.* 23. ut nempe attendendum ſit an ſtipulatio concipiatur a patre, vel ab ipſemet filia; tum quia ſtipulatio ex patientia paterna per filiam facta, vere ab ipſo per organum filiæ concipi dicitur, cum de ejus bonis ſit diſpoſitio, tum etiam quia in ea quæſtione an filii contenti in ſtipulatione parentis acquirentis pro ſe, & filiis, veniant uti filii, vel uti hæredes, procedit ubi agitur de patre ſtipulante pro ſe, & filiis natis, vel naſcituris in ejus poteſtate, ſecus autem in matre, quæ filios non habet in poteſtate, ut late occaſione quæſtionis, an filii in donatione facta contemplatione matrimonii ſuccedant uti filii, vel uti hæredes notatur in ſua materia, *ſub tit. de don.* & præſertim in *Rom. donationis de Jordanis, & in Urbinat.* Neque filia tanquam prima acquirens prætendere poteſt ab ejus providentia ejus filios dotem tali caſu recognoſcere, cum acquiſitio ſit lucrative, ex vera concluſione, ut dos quoad ipſam mulierem dicatur cauſa lucrativa, non autem oneroſa, quare diſtinctionem hanc puto nullius ponderis eſſe.

Hæc omnia ita generice ſumpta videntur plana, ad effectum, ut in caſibus, in quibus donatio tacita præſumitur, dos vere profectitia non ſit, ſed potius adventitia, major tamen difficultas verſatur circa effectus exinde reſultantes, an ſcilicet quoad omnes idem generaliter procedat, vel potius quoad unos, non autem quoad alios effectus, & caſus, quare ad plenam, & opportunam cognitionem materiæ, congruum eſt effectus ex hujuſmodi dotis una, vel altera qualitate reſultantes, diſtincte recenſere, ut ſciatur in quo relevet, & in quo non.

51 Verum prius quam ad hæc procedatur, prænotandum eſt quod licet ex ſtipulationibus, juxta caſus expreſſos, vel æquipollentes, tacite dotis donatio contra regulam inducatur, hæc eſt tamen nuda juris præſumptio, contrarias probationes admittens, etiam præſumptivas; quinimmo neque multum urgentes eas deſiderari crederem, quæ de facili deſtructa limitatione reverſio ſit ad regulam, ac etiam quia ex communi uſu verba ſtipulationum concipi ſolent ex ſolo capite Notariorum, ut plurimum eorum efficaciam, & importantiam non percipientium, licet enim verior ac magis recepta ſit opinio Bar. ut verba Notarii cenſeantur verba partium, neque ſit opus probare de contrahentium ſcientia, & voluntate adjecta fuiſſe, ita ut nihilo in contrarium deducto eis ſit ſtandum, attamen cum notorius ſit uſus quod partes ut plurimum concordantes ſuper ſola quantitate dotis, ac modo ſolvendi, non advertunt, neque ſciunt quid Notarii juxta eorum formularia extendant, ac etiam quia eſt inveriſimile, & contra uſum, ut pater dotem filiæ cum tot ejus præjudiciis titulo donationis conſtituere voluerit, hinc proinde iſtæ conſiderationes operantur, ut deſiderari non debeant illæ urgentes, ac efficaces conjecturæ, quæ alias in materia veriſimili, vel contra juris regulas requirerentur, ſed ſufficiant leviores, ac minores.

Quinimmo crederem, ſolam ipſius patris declarationem, 52
quamvis ex intervallo ſufficere, dummodo non ſequatur poſt factum, vel imminentem caſum ſoluti matrimonii, vel quod alias de fraude, ſeu colluſione poſſit eſſe ſuſpecta; licet enim regula nota ſit, donatori non licere ex intervallo donationem factam revocare, vel alterare, ſeu alias donatario præjudicare; notiſſima tamen, ac certa eſt limitatio, ut actum æquivocum, vel verba ambigua poſſit declarare, quoniam qui declarat non diſponit, ſed quid fuerit in diſpoſitione aperit, ad tex. *in l. edor, ff. de acquir. rer. dom. & habetur frequenter in ſua materia, ſub tit. de don. & alibi*, unde cum negari non poſſit omnino obſcuram eſſe veritatem, an pater ſtipulando dotem reddi filiæ, voluerit illam donare, vel intelligere diſcretive, ac juxta juris diſpoſitionem, quatenus nempe in filia patri ſecundum naturalem ordinem ſupervivente contingat dotis actionem conſolidari, idcirco non videtur neganda fidei hujuſmodi declarationi, per quam veritas aperitur, puto tamen, quod in praxi ſatis eſſe difficile cum dicta ſola declaratione obtinere, niſi aliquod habeat quantumvis leve adminiculum.

Effectus autem ex hujuſmodi diſtinctione reſultantes ſunt multi in toto operis diſcurſu ſparſim recenſiti, potiores vero ſunt.

Primo, circa reverſionem dotis ſoluto matrimonio filia 53
ſuperſtite, ubi enim eſt profectitia, tunc illico revertitur ad patrem, eique cum ejus bonis conſolidatur, ad vulgarem tex. *in leg. dos a patre, Cod. ſoluto matrim.* ita & taliter, quod licet eandem dotem pater teneatur filiæ reſervare pro ulterioribus nuptiis ex diſpoſitione tex. *in auth. ſed quamvis, C. de jur. dot.* attamen ſecunda dos, quam deinde conſtitui contingat, non ſit eadem, ſed omnino nova, ex novo Judicis officio, adeout inſtrumenta, & obligationes, ac hypothecæ in prima dotis conſtitutione conventæ, tanquam omnino reſolutæ nullatenus habeantur in conſideratione, ut alias dictum eſt, atque ſi bonorum diminutio medio tempore contingat, minus etiam poſſit, dictaque reverſio fit ad patrem etiamſi filia filios ex matrimonio pro- 54
creaverit, nil obſtante conſuetudine Martini deſtruente, ſeu reſtringente diſpoſitionem *dictæ leg. dos a patre*, quoniam ea procedit matrimonio ſoluto per mortem filiæ, ſecus ea ſuperſtite, Bald. *in eadem l. dos a patre, n.* 7. Bart. *in l. poſt dotam, n.* 31. ubi alii recenſiti per Barboſ. *ibidem n.* 49. Theſaur *deciſ.* 138. *num.* 2. *&* 190. *n.* 13. plene Boſſ. *d. cap.* 3. *n.* 171. *cum ſeq.* Rot. *deciſ.* 108. *part.* 4. *recent. tom.* 2. *n.* 17. in Firmana Codicillorum prima Martii 1649. coram Cerro *deciſ.* 290. *part.* 10. *recent.* quicquid diſputative teneat in contrarium Jaſ. *in d. leg. poſt dotem*, *ex n.* 103.

Ubi vero eſt adventitia, ſeu profectitia impropria, tunc non revertitur ad patrem, ſed remanet penes ipſam filiam jure continuationis dominii ex donatione jam quæſiti, itaut pro ulterioribus nuptiis paterno miniſterio non indigeat, neque ex diminutione ſubſtantiæ patris, diminutionem ſentiet, eique durant priores hypothecæ, & obligationes, 55
ut ſupponunt allegati, ac alii paſſim, unde ſi pater, qui filiæ occaſione primi matrimonii dotem adventitiam conſtituit, velit a ſecundo viro cautionem dotis petere, vel alias bona vinculata tribuere, id ei non licebit, ut alias notatum eſt.

Secundus effectus eſt quoad ſucceſſionem ipſius filiæ mo- 56
rientis cum filiis in dicta dote, ubi enim eſt adventitia, ſive moriatur viro ſuperſtite, ſive prædefuncto, indiſtincte ſuccedunt filii tanquam ejus hæredes, ut quicquid ſentiant Bal-

Baldus, & ſequaces *in leg. poſt dotem* quorum ſententiam de jure veriorem ſuſtinet Barboſ. *ibid. n.* 38. *& ſeq.* receptiſſima eſt ſententia Bart. *in eadem leg. poſt dotem*, *n.*25. ut advertunt Theſaur. *d. dec.* 237. *n.* 12. late Surd. *d. conſ.* 206. atque hanc tanquam abſolutam ſupponit Rota apud Duran. *d. dec.* 231. *n.* 20. ubi quod pauci ſunt, qui de hoc dubitent reſpectu filiorum, ideoque in Foro non meretur amplius deduci ad controverſiam.

In profectitia vero mulieri decedenti viro prædefuncto in ſtatu viduitatis non ſuccedunt filii, nec tanquam hæredes, nec tanquam filii, quia cum ſoluto matrimonio illico dos ad patrem reverſa cum ejus patrimonio confuſa, & conſolidata fuerit, non eſt amplius dos, neque remanet in quo filii ſuccedere debeant, & ſic illo caſu non intrat conſuetudo Martini, ut probant allegati ſupra in primo effectu, & eſt ſingularis limitatio, quam tradit ad conſuetudinem Martini Bar. *in eadem leg. poſt dotem*, *n.* 30. cujus ſententia eſt magis vera, & recepta, ut admittit idem Barboſ. *n.*49. & bene probat etiam Theſaur. *dec.* 138. quare tunc filius remanet ſolum jus legitimæ ſucceſſionis in bonis Avi.

Decedente vero muliere in ſtatu matrimonii viro ſuperſtite, quamvis etiam ea generalitate dictæ *leg. dos a patre*, ad patrem dos in puncto juris reverti deberet jure peculii, ex notoria tamen conſuetudine Martini ſuccedunt filii, non tanquam hæredes matris, ſed tanquam filii ex perſona propria vocati a conſuetudine, quare ad onera per matrem adjecta non tenentur, atque poſſunt, materna hæreditate repudiare, dotem retinere juxta ſententiam Gloſ. quam veriorem, ac magis receptam profitentur Barboſ. *ubi ſupra*, n. 51. late Theſaur. *deciſ.* 190. *per tot.* Merlin. *deciſ.*433.*n.*10. *& alii, de quibus* Boſſ. *d. cap.*3.*n.*193.*cum ſeq. & paſſim*, itaut in Foro pariter iſta concluſio non habeat amplius difficultatem, licet diſputando contrarium attenta ratione dicendum eſſet, niſi tamen ſibi tantum expreſſe pater dotem reddi ſtipulatus, ut ex Ancharan. *conſ.*434. *n.*2. Gabriel. *conſ.* 216. *n.* 42. *l.* 1. & aliis advertit Barboſ. *in d. l. poſt dotem*, *n.*49. *in fin.* quod admittendum videtur quoties tales concurrant conjecturæ, vel verborum amplitudo, ut probabila reddatur patrem ſtipulantem, in caſu etiam filiorum extantium voluiſſe ſibi ſtipulari, nam alias ſtipulatio videtur intelligenda ad limites juris, quod dicunt conſuetudinarium, filiis nempe non extantibus, ut bene Theſ. *dec.* 237. *n.* 7. cujus dictum in hoc videtur verum.

Tertius effectus præcedenti corollarius eſt circa hujuſmo-
57 di dotis imputationem faciendam per nepotes, filia præmortua, in legitimam avi; quicquid enim Scribentes diſputando dixerint, & quorum diſſenſiones in ſcholis ad ingenia excitanda potius deſervire poſſunt, in Foro tamen eſt receptum, quod aut verſamur in dote adventitia, ſeu profectitia impropriata per dictam donationem, itaut filii, ut ſupra, ſuccedant matri tanquam hæredes, & tunc compertum ſit dotem prædictam non eſſe imputandam, cum eam capiant nepotes aliunde quam ex immediata ſubſtantia avi, vel ex ejus providentia, juxta ſententiam Bart. *in dict. l. poſt dotem*, *n.* 25. *& ſeq.* quæ licet impugnata per Baldum, & ſequacas, de quibus late Boſſ. *n.* 198. *cum ſeq.* qui utramque Bart. & Bald. opinionem expendit, attamen eſt magis recepta, adeout eſſet contra ſtimulum calcitrare illam impugnare, ut advertit Theſaur. *d. deciſ.* 237. *n.* 12. ubi Theſaur. Jun. in addit. dicit ab ea non eſſe in judicando recedendum, ac ſequuntur Merlin. *de legit. d. l.* 2. *tit.* 2. *quæſt.* 13. *per tot.* Mangil. *de imput. dict. q.* 18. bene Duran. *d. dec.* 231. *ex n.* 7. Merlin. *dicta deciſ.* 433. *n.* 9. *& ſeqq.* Caren. *reſ.* 69. *n.*18. late Redenaſc. *d. conſ.* 75. ubi articulum imputationis practice, ac ſcholaſtice latiſſime diſcutit Rota in Bonon. ſucceſſionis 3. Martii 1651. cor. Cerro, & 5. Maji 1653. cor. Meltio, quarum ſecunda eſt *deciſ.* 311. *p.* 11. *recent.*

Si vero dotem conſequantur abſque neceſſitate qualitatis hæreditariæ maternæ, ſed tanquam filii vocati a conſuetudine Martini, vel ex avi ſtipulatione; & tunc quia ab iſtius ſubſtantia, ac providentia dotem hanc habere dicuntur, illam imputare tenentur, ut per allegatos, & alios quos in materia colligit Bottigl. *de ſucceſſ. Theorem.* 46. *ex n.* 28.

Et ex qua ratione imputationis reſultantis ex dotis aſſequutione in vim avitæ vocationis reſultat, quod licet ſupra in ſecunda ampliatione notatum ſit, ut patre ſtipulante reverſionem, ſibi in ſolo caſu obitus filiæ abſque filiis cenſeatur, in caſu quo cum filiis decederet, inducta tacita donatio, proindeque dos efficiatur adventitia, attamen ſi verſemur in loco, ubi, vel ex Statuto (ut eſt in Urbe) vel quia ibi recepta ſit opinio gloſ. *in l. Lucius*, filii in conditione poſiti cenſeantur vocati, intrabit abſque dubio imputatio, dum ita conſtat patrem noluiſſe filiam in dote habere hæredem, ſed vel ad ipſum, vel ad filios ex ejus providentia vocatos debere ſpectare, hoc tamen cum præſuppoſito, quod ſtatutum, vel particularis conſuetudo inducens vocationem ob poſitionem in conditione, operetur ſuam efficaciam in iſto caſu, de quo tamen dubitari poteſt, attento quod filii non ſunt poſiti in conditione occaſione ſubſtitutionis de alio factæ, ſed occaſione pacti reverſivi, quo caſu eſt ſatis controverſum, an intret Statutum, vel conſuetudo inducens vocationem ex conditione, ut conſtat ex deductis per Rotam in Romana prætenſi fideicommiſſi 30. Aprilis, & 8. Novembris 1638. cor. Coccino, Rom. cenſus 11. Martii 1652. & 30. Januarii 1654. cor. Cerro, alia Rom. cenſus 15. Junii 1654. cor. Bichio, de quo tamen in ſua materia *ſub tit. de fideicom.* quando filii in conditione poſiti cenſeantur vocati.

Quid autem ſit de imputatione dictæ dotis facienda per ipſam filiam in legitimam parentis, videri poſſunt ad ſaturitatem Boſſ. *d. n.* 198. *cum ſeq.* Redenaſch. *d. conſ.* 75. & Carena *in oppoſitam*, *reſ.* 215. & habetur alibi ſuper puncto, an dos ſuccedat loco legitimæ, & in eam impu- 58
tetur; verum ratione iſtius effectus præſertim, monitum eſſe velim prudentem Judicem ad excludendam, quo magis fieri poteſt dictam præſumptionem donationis reſultantem ex ſola figura verborum, quæ ut dixi ſæpe ex capite imperiti Notarii abſque partium voluntate adjiciuntur, quod ſcilicet talem donationem non admittat, niſi quando præciſa neceſſitas ex juris ſubtilitate, ſeu recepta quamvis irrationabilis, ac indiſcreta Doctorum intelligentia eum cogat, alias etenim frequenter dari poterit, ut volente patre filiis ſolam legitimam relinquere, longe melior ſit conditio nepotum ex fœmina prædefuncta, de quibus, ut notiſſimum eſt, curari non ſolet, quam filiorum maſculorum, vel nepotum ex eis, in quibus ratione agnationis indubitate eſt major dilectio; maſculi enim immediati non niſi legitimam conſequerentur, dicti vero nepotes ex fœmina obtinerent æqualem legitimam, ac ulterius dotem maternam contra omnem rationem, ac veriſimilem voluntatem, unde conſtat ſatis rationabiliter Theſaurum *d. dec.* 237. *n.* 12. de hac opinione dubitaſſe, atque Barboſ. hujuſmodi peculii improprietationem, ex hujuſmodi ſtipulationibus negaſſe, ſed quia ſententia Bartoli eſt nimis recepta, itaut temerarium eſſet eam de directo negare, hinc proinde conſultius erit, illam quam fieri poteſt, debilitare, atque raro ad praxim deducere, excludendo nempe talem donationem tacitam, cum cujus præſuppoſito Bartoli ſententia procedit.

Quartus eſt effectus tranſmiſſionis, ubi enim filii ſuccedunt matri in dote adventitia jure hæreditario, niſi viventes hæreditatem adierint, eam non aditam regulariter non tranſmittunt, ſecus ubi ad profectitiam vocantur tanquam 59
filii jure proprio, quoniam jus delatum quamvis non agnitum adinſtar legati tranſmittunt, ut ex Bald. *in leg. dos a patre* conſideret in ſpecie Capyc. *deciſ.* 176. *n.* 27. atque hic eſſet unicus effectus patri dotanti proficuus ex tacita donatione, dum excluſa tranſmiſſione in generum, qui ita dotem frequentius obtinere ſolet, ipſe pater tanquam proximior eam jure ſaltem ſucceſſorio obtineret, verum hujuſmodi effectus quaſi fruſtra conſideratur, raro enim utilitas illa deducitur ad praxim, nam vel hæreditatis tranſmiſſio fit ob deceſſum in infantili ætate, juxta late deducta per Fab. de Ann. *conſ.* 1. Altograd. *conſ.* 81. *& ſeqq. & conſ.* 94. *lib.* 1. Capyc. *d. deciſ.* 176. *n.* 27. Rot. *deciſ.* 217. *n.* 5. *part.* 5. *rec.* vel beneficio reſtitutionis in integrum ob abſentiam, vel ignorantiam, ſeu legitimum impedimentum, aut ſtatum miſerabilem, ex deductis per Fab. de Ann. & Altograd. *ubi ſupra*, Rota *dec.* 146. *n.* 18. *cum ſeqq. p.* 11. *recent.* & in aliis, vel ex jure ſanguinis ratione legitimæ, ad text. *in leg. unica*, *C. de his, qui ante apertas tabulas*, cum deductis per Rotam *deciſ.* 160. *p.* 6. *rec.* vel, & frequentius ob retentionem dotium maternarum ab ipſomet viro factam, per quam induci aditionem maternæ hæreditatis eſt plurium ſententia, quamvis non ſine contradictione, ex deductis per Surd. *dec.* 140. ubi Add. Capyc. Latr. *dec.* 13. Altograd. *d. conſil.* 81. Rot. in Interamnen. uſusfructus 18. Junii 1649. cor. Cerro *dec.* 329. *par.* 10. *recent.* & de his omnibus in ſua materia, *ſub tit. de ſucceſſ.*

Quintus effectus eſt, (& in quo major eſt controverſia) quod in dote profectitia vere, filiis non extantibus, 60

mulier hæredem nullatenus habet, nec ab inteſtato, neque ex teſtamento, atque de illa non diſponit, etiam per contractum, niſi in iis caſibus, in quibus filiofamilias de jure ſuper peculio contrahere permittitur, ſed ubi effecta eſt adventitia per dictam donationem, tunc habet hæredem ab inteſtato ipſummet patrem una cum fratribus, aliiſque inſimul de jure ad ſucceſſionem vocatis, & licet non habeat hæredem ex teſtamento, id non provenit ex defectu bonorum, ſed ex inhabilitate perſonæ, cui tanquam filiæfamilias de quibuſcumque bonis etiam aliunde obventis eſt prohibitum diſponere per ultimam voluntatem, diſponit tamen per contractum, qui a patre impugnari non poteſt, cum hic hæreditatiam qualitatem habere debeat, ut ex Bart. *in d. leg. poſt dotem*, ac aliis, firmant Bald. Novell. *par.* 12. *q.* 14. Cravet. *conſ.* 84. late Surd. *d. conſ.* 206. Cancer. *lib.* 1. *variar. cap.* 3. *n.* 33. atque hanc communem, ac magis receptam profitetur Duran. *d. deciſ.* 231. *n.* 20. cum adductis per Adden. ad Theſaur. *d. deciſ.* 150. *lit. B.* & 190. *lit. A.*

Contrarium tamen iſto caſu, quo filia decedit abſque filiis, late vetius probat Barboſ. *in d. l. poſt dotem*, *n.* 43. & *ſeq.* atque hanc opinionem ſibi æquiorem, ac rationabiliorem videri, poſt Decianum, & Cutinum, quos allegat, teſtatur Theſaur. Jun. *in addit. ad patrem*, *d. dec.* 150. & 190. & ſequuntur Galeota *lib.* 2. *contr.* 30. *n.* 11. & *ſeqq.* & Boſſ. *d. cap.* 3. *n.* 97. *cum ſeqq.* & quidem licet attento numero Doctorum magis recepta ſit opinio præcedens, attamen attenta æquitate, ac veriſimili voluntate, iſta omnino in caſu deceſſus abſque filiis recipienda videtur; ubi enim ſuperſunt filii, quia utcumque ſit, omni caſu dos ad patrem non redit, ſive illi ſuccedant ex conſuetudine Martini, ſive ex jure hæreditario, hinc proinde non videtur adeo præjudicatum patri, qui ſemper remanet excluſus, ſed ubi filii non ſuperſunt, durum omnino videtur, ac veriſimili intentioni contrarium, ut licitum eſſe debeat filiæfamilias de dote ſibi data per patrem diſponere per contractum, vel per æris alieni molem ad favorem extraneorum, ipſo patre excluſo, contra diſpoſitionem, ac rationem textus *in leg. jure ſuccurſum*, *ff. de jure dot.* ideoque ingenue fateor, hanc Mihi magis adæquare, non quia vere filiosfamilias in bonis valide donatis a patre de jure novisſimo hæredem non habeat, dum in hoc veram puto ſententiam Bartol. & ſequacium; ſed ex ratione ceſſantis voluntatis paternæ, ut nempe iſto caſu nullatenus cenſendum ſit ipſum donare voluiſſe, ſed quoniam durum eſſet in Foro id ſuſtinere ob majorem cumulum auctoritatum in contrarium, ideo cavet prudens Judex perpendendo iſta inconvenientia eff ectum iſtum tollere, non id negando directe, ut facit Barboſ. ſed indirecte, non ſe de facili inducendo ad credendum inductam eſſe donationem, juxta ea quæ ſupra in tertio effectu notata ſunt.

61 Adeoque illi Doctores (qui judaico more ſoli legis, vel doctrinarum litteræ, ac formalitati inhærentes, nec rationem, neque partium veriſimilem voluntatem curant) hunc effectum extendunt, quod credunt licitum eſſe filiæ de hac dote diſponere etiam per donationem cauſa mortis abſque alio patris conſenſu: vel quia verior ſit opinio volentium conſenſum patris in donatione cauſa mortis a lege requiſitum eſſe, non pro ſolemnitate, ac pro integranda perſona, ſed pro intereſſe, quod ceſſat in præſenti, dum in re ab eodem patre valide donata, ipſe nullum habet uſumfructum, ut ſupra, vel quia conſenſus cenſeatur præſtitus eo ipſo, quod ſtipulationem de dote reddenda ad favorem filiæ concipit, quoniam ita omnem conſenſum pro diſpoſitione videtur præſtiſſe, ut per Cravet. *conſ* 84. & *alios*.

Verum hoc in ſpecie contrarium late, & bene ſuſtinet Galeot. *dicta controv.* 30. idque Mihi omnino verum videtur; eſſet enim ex ſolo verborum conceptu, ut dixi per Notarium indoctum citra patris voluntatem, facere magnum cumulum præſumptionum, ac præjudiciorum, quia nempe, primo ita fingeretur facta donatio, ſecundo inducta privatio patris etiam quoad uſumfructum, & tertio præſtitus conſenſus ad diſponendum, quæ omnia certe humana ratio ſuadet non fuiſſe cogitata, atque hic eſſet modus planus, per quem eluſoria redderentur jura prohibentia filiisfamilias teſtamenti factionem, nam cum in omnibus fere teſtamentis apponatur clauſula, ut ſi non valet jure teſtamenti, valeat jure donationis cauſa mortis, hinc ex iſto capite ſemper diſpoſitio ſuſtinebitur; de aliis autem effectibus ex hac diſtinctione reſultantibus habetur infra in diſcurſu operis.

62 Disceditur item a regula principali, per quam dos in dubio cenſetur profectitia, accedente Statuto, per quod diſponatur dotem ſoluto matrimonio eſſe de pleno dominio mulieris, ut de Statuto Bonon. teſtatur Surd. *d. conſ.* 206. & plene agit Rot. in dicta Bonon. ſucceſſionis 3. Martii 1651. cor. Cerro, & 5. Maji 1653. cor. Meltio, quarum ſecunda eſt *dec.* 321. *p.* 12. *rec.* tunc enim dos efficitur adventitia, atque in ea filia habet hæredes, vel filios, vel eundem patrem, alioſque de jure ſucceſſores, atque reſultant omnes præmiſſi effectus, Surd. *d. conſil.* 206. Rot. in allegatis Bononien. in Piſauren. donationis 8. Febr. 1647. cor. Orthob. inter ſuas *dec.* 99. Urbevetana legati 4. Maji 1648. cor. Bichio, Rom. domus de Regardis 15. Janu. 1649. cor. Dunoz. inter ſuas *dec.* 815. Bituntina fideicom. 28. Junii 1652. cor. Alberg. de qua *diſc.* 104.

Sed, & ubi eſt adventitia, adhuc etiam ceſſant effectus prædicti, quoties ex contrario pacto, vel alias conſtat de voluntate paterna non donandi; cum etenim pater vivens 63 teneatur quidem, ſive in poteſtate ſit, ſive non, filiam dotare, non autem dotem ei donare, dum nullum jus irrevocabile, ac dominii tranſlativum habent filii ex legis beneficio in bonis patris viventis, legitima vero non ſit debita, niſi poſt mortem, idcirco non prohibetur pater hanc ſuam voluntatem declarare verbis, vel etiam ſignis, & conjecturis, quas, ut ſupra dictum eſt, etiam leves, ac minus efficaces puto admittendas ob fortem conjecturam inveriſimilitudinis generaliter pro donationis excluſione militantem, junctam etiam cum juris regula, ut in dubio donatio præſumenda non ſit, ut admittunt omnes in eadem *leg. poſt dotem*, ac habemus etiam ſuo loco, ubi agitur, quando dos cenſeatur donata a quocumque dotante.

Altera principalis inſpectio ſuper profectitia, vel adventitia qualitate, verſatur circa dotem, non ab ipſo patre, vel 64 avo paterno immediate, ſed ab avo, vel avia mediatis, ſive ab aliis quibuſcumque conſtitutam, & circa iſtam conſtituenda eſt regula, ut quoties conſtat eam non intuitu, & contemplatione ipſius dotatæ, ſed ejus patris datam, vel promiſſam eſſe, tunc dos profectitia vera cenſenda ſit, perinde ac ſi ab eodem patre directe, ac immediate conſtituta eſſet per organum, ſeu inſtrumentum ejus, qui dotantis partes geſſit, ita enim ab iſto fingitur tradita patri, atque ab iſto brevi manu filiæ, ad tex. *in leg. profectitia*, *in principio*, *ff. de jur. dot.* §. 1. *inſtit. per quas perſonas nobis acquiritur*, Cyn. *in leg. cum ſcimus*, *q.* 5. *Cod. de inoff. teſtamento*, Gabriel. alios reportans *concl.* 5. *de jur. dot. n.* 2. Simon de Pret. *conſ.* 65. Honded. *conſ.* 90. *n.* 6. *lib.* 1. Mangil. *de imputat. quæſt.* 19. *n.* 5. Surd. *conſ.* 219. *n.* 1. Bottiglier. alios cumulans *de ſucceſſ. Theor.* 21. *n.* 2. Boſſ. *d. cap.* 3. *n.* 28. *cum ſeq.* Rot. *deciſ.* 46. *n.* 7. *p.* 6. *rec.* in Rom. cenſus 15. Junii 1654. cor. Bich. §. *nam*, & *hæc*.

Atque ita concluſio regulanda venit in omnibus juxta inſpectionem præcedentem, unde ſi avus, vel alter dotans ſtipulationem reſtitutionis concipiat ad favorem filiæ, vel ita & taliter quod reſultet donatio, tunc cenſenda erit adventitia, non obſtante, quod idem dotans expreſſe declaret ſe intuitu, & contemplatione patris, ac in illius exonerationem dotaſſe, quoniam dum hic gerit partes procuratoris, ſeu negotiorum geſtoris cenſetur totum actum, qui eſt individuus, geſſiſſe de mandato ejuſdem patris, qui non poteſt illum in parte reſpuere, ac in parte acceptare.

Quare hujus inſpectionis difficultas potius eſt facti, quam juris, in perſcrutando ſcilicet, quando dos intuitu paterno, vel proprio data ſit, quoties verſamur in ambiguis, quia nempe dotans explicite animum ſuum non declara- 65 verit, circa quod diſtinguendæ ſunt perſonæ, a quibus debita eſt legitima patri dotatæ, ut ſunt avus, avia, aliique aſcendentes, ab ejuſdem patris fratribus, & conjunctis, vel amicis ad nihil de jure erga eum obligatis.

Quoad perſonas primi generis, obſervandum eſt pro præmiſſo iſtam quæſtionem ad duos effectus conſiderari. Primo, inter dotatam, & ejus patrem, an ſcilicet dos dicatur profectitia, tam reſpectu reverſionis ad patrem, quam ſuæ liberationis ab onere dotandi filiam, ac imputationis in legitimam, alioſque effectus in præcedenti inſpectione conſide- 66 ratos. Et ſecundo inter dotantem, ac patrem dotatæ, an ſcilicet dos data filiæ ejus, cui a dotante debetur legitima, debeat in dictam legitimam imputari, in præſenti autem agitur tantum de primo effectu, qui propriæ dotis materiam percutit, atque præſenti tractationi convenit, de ſecundo autem utpote percutiente diverſam materiam agitur in ſua ſede *ſub tit. de detractionibus*, atque videri poterunt Mangilius *de imputat. quæſt.* 21. Capyc. Latr. *conſul.* 158. Boſſ. *dicto cap.* 3. *a num.* 198. Merlin. *de legitima*, *lib.* 2. *titul.* 2. *quæſt.*

*quæſt.*10. & in pulchro caſu Surd. *conſ.* 219. ac alii per eos allegati.

Advertendo, ne incidatur in æquivoca, quod ex ſecundo effectu, ſeu caſu non licet inferre ad primum, quoniam ſtant bene ſimul, ut dos tanquam data ab avo intuitu filii ſit in ordine ad ipſam dotatam, ac patrem profectitia tanquam filiæ obventa intuitu patris, juxta textum *in d. l. profectitia, de jur. dot. cum Concord.* per Menochium *lib. 3. præſumpt.* 28. *n.* 1. & tamen quod non veniat patri per dotantem imputanda in legitimam, quia non ea intentione data ſit, vel ita data, quod de jure non mereatur imputationem, juxta late notata per Mangil. *d. q.* 21. & e converſo ſtant etiam bene ſimul, quod dicta dos imputetur in legitimam patris dotatæ, & tamen quod non ſit profectitia, quia nempe de ipſius patris approbatione ita conſtituta ſit, quod cenſeatur donata, & ſic adventitiæ potius quam profectitiæ naturam habeat.

67 Quatenus igitur ad dictum primum effectum pertinet, quæſtio principalis eſt ſuper conſtituenda regula in dubio, ubi enim probationes, vel conjecturæ pro affirmativa, vel negativa concurrant, tunc ceſſat dubitatio, atque dicimur verſari in caſu limitationis, & in hoc Menoch. *lib. 3. præſumpt.* 17. *num.* 1. *& ſeqq.* tres refert opiniones. Una eſt conſtituentium regulam, ut dos cenſeatur data intuitu patris, proindeque profectitia. Secunda eſt de directo contraria, ut nempe cenſeatur data intuitu ipſius neptis dotatæ, ideoque adventitia, quam pluribus auctoritatibus comprobat Bottiglier. *de ſucceſſion. Theorem.* 21. *num.* 12. Et tertia, quam ipſe dicit veriorem, & quam cæteris relatis refert Boſſ. *dict. cap.* 3. *n.* 45. eſt diſtinguens, an pater ſit dives, vel pauper, ut primo caſu cenſeatur avus dotaſſe intuitu ipſius neptis, eo quia actus eſt pure voluntarius, ſecundo autem cum actus ſapiat neceſſitatem, dicatur e converſo dotaſſe intuitu patris, verum adeſt etiam quarta opinio relata, ſed rejecta per eundem Menochium *num.* 4. diſtinguens in oppoſitum de directu, ut nempe patre idoneo, illius intuitu dos cenſeatur conſtituta, eo vero inope, cenſeatur data contemplatione propriæ perſonæ illius, quæ dotatur, ſatis autem expedit ſcire pro quo ſtet regula, ad effectum, ut illam pro ſe habens relevetur ab onere probandi dotantis voluntatem, quod transfertur in eum, qui oppoſitum allegat, ac etiam quia ſæpe contingit, ut conjecturis, ac præſumptionibus hincinde concurrentibus, omnino incertum ſit, quæ ſint majoris ponderis, & efficaciæ, quo caſu, illis tanquam ad invicem ſe deſtruentibus non curatis, ſtandum eſt regulæ.

68 Quæſtionem hanc omnium latius, & forte melius diſputat Merlinus *de legit. d. lib.* 2. *tit.* 2. *q.* 8. *&* 10. ubi relatis omnium ſententiarum rationibus, ac auctoritatibus, veriorem auctoritate, ac ratione probat primam ſententiam, ut nempe in dubio datum, vel promiſſum, aut relictum ab avo nepti ex cauſa dotis, cenſeatur intuitu filii, ſive per contractum, ſive per ultimam voluntatem id geſtum ſit, atque huic Ego quoque ſubſcribo, tum quia in dubio ſemper capienda videtur illa opinio, per quam pater a ſuperfluo onere relevetur, ut contingeret, ſi contraria ſententia tenenda eſſet, nam filia, quæ dotem proprio intuitu ab avo obtinuit, aliam a patre petere poſſet, ex regula, ut pater filiam etiam divitem, ac proviſam dotare teneatur, quod repugnat veriſimili voluntati, ac uſui communi, quibus potius quam mille auctoritatibus in his conjecturalibus defendum videtur, tum etiam quia iſtam tenuit Rota, cujus auctoritas in articulis broccardicis maxima eſſe debet, ut habetur *deciſ.* 706. *part.* 1. *recent. dec.* 145. *num.* 9. *&* 146. *nu.* 2. *p.* 6. Non refero autem fundamenta, cum ad fatietatem habeantur apud Merlin. *d. q.* 8. *&* 10. & Boſſ. *d. c.* 3. *n.* 33. ubi hanc quoque dicit veriorem, idque procedit indiſtincte tam in avo paterno, quam in materno, in utraque avia, ac aliis aſcendentibus, nedum ratione legitimæ, quaſi quod in iſtis præventivam ſolutionem patri, hanc dotem ejus filiæ ſolvere voluerit, (hæc enim ratio non eſt tuta,) ſed quia cum major præſumatur dilectio erga filium, quam erga neptem ob gradus majorem proximitatem, atque neptis ideo diligitur ab avo, quia deſcendit a filio, hinc proinde cenſetur in dubio nepti avum providere voluiſſe, ut filium ab onere dotandi relevet.

Et ex qua ratione præſumptæ voluntatis exonerandi filium a duplicata ſuperflua dote, quatenus ad meliorem fortunam deveniat, veram quoque puto ſententiam Merlini *d. q.* 10. *num.* 8. quatenus ſuſtinet, ut dos data per actum inter vivos nepti habenti patrem inopem, adhuc ipſius patris intuitu data dicatur. Primo enim aſpectu videretur omnino dicendum oppoſitum, quia ubi pater eſt pauper, exemptus eſt ab obligatione dotandi, ac ſuccedit obligatio avi, qui dotando propriæ obligationi directæ, ac immediatæ erga neptem ſatisfeciſſe dicitur, verum ratio prædicta præſumptæ voluntatis id ſuadet, ne alias dato caſu, quod patre ex ejuſdem avi ſucceſſione, vel alias tractu temporis ditato, detur dictum inconveniens duplicatæ dotis præſtandæ.

Quamvis autem in hac parte veram putem opinionem Merlini, minus tamen tutam credo ejus rationem, ut ſcilicet obligatio avi patre inope non ſit principalis, & propter ſe, ſed propter filium, ac acceſſoria, adiutar fide- 69 juſſoris, quoniam ſi hoc eſſet verum, ſequeretur quod avus, non expectata imputatione in legitimam poſt ejus mortem facienda, poſſet vivens agere filium, cui divitiæ ſupervenerint, ad ſe reintegrandum de dicta dote, quod nullibi cautum habemus in jure, niſi animum declarando, ac de repetitione ſibi proteſtando caveat; concluſio enim, ut mater (cujus ſubſidiaria eſt obligatio dotandi) cenſeatur puellam habentem patrem fidejuſſorio, ſeu ſubſidiario nomine dotaſſe, ultra quod habet particularem rationem in matre tanquam uxore illius, qui dotare obligatus eſt, procedit patre idoneo, ſecus autem inope, quia tunc matri ſatisfacienti propriæ obligationi, nullibi cautum videtur competere actionem pro repetitione ab eodem patre poſtmodum idoneo effecto, & licet contrarium ſuadeant deducta *diſc.* 145. attamen videtur ille caſus diverſam habere rationem, quia nempe ſatis ſtricte ſubſidiaria eſt ea dos, quæ a fideicommiſſo detrahitur, & quia omnis poſſibilis intellectus videtur capiendus, ut fideicommiſſa conſerventur, eorumque diſſipatio non permittatur niſi æquitas, ac neceſſitas urgeant, quarum utraque ceſſare dicitur ſi patri divitiæ ſuperveniant, quod non eſt in avo idoneo, qui voluntarie dotem ſolvit.

Conſideratur item inter unum caſum, & alterum alia ratio differentiæ, quia nempe ut dictum eſt ſupra *diſc.* 142. avus, vel alter aſcendens vivus recte poteſt ſibi conſulere de dicta repetitione per proteſtationes, aliaque juridica remedia, quæ ſi omittit ſibi imputet, non ſic autem eſt in caſu fideicommiſſi; dum illius ordinator defectus hæc peragere non poteſt, & ideo, quia ejus ſilentium culpæ adſcribendum non eſt, lex ſupplendo ejus partes, debet inducere id, quod ille veriſimiliter facere potuiſſet, atque Judex prudentis defuncti perſonam inducere.

Regula vero prædicta procedit in dubio, quatenus nempe conjecturæ in contrarium non concurrant, vel hincinde colluctantium concurſus rem dubiam reddat, quod pariter e converſo dicendum eſſet, quatenus juxta alteram ſententiam, regula in contrarium conſtituenda videretur, dum hæc utroque modo eſt nuda præſumptio, contrariis probationibus etiam præſumptivis, & conjecturalibus excludibilis.

Conjecturæ autem quales pro una, vel altera voluntate conſiderari ſoleant, longum eſſet hic recenſere, ſufficiat autem relatio ad Merlinum *dicto lib.* 2. *titul.* 2. *quæſt.* 7 70 9. Mangil. *dicta quæſt.* 21. *& duobus præcedentibus*, Menoch. *d. præſumpt.* 17. late Boſſ. *dicto cap.* 3. *a num.* 45. ubi quidquid conjecturas expendit, & aliquas ponunt Capyc. Latr. *d. conſult.* 158. Bellon. Jun. *conſ.* 60. *ex n.* 34. & Ruta *d. deciſ.* 706. *part.* 1. *diverſorum*, *&* 145. *p.* 6. *recent.* Omitto namque eas referre, tum quia cum facilis habeatur earum collectio apud allegatos Auctores, quorum opera de facili præ manibus habentur, genio repugnat ſuperflua tranſcriptio, tum etiam quia non omnes credo tutas, & cuicumque caſui applicabiles, ideoque Judicantem, vel Conſulentem monitum eſſe velim, ut conjecturis per Doctores recenſitis non ita firmiter hæreat, quaſi quod eſſent Evangelium Sancti Joannis, ut a nonnullis verborum cortici reħærentibus vidimus fieri, ſed illas, aut æquipollentes bene conſiderando, ſuo arbitrio congrue applicet juxta perſonarum, locorum, ac temporum circumſtantias, & qualitates, ex quibus dijudicet, an adſit necne veriſimilis voluntatis, in qua totum verſatur.

Ut enim ſatis frequenter advertitur in iſta conjecturali materia *ſub tit. de fideicommiſſ.* certa regula deſuper ſtatui non poteſt, atque in hujuſmodi conjecturalibus materiis ſæpe contingit, ut conjecturæ numero, in una facti ſpecie judicentur efficaces, & in altera eadem, ac majores reſpuantur, prout neque de præmiſſæ regulæ ampliationibus, ac limitationibus agi oportet, quoniam nulla eſt firma ampliatio, ſeu limitatio ex juris diſpoſitione proveniens, atque cuicumque caſui conveniens, ſed omnes verſantur in conjecturis, ac facti circumſtantiis,

ex quibus DD. credunt de una, vel altera voluntate conſtare, ideoque ampliationes, vel limitationes, quæ ab aliquibus dari ſolent, rectius dicendæ ſunt potius conjecturæ, ex quibus factum reddatur diverſum.

71 Quo vero ad perſonas ſecundi generis ſupra diſtinctas, in quorum bonis pater dotatæ nullum jus conſequendi legitimam habeat, præmittendo etiam quod hic non agitur de quæſtione, an dos ab uno, vel altero perſonarum genere data cenſeatur animo donandi, vel repetendi a patre, de qua in *diſc. præcedenti*, quoniam ubi animo repetendi data eſt, tunc non dubitatur cenſeri profectitiam uti datam a patre, qui dantis debitor evadit, ſed præſuppoſito quod data ſit animo donandi, dubitatur, an hæc donatio cenſeatur facta intuitu ipſius fœminæ dotatæ, vel ejus patris, & tunc ſubdiſtinguendæ pariter videntur perſonæ conjunctæ patri, ut ſunt fratres, patrui, & ſimiles, a perſonis omnino extraneis, nullamque ſanguinis conjunctionem habentibus.

Quoad conjunctos, licet non deſint altercantes, attamen juxta ſententiam magis communem, quæ verior videtur, conſtituenda eſt regula pro qualitate profectitiæ, ut nempe in dubio cenſeatur dos data, vel promiſſa in gratiam patris puellæ, ejuſque intuitu, ut ipſe relevetur a proprio onere, ea potiſſimum ratione, quod cum dotanti pater ſit proximior, illeque ſit cauſa, ac medium, ob quod puella dotanti conjungitur, hinc proinde dilectio cenſetur major erga proximiorem per cujus medium deſcendit etiam in ejus filiam, ut poſt Alexand. Caſtr. Ripam, & alios late probat Merlin. *de legitima*, *dicto lib.* 2. *tit.* 2. *q.* 16. *ex n.* 9. Boſſ. *dicto cap.* 3. *n.* 109. *cum ſeqq.* apud quos auctoritates, ac rationes habentur collectæ, atque illa videtur tenenda tanquam veriſimilis, & æqua, ac praxi magis adaptabilis; videmus enim in dies Clericos, vel alios cælibes dotare filias fratrum, ſeu nepotum ad hoc principaliter, ut eoſdem fratres, vel nepotes relevent ab onere dotandi, atque alias eſſet dare inconveniens toties conſideratum, ut mulier a patruo, vel alio conjuncto congrue dotata, duplicatam dotem e patre conſequi poſſet ad ſuperfluitatem potius, ac luxum, quam ad neceſſitatem, contra communem uſum, ac veriſimilem partium intentionem, & bonum Reipublicæ, cui ſicut expedit puellas dotari, atque decenter collocari, ut ita earum honeſtati conſulatur, atque Reſpublica hominibus impleatur, ita pariter expedit, ut familiæ propter inanes, ac ſuperfluas dotes non depauperentur, ut eſt obſervatum ſupra *diſc.* 143. ſuccurrendum etenim quam poſſibile eſt puellis innuptis, donec congrue dotentur, ac etiam ut dotem conſtitutam aſſequantur, & conſervent, non autem, ut poſtquam ſunt proviſæ, ſuperfluas divitias ad luxum habeant; divitiæ ſiquidem in mulieribus potius malos, quam bonos pariunt affectus, cum illis enim virorum dominium comparantes eam quam volunt vivendi licentiam aſſequuntur.

Hæc autem procedunt in dubio, & ubi probationes, vel conjecturæ contrarium non ſuadeant, juxta ea quæ de avo, aliiſque aſcendentibus dicta ſunt, quæ hic cenſeantur repetita, conjecturas vero colligit idem Merlin. *dict. q.* 16. qui alios allegat, fortius autem hæc regula datur indubitata in iis, qui patri ſunt conjuncti, filiæ vero extranei, quia nempe agatur de filia adoptiva, legitime tamen arrogata, ita & taliter quod in arrogantis poteſtate de jure dicatur eſſe, longe autem poſt hæc ſcripta Rota in Romana legitimæ 13. Januar. 1660. cor. Taja contrarium ſenſum habuit, ſed quia non ſcripſi in cauſa, ideo maturum judicium interponere non valeo; ſed reſervo quando occaſio præbeat particulariter diſputandi.

72 In extraneis patri, ſed conjunctis ipſi puellæ, indubitata eſt regula contraria pro qualitate adventitia, & quod intuitu ipſius puellæ dos data ſit, cum erga eam, & non patrem vigeat ratio ſanguinis, ac affectionis, ex qua dotans moveri potuit, in illis vero qui utrique ſunt extranei regula videtur pariter conſtituenda pro qualitate adventitia, quia regulariter relicta, vel data alicui, ipſius, & non alterius intuitu cenſetur data, dum non ſubeſt ratio, ob quam patris contemplatione id geſtum eſſe dicatur, ad gloſ. *in l. ultima C. de uſufruct.* ubi Bart. Bald. Salic. & alii de quibus Menoch. *l.* 3. *præſumpt.* 28. *n.* 17. Mangil. *de imputat. qu.* 24. *n.* 6. *& ſeqq.* Merl. *d. l.* 2. *tit.* 2. *q.* 17. *in princ.* Bottigl. *de ſucceſſ. d. theorem.* 21. *n.* 11. ab iſta vero regula pariter receditur, ubi conjecturæ, vel aliæ facti circumſtantiæ ſuadeant extraneum, patris contemplatione id feciſſe, quas conjecturas cumulant Menoch. *dicta præſumpt.* 28. Mangil. & Merlin. ubi ſupra, atque ad hunc effectum ſatis attendenda veniret ejuſdem donatoris declaratio, quamvis ex intervallo, dummodo non poſt factum caſum diſputationis, quando de colluſione declaratio ſit ſuſpecta, & quoties donatio non eſt clare concepta per verba ſonantia ipſius puellæ intuitum, & contemplationem, dum in claris non eſt declarare, ſed diſponere, quod non licet, ut alias eſt obſervatum; & in ſumma cum tota hæc ſit materia voluntatis, expedit quidem ſcire regulas pro caſibus omnino dubiis, qui rari ſunt, ſed fere ſemper deciſio pendet ab arbitrio judicantis ex facti circumſtantiis, prudenter tamen ac juridice regulando, præſertim ſi factum ipſum ſuadeat ipſius dotatæ intuitum, quia nempe ob ejus pulchritudinem, aut nobilitatem, vel alias qualitates a viro inæquali dotata ſit, ex deductis *diſc.* 142. ubi videatur, atque aliis congeſtis, obſervat in terminis paragii debiti per fratres Bottigl. *de ſucceſſ. theor.* 21. *n.* 6. *& ſeqq.*

ANNOT. AD DISC. CLIV.

ANnotatum ſupra, *ad diſc.* 29.

De pactis, vinculis, & oneribus, quæ doti adjiciantur quando valeant, & obligent, & incidenter de pacto ſuper futura ſucceſſione, ac etiam remiſſione, & de altero legis commiſſoriæ.

S U M M A R I U M.

1 *AGitur hic tantum de pactis inter dotantem, & dotatam, & circa quæ frequentius ea verſentur.*

2 *De pacto ſuper hæreditate viventis affirmativo, vel negativo inito in capitulis matrimonialibus, & tanquam in partem dotis, an valeat, & an dota nullitate ille qui ſic inutiliter promiſit, teneatur alteri ad intereſſe?*

3 *Diſtinguuntur ſex caſus ſuper pactis reverſivis, vel oneribus, quæ in dotem adjiciuntur.*

4 *Pacta, vel onera adjecta per dotantem in dote conſtituta de bonis propriis dotatæ non valent, ſecus in eo quod dotans dedit de ſuo.*

5 *Quando mulier dicatur dotari de ſuo, enumerantur plures caſus, præſertim ſi dos data ſub lege renunciationis ſucceſſionibus, & aliis juribus dicatur conſtitui de propriis bonis renunciantis.*

6 *Fallit ſi mulieris conſenſus tacitus, vel expreſſus accedat, itaut ſic paciſcendo videatur inducta donatio.*

7 *Quando mulier paciſcendo, vel patiendo paciſci dotem alteri reddi, eam cenſeatur donare.*

8 *Pactum reverſivum adjectum a patre in dote profectitia ipſo patre ſuperſtite, eſt indiſtincte validum etiamſi matrimonium ſolvatur, muliere ſuperſtite.*

9 *Quid ubi ex matrimonio ſuperſunt filii.*

10 *Pactum reverſivum adjectum a patre in dote adventitia quando validum ſit ſi pater ſupervivat.*

11 *Quando pactum dicatur adjectum incontinenti, vel ex intervallo.*

12 *Pacta adjecta per patrem in dote data ipſo vivente an ſubſiſtant eo mortuo ſaltem in eo quod legitimam excedit?*

13 *Paragium datum in vita, quod ex Statuto, vel conventione eſt tale ut filia non admittatur ad petendum ſupplementum legitimæ, nullum recipit onus, vel pactum etiam in exceſſu.*

14 *Dos conſtituta, vel relicta per patrem in ultima voluntate, vel alias poſt ejus mortem, an recipiat onera, & pacta, datur diſtinctio an ſuccedat necne loco legitimæ?*

15 *Statuto mandanti ut filia debeat acquieſcere paterno judicio, an dos etiam quod ſuccedit loco legitimæ, recipiat onera, conditiones, & pacta?*

16 *Dos, quæ datur fœminis ex Statuto excludente a ſucceſſione, quamvis non ſuccedat loco legitimæ, an recipiat onus, vel gaudeat aliquibus privilegiis legitimæ?*

17 *Dos data a fratre de paragio ex neceſſitate non recipit onus, nec pacta, ſecus ea, quæ ab ipſo fratre datur de bonis ſuis.*

18 *Quid de pactis adjectis a patre, vel aliis conjunctis dotare obligatis.*

19 *Exceſſus non præſumitur, & qui prætendit ſuſtinere onus in exceſſu ſupra legitimam debet probare exceſſum.*

20 *Pactum adjectum ab extraneo incontinenti ſuſtinetur, ſecus ſi ex intervallo.*

21 *Omnia*

21 *Omnia præmiſſa procedunt de ſubſiſtentia pacti abſque conſenſu mulieris, ſed ipſa conſentiente, ſuſtinentur omnia illa pacta, & onera, quæ alias rejici deberent.*

22 *Quando talis conſenſus mulieris adeſſe dicatur ut pacti vel oneris approbationem inducat.*

23 *Mulier contrahendo matrimonium, an cenſeatur approbaſſe dotis conſtitutionem, ac pacta contenta in capitulis matrimonialibus initis cum ſponſo?*

24 *Præſuppoſito conſenſu agitur de differentia, quæ vertitur inter pacta adjecta ad favorem patris, & alia ad favorem extranei dotantis, ut primo caſu requiratur ſtipulatio, ſecundo vero ſufficiat pactum nudum, & quomodo id procedat.*

25 *Pacta onerofa, vel onera, quæ alias doti adjecta poſſent caſſari, ſubſiſtunt ſi mulier non contraſtetit, neque in contrarium diſpoſuit.*

26 *Intellige data ſcientia tamen facti, & an ſit etiam neceſſaria juris?*

27 *Si mulier tradidit pactum valere, juxta illud diſponit, an cenſeatur diſpoſitio tanquam ex falſo præſuppoſito?*

28 *Pacta, vel onera quamvis alias valida intelliguntur ſoluto matrimonio per mortem mulieris, ſecus autem ſi ſolvatur per mortem viri, muliere ſuperſtite, tunc enim ceſſant, ac ſunt invalida, quia faciunt conditionem dotis deteriorem.*

29 *Etiamſi pactum poſſet ſe habere ad damnum, & lucrum, atque regula ut actus, qui ſe poteſt habere ad commodum, & incommodum, non dicatur præjudicialis, fallit in dote, in qua ſufficit ſola potentia præjudicii.*

30 *Declaratur concluſio de pactis conditionem dotis deteriorem facientibus, de qua ſupra, num. 28. & ſequuntur declarationes poſt numerum ſequentem, & poſt numerum 32.*

31 *Pacta alias licita non ſubſiſtunt ſi per ea impediatur matrimonium, quia non inveniatur qui cum ea contrahere velit.*

32 *Pactum in primo matrimonio adjectum, an dos ſpectare debeat ad filios illius matrimonii, an ceſſet ſi matrimonium ſolvatur, muliere ſuperſtite.*

33 *An dicta pacta doti præjudicialia valeant ſi ſiant ante matrimonium?*

34 *Quando mulier dicatur diſpoſuiſſe de dote contra pactum, vel de re non in pacto permiſſa, & non diſponendo cui ſumma reſervata debeatur, remiſſive.*

35 *Pacta ſuper dotis reverſione ad dotantem, conſtante matrimonio, an ſint valida?*

36 *De pactis dotalibus ſuper ſucceſſione filiorum in dote remiſſive?*

37 *De pacto legis commiſſoriæ an valeat ſtatuto dotis remiſſive.*

38 *De aliis pactis dotem minuentibus, vel augentibus, an valeant ſi ſint turpia, vel alias inobſervabilia? & de pacto habitandi in certo loco, vel communione, ſub diminutione dotis, an ſervandum?*

D I S C. CLV.

1 **A**Ccedentibus pactis expreſſis, dotis reverſionem, reſolutionem, vel aliud onus continentibus, ſive a patre, ſive a conjuncto, ac ſive extraneo dotante adjectis, ceſſant omnes quæſtiones voluntatis, quæ alias cadunt ubi hæc ambigua eſt, ſolaque remanet quæſtio poteſtatis ſuper hujuſmodi pactorum validitate, ac obſervantia; verum neque illa voluntatis omnino exulat, cum ſæpe, dato etiam pacto expreſſo, illa intret in caſibus, vel omiſſis, vel ambigue, ac æquivoce in pactum deductis.

Quia tamen hæc pacta dotalia circa tria principaliter, ac frequentius verſari videntur. Primo nempe circa dotantium hæreditates, ac ſucceſſiones, quæ dotatis, vel earum viris in dotis partem promittuntur, vel auferuntur. Secundo circa dotis reverſionem ad dotantem. Et tertio circa modum ſuccedendi, hinc proinde de his principaliter agendo, poſtmodum vero de aliis minus frequentibus aliquid remiſſive potius inſinuabitur.

Quatenus ergo pertinet ad primam ſpeciem pactorum ſu-
2 per hæreditate, vel ſucceſſione viventis, pacta hæc diverſimode concipi ſolent; alia enim ſunt affirmativa, quia nempe viventium hæreditates, ac ſucceſſiones in dotem, vel dotis partem promittantur, alia vero negativa, quia dos ea lege conſtituatur, ut conjuges ad ſperatas viventium hæreditates, ac ſucceſſiones aſpirare non valeant, affirmativa vero ſubdiſtinguuntur in ſucceſſionem ipſius dotantis, ac ſucceſſionem tertii, verum quia formalis inſpectio hujuſmodi pactorum præſeferentium necdum materiam conventionum ſuper viventium hæreditatibus, ſed materiam quoque renunciationis tanquam validam, nimiſque involutam, propriam exigens tractationem, indiſcretam præſeferret a propoſita dotis materia digreſſionem, hinc proinde quicquid ſit de talibus pactis in genere, de quibus poſt antiquiores in leg. *Pactum quod dotali, Cod. de pact.* conſuli poſſunt Tiraquell. *de primogenit. q. 6.* Menoch. *conſ. 1. & 92.* Cyriac. *controv. 88.* Fontan. *de pact. nuptial. clauſ. 4. gloſ. 9. part. 4.* Theſaur. *deciſ. 225.* Pratus *diſcept. 12.* Bellon. Jun. *conſ. 22.* Hodiern. *controv. 28.* Marcian. *diſputat. 87.* Bottiglier. *de ſucceſſion. theorem. 44. & 45.* Molphet. *ad conſuetud. p. 6. titul. de renunciat. quæſt. 7. & ſeqq. & conſ. 38. ex num. 20.* Altograd. *conſ. 40. & ſeqq. lib. 2.* Burattus *deciſ. 366.* Rota in Aſſiſien. pecuniaria, ſeu pacti 20. Junii 1653. & 1. Junii 1654. coram Albergato, Avenionen. hæreditatis 5. Martii 1646. & 23. Januarii 1647. coram Rojas, Amorina Caſtel Guardex 16. Junii 1651. coram eodem inter ſuas *deciſ.* 282. 317. & 455. Beneventana hæreditatis 17. Martii 1653. cor. Melzio apud quos habentur Concordantes, & plures *ſub tit. de renunc. & ſub alterio de ſucceſſ. ab inteſt.*

Stricte ad dotalem materiam de duobus quæri ſolet. Primo nempe an hæc pacta, alias nulla, vel revocabilia, dotis favore ſuſtineantur, utaut aliquod dotis privilegium in hoc dignoſcatur. Et ſecundo, an poſita eorum nullitate, vel revocabilitate, aliquod jus competat dotanti, vel dotatæ, ejuſque viro ſub hujuſmodi pactorum fide contrahentibus, agendi ad intereſſe pro inobſervantia pacti?

Quoad primum, ut favore dotis, vel matrimonii pacta ſuſtineantur, plures colligunt Menoch. *conſil. 1. n. 162. & ſeqq. & conſil. 92. n. 53.* Gratian. *diſcept. 692.* Caſtell. *de donat. contempl. matrim. tom. 1. poſt allegationes, fol. 357. ex n. 118. & tom. 2. tract. 2. diſc. 1. inſpectione prima, per tot.* Prat. *d. diſcept. 12. num. 12.* Bellon. Jun. *conſil. 22. n. 7.* Marcian. *d. diſp. 87. n. 8.* qui hanc veram credunt, ſaltem ubi accedit conſuetudo.

Contrarium tamen, ut neque favore dotis, ac matrimonii pacta hæc quamvis concepta in capitulis matrimonialibus valeant, magis communem, ac veram poſt alios ab eis allegatos profitentur Cyriac. *controv. 88. n. 12. & ſeqq.* Fontanell. *de pact. clauſ. 4. gl. 9. part. 4. ex n. 13.* Mantic. *de tacit. lib. 12. tit. ultim.* Hodierna *controv. 28. n. 22.* Caſtell. *d. inſpect. 1. tom. 2.* atque hanc pluribus conceſſis canonizavit Rot. in Rom. donationis 16. Martii 1643. coram Bichio, in allegata Avenionen. hæreditatis 5. Martii 1646. & 23. Januarii 1647. coram Rojas inter ſuas *deciſ.* 282. & 317. quas deciſiones approbavit poſtmodum in Camerinen. hæreditatis *deciſ. 437. num. fin. p. 11. recent.* dicta Amerina Caſtel Guardex 16. Junii 1651. coram eodem Rojas *d. dec.* 455. & ſæpe in aliis, quare ab hac uti magis communi, & recepta non videtur recedendum, cum præſertim habere videatur pro ſe textus litterales in *d. l. pactum quod dotali, Cod. de pact. in leg. pactum dotali, & l. hæreditas, C. de pact. convent.* in quibus pacta hæc ſupponuntur inita in tabulis dotalibus, & tamen improbantur.

Et quidem contrariæ ſententiæ ſequaces, ut plurimum agnoſcunt hanc difficultatem, attamen ſe fundant in juramento, vel conſuetudine, ſed quoad juramentum (quicquid ſit an illud hujuſmodi validitatem inducat) quatenus etiam admitteretur, id cauſaret validitatem cujuſcumque pacti indifferentis, præſcindendo etiam a dote, ac matrimonio, & de quo diſtinguendo caſus habetur actum *ſub tit. de fideicommiſſis, diſc. 141.* & habetur etiam *ſub tit. de pactis, & contractibus,* ac etiam *ſub tit. de renunciat. & de hæreditate.*

Quo vero ad conſuetudinem, adhuc intrat eadem dubitatio validitatis, tum quia non deſunt volentes ut tanquam contra bonos mores attendenda non ſit, ex collectis per Giurbam *ad conſuetud. Meſſan. in præfation. n. 33. & 34.* & in ſpecie obſervat Rota in dicta Avenion. 5. Martii 1646. cor. Rojas inter ſuas *deciſ.* 282. & in altera ejuſdem confirmatoria ſuperius allegata, tum quia dato etiam, quod per conſuetudinem talia pacta præſerventur a nullitate, non tamen præſervantur a revocabilitate, utaut intelli-

telligenda ſint quatenus non revocentur, ideoque non revocatio juncta cum conſuetudine poſſet forte aliquid operari juxta opinionem, quam ſequitur Rota in proxime allegatis deciſionibus coram Rojas, quod non tranſit ſine difficultate, ut in dictis ſuis ſedibus particularibus de materia. Ac etiam quia conſuetudo eſt concludenter probanda in loco cum requiſitis rigoroſis, quæ difficile ad praxim reducuntur.

Limitationes autem tradi ſolitæ, quia nempe agatur de quota, vel de certis bonis, ſive quia ſit perſonarum incertarum, & ſimiles, hic deducere incongruum videtur, cum pereatiant materiam pactorum in genere, neque doti ſpecialiter conveniant ex privilegio, ideoque de his in dictis ſuis ſedibus.

Quo vero ad ſecundum quæſitum ſuper actione ad intereſſe, quod nulla conjugibus competat actio contra dotantes, & e contra dotantibus contra conjuges, vel eorum alterum, firmant Bald. Salic. & Jaſ. *in dicta l. Pactum quod dotali*; cum quibus concurrit Mantica *dicto lib. 12. tit. ult. num. 27. & ſeqq.* idem Bald. *in leg. Artemidorum, num. 12. Cod. ut in poſſeſſion. legat.* cum qua ſententia poſt Tiraquell. *de primogenit. quæſt. 6. n. 20. & 34.* concurrunt Hodiern. *dicta controv. 28. n. 24. & ſeq.* hanc etiam tenent Molfeſ. *conſil. 38. n. 34. & ſeq.* Cyriac. *controv. 85. n. 13. & ſeq.* Theſaur. jun. *lib. 2. quæſt. 79. n. 10.* eamque canonizat Rota in dictis Avenion. coram Rojas.

Cenſentur etenim conjuges ita contraxiſſe ſub præſuppoſito legali, quatenus nempe is, qui ſuam hæreditatem promittit, vel is, de cujus hæreditate agitur, in ea intentione perſeveret, quia niſi alias contrahere, nec tanta dote contenti eſſe voluiſſent, debebant modo licito, & irrevocabili ſibi conſulere, ut in allegatis Avenionen. & bene in dicta Amerina Caſtri Guardeæ apud Rojas *d. dec. 455.* Et quamvis contrarium velle videatur Decius *in eadem leg. Pactum quod dotali, n. 3.* quia aliquos habet ſequaces, videtur tamen intelligendus quatenus concurſat dolus dotantis, ita conjuges inducentis ad ſe contentos habendos pauca dote ſub illa ſpe, quo caſu cum Decio concurrit Mantica ubi ſupra in fine; quod Ego verum cenſeo ubi dotans eſt pater, vel alter ex juris diſpoſitione dotare obligatus, qui minus congruam dotem ſub hoc prætextu conſtituerit, dum tali caſu indubitatum eſt jus competere conjugibus ad congruæ dotis ſupplementum, ne dicta fraus ei cauſet commodum liberationis ab obligatione legali; ſecus autem ſi fuerit extraneus promittens ex nuda liberalitate, quoniam videtur illum ita promittendo voluiſſe nugari, mulier etenim non poteſt dicere ſibi factam eſſe injuriam, dum nil ei debebatur, meritus autem de ſua ſimplicitate, ac imprudentia conqueratur.

3 Secunda hujus diſcurſus inſpectio principalis eſt ſuper pactis reverſivis dotis, quæ per dotantes in caſu ſoluti matrimonii adjici ſolent, ſeu ſuper aliis oneribus, & hæc in ſex caſus diſtinguenda eſt, quorum primus eſt in dote de propriis ipſius dotatæ bonis conſtituta. Secundus de conſtituta per patrem in contractu ita & taliter, quod in ejuſdem parentis vita hujuſmodi conſtitutio effectum habitura ſit. Tertius in conſtituta per eundem patrem per ultimam voluntatem ſive per contractum, ita & taliter, quod non niſi poſt mortem diſpoſitio effectum habeat. Quartus in conſtituta per fratres, mortuo parente. Quintus in conſtituta per matrem, vel alios, in quorum bonis dotata jus habet legitimæ aſſequendæ. Et ſextus tandem in conſtituta per conjunctos, vel extraneos quoſcumque, a quibus dotata nullam legitimam prætendere poteſt.

4 Primo caſu (niſi pactum ita conceptum ſit, quod ex eo valida donatio deducatur facta ei, ad cujus favorem adjectum fuit, ut infra,) tunc planum eſt, onus a quocumque adjectum, ſive ſit parens, ſive extraneus, non ſubſiſtere, neque ſervari debere, Fontan. *de pact. nupt. clauſ. 5. gloſ. 10. part. 1. n. 11.* ubi late alios congerit Amat. *lib. 1. variar. cap. 28. num. 5. & lib. 2. cap. 64. num. 8.* Buff. *de dote cap. 5. num. 85.* Rota *deciſ. 701. num. 1. part. 1. recent.* in Faventina dotis, ſeu ſucceſſionis 21. Febr. 1639. coram Dunozetto, *deciſ. 110. p. 8. rec. repoſit. inter illas* Dunoz. *dec. 528.* ac habetur ſupra in Melevit. *diſc. 90.* Quem enim non honoro, non poſſum gravare, ideoque cum dotans nil dotatæ tribuat de ſuo, nulla ſubeſt ratio cur eam in re propria gravare liceat.

5 De re autem propria mulieris dotari dicitur, nedum ubi explicite bona per ipſam poſſeſſa, vel ad eam ſpectantia traduntur, ſive ex juris diſpoſitione tradita cenſentur, ſed etiam ubi dotatur ex bonis ipſius dotantis, cum pacto tamen renunciandi ad ejus favorem juribus, ac bonis ab ea poſſeſſis, vel ſperatis, quoniam tunc renunciatio dicitur correſpectiva dotationi, atque dos cenſetur data ſub titulo præventivæ ſolutionis pretii eorum jurium, quibus conventum eſt renunciari, ut bene aliis allegatis firmat Rota in Romana dotis 3. Decembris 1635. cor. Dunozet. & in dicta Faventina ſucceſſionis coram eodem inter ſuas *dec. 267. & 528.* ideoque infertur quod dos data a patre filiæ renuncianti futuris ſucceſſionibus, ac hæreditatibus, dicitur a principio ita perfecte filiæ acquiri, ut ex poſt facto aliud onus a patre adjici non poſſit, atque longe poſt hæc ſcripta firmatur in Romana pecuniaria de Matthæis 15. Jun. 1665. coram Albergato, & in aliis, nam ita præventiva dotem dediſſe videtur pater in recompenſam futuræ ſucceſſionis, ac legitimæ.

Verum circa hoc diſtinguendum eſt; aut enim filia intuitu dotis per patrem ſimpliciter conſtitutæ renunciavit ad favorem patris illis hæreditatibus, ac ſucceſſionibus aliorum conjunctorum, quæ ſibi jam delatæ erant, dictaque jura renunciata reſpondent quantitati dotis conſtitutæ, & tunc non dubitatur dotem dici conſtitutam, non de paternis, ſed de propriis, itaut dos paterna, ſeu profectitia dicatur in ſolo exceſſu, idemque pariter dicendum eſt in fratre, aliiſque dotantibus de proprio cum dicta renunciationis conventione; aut intuitu dotis renunciavit ſucceſſioni ejuſdem patris, ad quam aliter non obſtante dotatione aſpirare potuiſſet, & tunc videtur dici etiam poſſe dotatam eſſe de proprio tanquam ex pretio vigore cujuſdam venditionis, ſeu concordiæ præventive perceptæ ea legitima, ſeu futura paterna ſucceſſione ſibi ſpectante, ut ex Grat. *diſcept. 270. n. 27. & 692. n. 17.* & Seraph. *dec. 815. in fin.* Rot. *in d. dec. 267. & 528.* Dunozet.

Aut demum renunciatur futuris aliorum viventium ſucceſſionibus, aliiſque juribus ſub incerto eventu ſperatis, ut frequentius accidit, & tunc inſpiciendum eſt, an ſucceſſiones, & jura probabiliter ſperata ſint talia; quod, æſtimato eorum futuro dubio eventu, dici valeant doti prætitæ æquivalentia necne; ſi enim conventa renunciatio eſt talis, quod juſte dici valeat pretium proportionatum; ſeu proportionata ſolutio iſtorum jurium, & tunc concluſio bene procedit, ſecus autem a contra, ad quod venit ſpecialiter advertendum; ſæpius enim parentes, ac fratres, vel alii de ſuo dotantes, hæc pacta de renunciando ex quodam more Regionis, vel Notariorum ſtylo adjiciunt ſere inutiliter, quia nullæ, vel remotæ ſperantur ſucceſſiones, ac jura mulieri dotatæ deferenda, in quibus renunciatio ſit verificabilis, ut recte comprobat Miſſinus *dec. 213.* ubi quod dos data per fratrem ſorori renuncianti bonis paternis, ac maternis recipit onus, atque de ipſius dotantis bonis conſtituta dicitur, ſi non aderant bona parentum, in quibus renunciatio eſſet verificabilis, & advertitur ſupra *d. diſc. 90.*

Dicitur quoque de bonis propriis dotari mulier, ſi a viro, vel alio ejus intuitu dotatur in compenſationem ætatis, nobilitatis, valetudinis, vel alterius inæqualitatis, quia tunc hujuſmodi dotatio eſt præfatæ inæqualitatis pretium correſpectivum, perinde ac ſi mulier pretio comparaſſet, quatenus tamen dictæ inæqualitatis valor poſtulet, & non ultra, ideoque dicendum omnino eſt, ita de ſuis mulierem dotatam eſſe, ut in ſimili, quod per hujuſmodi dotem non impeditur a patre vel fratre dotem, ſeu paragium petere, notatum eſt ſupra *diſc. 141.* & de iſta compenſatione inæqualitatis habetur ſupra *diſc. 27.*

Dicitur item dotari de ſuo, ubi dotatur de legitima, vel paragio ſibi debito, ſed illi caſus proprias habent ſedes occaſione dotis conſtitutæ per patrem, vel fratres, prout, & de ſuo dotari dicitur, ubi a ſtupratore, raptore, aut conſore patris, ac ſimilibus dotatur ex neceſſitate legali proveniente alias quam ex officio judicis, ac miſeratione.

Quare major hujus primi caſus difficultas verſatur ubi præfati oneris, vel pacti præjudicialis adjectioni talis mulieris conſenſus expreſſus, vel tacitus adhibetur, quod ex eo tacita donatio deduci valeat; iſta vero eſt quæſtio potius facti quam juris, an ſcilicet concurrant verba, ſeu conjecturæ, ac circumſtantiæ tales, quæ donationem inducant, de quibus late Menoch. *lib. 3. præſumpt. 10.* & latius Barboſ. *in l. qua dotis 34. ex n. 9. ff. ſolut. matr.* Sanfelic. *dec. 128.* Poſito autem pacto donationis inductivo, intrat deinde juris inſpectio ſuper validitate talis pacti, quæ pariter pendet a circumſtantiis facti, an ſcilicet illud ita conceptum ſit, quod mulier ſupervivens indotata remaneat, vel ſit minor, cui donare non permittitur. Aut an 6

ſolem-

ſolemnitates in donationibus per mulieres faciendis a lege municipali deſideratas ſervaverit, & ſic de ſingulis, ideoque tunc copulative deſiderantur factum, & jus, factum ſcilicet, ut conſtet de animo donandi, & jus, ut actus ita ſit geſtus quod validam, perfectam, ac efficacem donationem importet.

7 Si ergo verba pacti ſonant in donationem expreſſam, & tunc, quia in claris ceſſat omnis quæſtio, non eſt ulterius quærendum de iis, quæ facti ſunt, ex regula generali text. *in l. ille aut ille, ff. de legat. 3.* late enarrata per Rot. *deciſ. 44. n. 14. p. 11. rec.* & in ſpecie advertit Menoch. *d. præſumpt. 10. n. 1.* ſolumque remanet inſpectio juris ſuper validitate; ubi vero prævia donationis verba expreſſa, vel aliæ probationes deſunt, itaut donatio hujuſmodi prætendatur deduci ex eo, quod mulier ipſum dotantem adhibuit ſtipulatorem reſtitutionis dotis, & tunc intrat quæſtio plane agitata per Menoch. & Barboſ. ac alios ubi ſupra, an ſcilicet cenſeatur ita adhibitus animo donandi, vel potius tanquam ipſius mulieris procurator, ac facilioris exactionis gratia.

In iſta vero quæſtione, prævia remiſſione lectoris volentis illam fortiter diſputatam inſpicere ad prællegatos Auctores, præſertim Menoch. *dicta præſumpt. 10.* & Barb. *in dicta leg. quæ dotis*, compendioſe ac reſolutive dicendum eſt cum Barboſ. ſcribente poſt Menochium, ejuſque dicta conſiderante, ut regula ſit generalis negativa, pro donatione ſcilicet in dubio non præſumenda, ſive de toto, ſive de parte ſit ſtipulatio, atque ſive ſtipulans ſit extraneus, ſive conjunctus; ſicut enim ſtipulator in dotando de alienis, partes adminiſtratoris, negotiorumque geſtoris aſſumpſit, ita non videtur cur, & idem nomen non continuaverit in ſtipulando dotem ſolvi, ideoque niſi donationis indicia, & conjecturæ concurrant, ſtandum eſt regulæ.

Quales autem conjecturæ ſufficiant, certa regula dari non poteſt, totum reſidat in Judicis prudentis arbitrio, ex facti circumſtantiis regulando, leviores tamen ad favorem aſcendentium quam aliorum conjunctorum ſufficiunt, atque leviores ad favorem conjunctorum, quam extraneorum, ita tamen quod animus inducatur ad probabiliter credendum adfuiſſe in muliere voluntatem donandi, quæ non de facili eſt verificabilis, quoties verba non ſonent in explicitam donationem, tum ob avaritiam in fœmineo ſexu abundantem; tum etiam ob ejuſdem ſexus imbecillitatem, ignorantiam, ac verecundiam, ob quos defectus, non intelligentes, neque advertentes ad ea, quæ Notarii ſtipulantur, paſſim in fide conjunctorum contrahunt, ideoque niſi conſtet mulierem de verborum, ſeu ſtipulationis efficacia, & effectu certioratam eſſe, itaut dignoſcatur animus donandi, nunquam pro donatione putarem reſpondendum eſſe, ac propterea minus veram credo *d. deciſ. 128.* Santfelic. in qua firmatur, ut per ſtipulationem de reddendo mulieri, & patri, dicatur utrique æqualiter dos quæſita, & donata, licet ſit de bonis mulieris.

8 Secundo caſu dotis conſtitutæ a patre, vel avo immediate per contractum, cujus reſtitutio eveniat eodem dotante ſuperſtite, & tunc quoties dos eſt profectitia, videtur indubitata ſubſiſtentia pacti reverſivi, ſive matrimonium ſolvatur morte viri, ſive uxoris, aut quicumque alter caſus reſtitutionis contingat, ac ſive pactum adjectum ſit incontinenti, ſive ex intervallo, quoties tamen ex matrimonio filii non ſuperſint, dum circumſcripto etiam pacto dos indiſtincte ad patrem fuiſſet reverſura, neque intrat inſpectio, an dos ſuccedat necne loco legitimæ, quoniam hæc non datur in vita, ut alias allegati firmant Amat. *dicta reſol. 64. n. 3.* Bottiglier. *de ſucceſſ. ab inteſtat. 24. n. 8.* Merlin. *de legitima, lib. 3. tit. 1. quæſt. 9. num. 4.* Seraphin. *deciſ. 815. num. 4, & 5.* Aldograd. *conſ. 18. num. 29. lib. 2.* Buratt. *deciſ. 693. n. 5.*

Et licet aliqui credant, id non procedere, quoties matrimonium ſolvitur morte viri, ſuperſtite muliere, cui dos pro ulterioribus nuptiis remanere debet, attamen in dote profectitia falſa omnino eſt hæc opinio, nam verius eſt, filiæ ſoluto matrimonio non remanere dominium dotis profectitiæ, ſed ſolum jus ad implorandum Judicis officium, ſeu juxta aliam opinionem, ad intentandam actionem pro nova dote in eadem quantitate, juxta ter-
9 minos *authent. ſed quamvis, ut ſupra diſc. 152.* Solaque difficultas eſt in dote profectitia, ubi ſoluto matrimonio per obitum mulieris ſuperſunt filii, quibus ex conſuetudine nuncupata Martini, dos, excluſo patre, debetur.

Et tunc attendendum venit, an in pacto ille caſus fuerit expreſſus, vel virtualiter deductus necne, ſi enim eſt omiſſus remanet ſub diſpoſitione dicti juris conſuetudinarii, juxta cujus diſpoſitionem pactum reverſivum cenſetur conceptum, ex deductis per Amat. *reſol. 48. n. 3.* ubi plures allegat, ſi vero fuit deductus, non dubitatur de pacti ſubſiſtentia, cum per illud fiat regreſſus ad jus commune; attendendum eſt tamen, an incontinenti adjectum ſit, vel ex intervallo, cum enim in his ſecundis terminis, per liberam dotis conſtitutionem, filiis eo ipſo quod nati ſunt, jus quæſitum ſit, hinc propterea non videtur per ſubſequentem reſtitutionem illis jam natis poſſe præjudicari, non obſtante quod pro eis nemo ſtipuletur, quoniam pro infantibus, vel non natis lex ſupplet abſentiæ defectum, *ut ſub tit. de donationibus*, & alibi pluries.

Ubi autem dos a patre ita conſtituta eſt, ut tanquam 10
donata tranſeat in adventitiam, atque in plenum filiæ dominium ab initio, & tunc non curatur de exiſtentia filiorum ex perſona propria in tali dote nullum jus habentium, ſed tantum jure ſucceſſorio matris ad eam aſpirantium; ſolum etenim intereſſe eſt ipſius filiæ, ac ejus heredum, proindeque, ſive ſuperſint filii, ſive non, attendendum eſt, an pactum incontinenti adjectum ſit in ipſa dotis conſtitutione, vel ex intervallo, ſi enim ſit incontinenti, non dubitatur de validitate, neque intrat conſideratio legitimæ, tum quia hæc non datur in vita, ut ſupra, tum etiam quia nepotibus ex filia ſuperſtantibus nullum cauſatur præjudicium, dum ſalvum eis remanet jus legitimæ in bonis avi.

Sed ſi pactum adjiciatur ex intervallo, & quando ex præambula donatione dos jam quæſita erat, tunc non videtur fuiſſe licitum patri in præjudicium juris quæſiti filiæ non conſentientis novum onus adjicere, juxta terminos generales text. *in l. poſt perfectam, C. de revocand. donat.* ac terminos particulares text. *in leg. ſi a ſocero, Cod. de jur. dot. cum Concord.*

Incontinenti autem actus dicitur fieri, nedum ubi in 11
ipſa dotis conſtitutione inſtantanee adjicitur, ſed etiam ſi adjiciatur in inſtrumento dotali ex intervallo ſtipulato, quoties in capitulis, vel prima apocha matrimoniali conventum eſt de celebratione inſtrumenti cum pactis, & conditionibus in eo exprimendis, Amat. *d. reſol. 64. n. 2.* Mollin. *dec. 213.* ubi quod eſt idem ſi dicatur cum pactis ſolitis, ſi hæc ſunt conſueta, quod ſane intelligendum eſt ubi futura inſtrumenti celebratio conventa eſt pro ſubſtantia, & perfectione conventionis, ſecus autem ſi conſtitutio ſit ab initio perfecta conveniatur vero de inſtrumenti celebratione pro majori ſolemnitate, ac meliori probatione, ad ea, quæ in ſimili firmantur per Rot. *deciſ. 114. in princip. part. 7. recent. deciſ. 353. p. 9. deciſ. 318. num. 8. & 9. p. 11. & deciſ. 34. num. 29. cum ſeq. & deciſ. 116. p. 12. recent. num. 4. cum ſeq.* & ſæpe in aliis, quoniam tunc per actum ab initio perfectum, jam donatariæ dicitur quæſitum jus inalterabile.

Dicitur etiam fieri incontinenti, quamvis ex intervallo, ſi fiat poſt capitula matrimonialia, & conſtitutam dotem occaſione ſponſalium de futuro, ſed ante contractum matrimonium, quoniam cum conſtitutio ſit adhuc conditionalis, ac imperfecta, videtur capax pacti, vel oneris omnis, ut in ſpecie Amat. *dicta reſol. 64. num. 3.* Merlin. *de legitima, dict. lib. 3. tit. 1. quæſt. 9. n. 17. & 19.* Rot. *deciſ. 381. num. 3. p. 2. rec.* Quamvis enim de ſtricta juris cenſura id non videatur admittendum, quia cum conditio non ſit poteſtativa, ſed caſualis, vel mixta, ſubſequens matrimonii purificatio operatur retrotractionem ad diem dotis conſtitutæ, itaut ex tunc actus dicatur perfectus, juxta ſententiam, quæ occaſione hypothecæ inſtandæ verior videtur, ut ſupra *diſc. 78. & 79. & infra diſc. 166.* attamen favore patris ſuperſtitis, ne ex nimia juris ſubtilitate præter intentionem, ac probabilem rationem, filia & bonis remaneat deſtituta, contra text. *in leg. jure ſuccurſum*, ſive de æquitate, aut quia tunc dicitur potius declaratio voluntatis quam novum pactum, ut infra, admittenda videtur concluſio, atque ab ea in judicando, & conſulendo non recedendum.

Item incontinenti dicitur, ubi pactum ex intervallo adjectum non importat novam diſpoſitionem, ſed potius declarationem conventionis dubiæ, ac æquivocæ in prima dotis conſtitutione contentæ, qui enim declarat, non diſponit, nec aliquid de novo facit, ſed quod factum eſt aperit, ad text. *in leg. adeo, ff. de acquiren. rerum dominio*, cum notis Concordantibus, & hæc ubi de pacti validitate, ac efficacia diſputari contingit cum ipſo patre ſuperviventi.

Ubi

Ubi autem contingat de hoc diſputari cum herede patris præmortui, qui vivens cum pacto reverſivo dotem jam conſtituerat, & tunc attendendum eſt, an dicta dos, ſive profectitia, ſive adventitia ſuccedat, necne loco legitimæ, ac in eam imputetur, ſi enim ſuccedit, cum ab ea ex privilegio legitimæ omne onus rejiciatur, ex diſpoſitione textus *in l. quoniam in prioribus, Cod. de inoffic. teſtam.*
22 exinde reſultat, quod licite pactum ſperni poteſt, ex deductis ad nauſeam per Amat. *dicta reſolut.* 64. *n.*4. & 5. Boſſ. *de dote cap.*7. *n.*2. *cum ſeqq.* cum aliis ſupra *diſc.* 90. in ſequenti caſu deducendis, & eſt regulariter in jure planum, ſi vero non ſuccedit, vel quia filia per Statutum a legitima etiam ſit excluſa, vel quia illam in aliis bonis habeat, ita ut dos ſit ultra legitimam, & tunc non eſt dubitandum de validitate pacti regulandi admiſſi cujuslibet extranei dotantis, Buratt. *deciſ.* 693. *nu.*7. & 8. Amat. & Merlin. *ubi ſup.* Altograd. *d. conſ.*18. *lib.*2. *num.* 16. 36. & *per tot.* Boſſ. *d. cap.*7. *n.*3. *cum ſeqq.* cum aliis in ſequenti caſu allegandis, atque juxta hanc diſtinctionem intelligenda ſunt deducta per Merlin. *d. lib.* 3. *titu. q.*9. *n.* 6. & 7. *cum ſeqq.* ſuper puncto, an poſſit pater in teſtamento adjicere onus doti, quam vivens per contractum conſtituerat.

23 Ubi vero ſuccedit loco legitimæ, & tunc cum in dote relicta poſt mortem receptum ſit, onus rejici ex ſola quantitate, quæ legitimæ debito reſpondeat, non autem in exceſſu, ex deducendis infra in caſu ſequenti, dubitari poteſt an idem procedat in dicta conſtitutione facta per contractum in vita, atque diſtinguendum eſt, an verſemur in puris terminis juris communis, vel ſtatutarii, in primis enim terminis cum dotata non excludatur a jure conſequendi ſupplementum legitimæ, quatenus dos ad ejus quantitatem non aſcenderet, ita e converſo quod legitimam ſuperat, recognoſci debet tanquam habitum ex libera ſubſtantia paterna, ut quem ſequuntur commoda, ſequantur incommoda, in ſecundis vero terminis juris ſtatutarii ex cujus diſpoſitione dos quamvis ſuccedens loco legitimæ non eſt ad legitimæ terminos reſtricta, ſed ſuſtinetur a patre vivente datam eſſe de paragio, & tunc probabilior omnino eſt opinio, a qua in Foro non eſt recedendum, ut onus repellatur in totum, neque ſuſtineatur in exceſſu, quoniam totum illud paragium dicitur legitima, ejuſque loco ſubrogatum eſt, tanquam ex legali concordia ſuper futuro incerto eventu paternæ ſubſtantiæ, quæ inter tempus dotationis, ac mortis poterat augeri, vel minui; & propterea, ſicut ſi dos detegeretur minor, non poſſet filia petere ſupplementum, ita æquum non eſt, ut diminutionem patiatur, ex regula *l. ſecundum naturam, de reg. jur.* ut bene Cuttrent. *conſ.*42. *in fin. l.*2. & *in leg. Paulus, §. maritus, n.*5. *ff. ad. Trebell.* admittit Gabr. *conſ.*186. *in princip. lib.*1.

Idemque ſi ex conventione ita geſtum ſit, quia nempe filia recipiens dotem in vita, tanquam de illa contenta pro omni jure legitimæ illi renunciet, niſi pater quando dotat, proteſtetur velle attendi legitimam prout de jure, attento tempore mortis, quia cum paternum judicium faciat indubitate ceſſare diſpoſitionem Statutariam, vel conventionalem, tunc fœmina videtur ad ſucceſſionem habilitata, ac propterea ſicut ei aperitur via ad petendum ſupplementum, quatenus dos ſit minor, ita ſubjacere debet aſtrictioni, quatenus ſit major, cum ceſſet ratio futuri dubii eventus, in qua fundatur iſta concluſio.

24 Tertio caſu dotis ab eodem patre conſtitutæ jure legati, vel alias, ita ut conſtitutio non niſi poſt mortem ſortitura ſit effectum, & cui onus adjiciatur, & tunc quia non poteſt dari caſus, ut in vita patris pactum verificetur, intrat ſola diſtinctio prædicta, an ſcilicet dos ſuccedat necne loco legitimæ, ut ſuccedendo excludat onus, & e contra non ſuccedendo illud admittat, ex deductis per Amat. *d. reſolut.* 64. *n.*4. & 5. & *reſol.* 28. *num.*5. Boſſ. *d. cap.*7. *num.* 2. & 3. Rota apud Merlinum *de legitim. dec.* 114. *n.* 1. & *deciſ.* 197. *n.* 3. & *per tot.* idem Merlin. *d. lib.* 3. *tit.* 1. *q.* 9. Altogradus *d. conſ.* 18. *lib.* 2. neque ſuper iſta concluſione diu immorandum videtur, cum regulariter ſit plana.

Prout plana eſt limitatio, ut a ſuccedente loco legitimæ rejiciatur onus ad illius limites tantum, non autem ab exceſſu, Gabr. *d. conſ.* 116. *n.*8. *lib.* 1. Barboſ. *in l. poſt dotem, n.*34. & *ſeqq. ff. ſolut. matrim.* Amat. *d. reſol.* 64. *n.* 6. Merl. *d. q.* 9. *n.* 9. Rota in Aſculana dotis, ſeu pecuniaria 24. Januarii 1653. coram Dunozet. inter ſuas *deciſ.* 928. neque intrat ratio individuæ voluntatis, ob quam aliqui crediderunt a tota dote onus repelli, quoniam id procedit in caſu dubio, & quatenus onus non ſit expreſſum, ex veriſimili voluntate, ſed ubi voluntas onerandi eſt clara, quia oneris rejectio reſultat ex ſola potentia legis, tunc intelligi tantum debet in eo, de quo lex diſponit, ex deductis per Merlin. *d. q.* 9. *n.* 9. & *ſeq.*

Et quamvis in caſu Statuti mandantis filiam debere acquieſcere judicio paterno ſuper dota, ac ea debere contentam eſſe, ut diſponit Statutum Urbis 141. dubitari poſſit, an militet privilegium *d. l. quoniam in prioribus*, ſuper rejectione oneris, ac negative alias reſpondent Rota coram Robuſterio apud Merlin. *de legit. deciſ.* 116. cum qua deciſione ſimpliciter, ſed indigeſte pertranſit Altogr. *d. conſ.* 18. *l.* 2. *in fin.* Contrarium tamen, ab ea deciſione in eadem cauſa recedendo, firmavit Rota prius coram eodem Robuſterio, & deinde coram Buratto inter ſuas *deciſ.* 215. repetita apud Merlinum *ubi ſup. deciſ.* 124. quo- 15
niam ſuppoſito quod per Statutum legitima non tollatur, ſed ejus loco dos ſubrogetur, intrat de conſequenti privilegium oneram excluſivum de natura rei, niſi expreſſe Statutum alias diſponat.

Neque eſt facienda vis in amplitudine, ac pregnantia verborum, quibus Statutum utitur, & ex quibus Rota in dicta prima deciſione, ac alii contrarium ſentire videntur; quoniam amplitudo verborum, quando ſtat principaliter, juxta modum conſideratum a Merlino, & Rota *in deciſionibus allegatis*, operabitur effectum, ut legitima dicatur ſublata in totum, neque ejus loco dos ſuccedat, & ſic verba tollunt illud ſuppoſitum, ex quo naſcitur privilegium, adinſtar materiati ceſſantis ſublata materia, ſed eo ipſo quod dicamus verba Statuti non eſſe apta ad tollendam ſubſtantiam legitimæ, tunc dicendum eſt de conſequenti, neque eſſe apta ad tollendam qualitatem legitimæ connaturalem, niſi exprimatur, vel ex aliis circumſtantiis conſtet talem eſſe Statuentis intentionem, ideoque præceptum Statuti de acquieſcendo judicio paterno intelligendum eſt circa quantitatem, & alia, non circa qualitatem, itant non cenſeatur derogatum privilegio oneris, ut bene Rota *deciſ.* 134. *n.*8. apud Merl. *de legit.* atque longe poſt hæc ſemper firmatur late in Romana prætenſi fideicomm. 3. Aprilis 1666. & alt. Januarii 1667. cor. Carpin., ſed hoc, ut dictum eſt, in dubio, ſecus ubi conſtat de Statuentis intentione, quoniam ſi poteſt tollere legitimam in totum, multo fortius poteſt tollere qualitatem, ut ait Statutum Bonon. in quo dos ſuccedit loco legitimæ, & tamen recipit onera, & conditiones, in dubio autem non cenſetur voluiſſe, *ut ſup.*

Verum, & in caſu quo dos loco legitimæ non ſuccedit, ſed eſt demandata a Statuto excluſivo fœminarum a ſucceſſione, credit Merlinus *dicto lib.* 3. *tit.* 1. *q.* 9. *num.* 18. & *ſeqq.* onus a patre adjectum, ſive per contractum, ſive per ultimam voluntatem, eo inſtanti ceſſare, quoniam talis dos, licet non ſit loco legitimæ, videtur tamen ex Statuto reſervata in compenſationem legitimæ, ſeu ſucceſſionis, a qua fœmina excluditur, proindeque tanquam proprium mulieris patrimonium, ac ſibi debitum de neceſſitate, onus recipere non debeat, atque ad id probandum multa deducit ibidem videnda, quod etiam admiſerat *eod. l.* 3. *tit.* 1. *q.* 6. *n.* 13.

Conſideratio eſt ingenioſa, & acuta, qualem appellat Altograd. *d. conſ.* 18. *lib.* 2. *in princ.* ſed eſt parum probabilis, quoniam eo ipſo quod ſupponimus dotem non ſuccedere loco legitimæ, ceſſant illius privilegia, ex quibus 16
reſultat defectus poteſtatis, & conſequenter corruunt onera, & vincula; poſita enim filia in ſtatu extraneæ, cui legitima non debeatur, quamvis per idem Statutum injungatur onus dotandi, attamen in hac parte videtur ſolum Statutum extrahere illam obligationem, quæ de jure, ſecluſo etiam debito legitimæ, ex ratione ſanguinis, vel charitatis ex Judicis officio obligat patrem, vel alium aſcendentem, aut tranſverſalem juxta ſupra deducta *diſc.* 142. ubique terminis reſultatis nil prohibere videtur hanc facultatem adjiciendi onera, & vincula, quoties iſta non ſint talia, quæ indirecte eludant dotandi obligationem, quia nempe cum ſieri non de facili inveniatur vir, qui dote ita onerata contentetur, eo enim ipſo, quod impletur finis ob quem dos patriis decernitur, ut ſcilicet virum inveniant, earumque honeſtati conſulatur, tunc ſecluſo privilegio, vel natura legitimæ, nil vetat alia pacta.

Ad quod bene conferre videntur deducta *diſc.* 142. nec etiam 145. de facultate aliorum aſcendentium adjiciendi pacta reverſiva, vel alia onera; ea enim recte quoque patri congruere videntur, quoties tollamus filiationem, atque conſideremus filiam potius tanquam extraneam.

Atque

Atque id eſſe de jure verius late & ex profeſſo probat Altograd. d. *conſ.* 18. *lib.* 1. *n.* 10. *& ſeqq. & per tot.* cum aliis collectis per Boſſ. *d. c.* 7. *nu.* 42. ejuſque fundamenta placent, cum revera nil urgeat quod prohibeat, fundamentis autem Merlini ſigillatim ſatisfecit, ideoque cum ibi videri poſſint, ſupervacaneum eſt reaſſumere.

Ideoque in pluribus controverſiis ſub hoc puncto cadentibus, in terminis Statutorum Urbis Ego diſtinguere conſuevi, aut enim agitur de Statuto 141. percutiente caſum in quo pater decedens nullis relictis filiis maſculis inſtituat agnatos, & tunc tenetur quidem filiam acquieſcere paterno judicio circa dotem de paragio quamvis legitima minorem, cujus ſupplementum favore agnationis non petit, ſed iſta eſt dos, quæ ſuccedit loco legitimæ, neque filia efficitur extranea, ſed remanet ſua, ideoque legitimæ privilegia intrant, ut habetur *ſupra n. proxime præcedenti*.

Aut vero ſumus in terminis Statuti 145. ſupponentis exiſtentiam filiorum maſculorum, per quos ab inteſtato patris ſucceſſione fœminæ excluduntur, & tunc receptum eſt fœminas reputari extraneas, neque dotem ab eodem Statuto demandatam ſuccedere loco legitimæ, ut cæteris relatis *dec.* 123. *n.* 17. *p.* 10. *rec.* & apud Celſum *dec.* 189. *n.* 5. & conſequenter licitum eſſe debet patri dotis onus adjicere fideicommiſſi, vel aliud, præſertim ubi non eſt exorbitans, quia nempe conceptum ſit in caſu mortis abſque filiis.

Vidi autem quandoque de hoc dubitatum, quando pater filiæ dotem relinquit per ultimam voluntatem honorabili titulo inſtitutionis, quaſi quod ita videatur eam ſtatuti reſtituere, atque de extranea efficere ſuam, & conſequenter quod Statuto non obſtante dos ſuccedat loco legitimæ, cum hujuſmodi Statuta procedant ab inteſtato, ſecus autem ex teſtamento, per quod pater derogare poteſt Statuto, ſeu illud facere ceſſare, ex deductis per Rot. *dec.* 449. *n.* 1. *p.* 4. *diverſ.* Greg. *dec.* 358. *nu.* 4. ubi Addentque poſt hæc ſcripta in Romana legitimæ 5. Decembris 1659. cor. Priolo, & in his ſpecialibus terminis rejiciendi onus fideicommiſſi adjecti per patrem in teſtamento, ex eo quod filias in eo quod reliquit honorabili titulo inſtituiſſet plene in Romana prætenſi fideicommiſſi 5. Aprilis 1666. & 18. Januarii 1667. cor. Carpinea.

Verum id pro meo judicio continere videtur æquivocum clarum circa applicationem dictæ concluſionis alioquin veræ in caſu ſuo, ad illum omnino ab ea extraneum, ubi enim contentio eſt inter maſculum excludentem innitentem ſtatutariæ diſpoſitioni, ac fœminam innitentem teſtamento patris, ac juxta illius voluntatem, cujus vigore ex extranea effecta ſua, obtinere velit id quod alias ad limites Statuti obtentum non eſſet, tunc bene intrat dicta concluſio, ſecus autem ubi, vel teſtamentum ſe conformat cum Statuto, illiuſque diſpoſitionem corroborat, juxta *dec.* Seraph. 885. *n.* 1. *dec.* 36. *& 72. utrobique in princip.* poſt Merlin. *de legit. cum aliis*, d. *dec.* 123. *n.* 21. *p.* 10. *& frequenter.*

Vel ubi diſponit quidem teſtator diverſimode a Statuto, atque filiam ab illo excluſam, ac extraneam reputatam agnoſcit in ſuam, ſed id agit cum aliqua qualitate, vel reſtrictione, ſeu onere, cum enim poſſit non agnoſcere, illamque in terminis extraneæ relinquere, nulla videtur ſubeſſe ratio, cur qui poteſt nihil dare, non poſſit dare minus, vel qualificate, cumque fœmina totum jus metietur e patris voluntate, illam dividere non poteſt, atque in parte acceptare, ac in parte reprobare, ſed illa uti debet cum ſua cauſa, & qualitate, ideoque dicta concluſio de Statutaria diſpoſitione ceſſante ex contraria voluntate teſtatoris, recte procedit in iis in quibus fœmina veniat, juxta talem voluntatem, non autem contra eam impugnando, ut cæteris relatis *d. dec.* 449. *n.* 2. *p.* 4. *diverſ.* Greg. & adden. *d. dec.* 358. *n.* 4. *d. dec.* 123. *nu.* 22. *p.* 10. *rec.* & habetur in ſua materia *ſub tit. de ſucceſſionibus ab inteſtato*, ubi de hujuſmodi Statutis excluſivis.

Quod a ſimili recte probatur ex iis, quæ habemus in materia filiorum naturalium tantum quos lex reputat extraneos, de alimentis tantum, vel dote ex ſola ratione ſanguinis, vel charitatis abſque legitimæ privilegio providendos, ſi enim pater curet eos ſimpliciter, ac pleno jure legitimari, ita eos efficit ſuos, & conſequenter licet invitus tenetur eis præſtare legitimam, ſed ſi curet eos legitimari qualificate cum clauſula, *ſine præjudicio venientium ab inteſtato*, ſive æquipollenti, puta *in eo quod pater voluerit &c.* tunc tales ita legitimati, juxta veriorem opinionem in Rota, & Curia receptam, dicantur quidem legitimi veri, non autem diſpenſati, ut alia opinio credit, ſed non habent jus legitimæ a patre invito, quoniam hic noluit plus dare, ex deductis per Greg. & adden. *deciſ.* 135. *&* 101. Rot. *dec.* 200. *p.* 7. *rec.* & latius *deciſ.* 35. *p.* 8. & ſæpe, & hic a pari videtur caſus.

17 Quarto caſu fratris dotantis, nimis plana, & vulgaris eſt hodie diſtinctio, de qua per Franc. *dec.* 196. in hac parte paſſim recepta, quod ſc. ubi agatur de dote, ſeu paragio dato de neceſſitate ex bonis patris, vel alterius, in cujus ſucceſſione frater ſororem ex Statuto excluſit, & tunc non recipiet onus, ſive paragium ſit tale, quod ſuccedat loco legitimæ, ſive non, ut dictum eſt proxime ſupra; ſufficit enim dari ex neceſſitate, ut de bonis propriis fœminæ dos data dicatur, ſi vero agatur de dote data per fratrem de proprio, & tunc recipiet onus indubitate dummodo incontinenti adjiciatur, adinſtar eorum, quæ in quolibet extraneo inferius habentur, unde ſi dos detur, partim ratione paragii, & partim de proprio, in hoc exceſſu dato de ſuo ſuſtinetur onus, late Amatus *d. reſol.* 28. *n.* 5. *&* 64. *n.* 8. *&* 9. ex cæteris paſſim, quodque onus adjectum a fratre dotante de paragio non ſuſtineatur latè Hodiern. *contr.* 34. *n.* 3. *& per tot. & contr.* 28. cum aliis per Boſſ. *de dote c.* 3. *n.* 126.

18 Quinto caſu matris, avi, aliorumque aſcendentium, in quorum ſucceſſionibus fœminæ legitimam prætendere poteſt, & tunc, aut caſus pacti evenit in vita dotantis, & nulla penitus adeſt difficultas pro ejus obſervantia, adinſtar cujuſlibet extranei dotantis, quia viventis legitima prætendi non poteſt, atque illo jure circumſcripto, aſcendentes quamvis ratione ſanguinis ad dotem ſubſidiariam erga fœminas deſcendentes obligati non prohibentur hæc onera, & pacta reverſiva ſibi, vel aliis adjicere, ut alias pluries eſt dictum, ex qua ratione improbabilis Mihi adhuc omnino videtur opinio, quam communem dixi *diſc.* 145. ut dos extracta e fideicommiſſo non debeat ſoluto matrimonio ad illud reverti, quoties matrimonii reliquiæ non ſuperſunt, ſi enim aſcendens poterat hoc pactum adjicere, utique videtur illud ſupponendum, dum conſtat de illius enixa voluntate excludendi fœminas a libera ſucceſſione bonorum, eorumque perpetuæ conſervatione in voceris, eſt enim dare inconveniens, quod melioris omnino conditionis ſint fœminæ, quam maſculi, nam pro illorum alimentis licita etiam eſt bonorum fideicommiſſi extractio, ſed ceſſante neceſſitate alimentorum bona extracta redeunt ad ſuam cauſam. Denuo igitur repeto deſiderium dicto *diſc.* 145. inſinuatum, ut Rota, aliaque ſuprema Tribunalia ad id maturius advertant.

Eveniente autem caſu pacti poſt mortem dotantis, tunc intrat inſpectio legitimæ; ſi enim dos eſt talis naturæ, quod in legitimam imputatur, ejuſque loco cedit, utique pro rata, qua legitimæ vices obtinet, onus rejicitur, in exceſſu autem ſuſtinetur, juxta terminos generales in *d. l. quoniam in prioribus*, ſecus ſi ratio legitimæ non vigeat, quoniam tunc dicendum eſt idem, quod de fratre, & quocumque extraneo.

19 Ubi vero verſamur in caſu dotis diſtinguendæ inter legitimam, & exceſſum, ad effectum, ut a prima rejiciatur onus, ac ſuſtineatur in ſecundo, advertendum eſt, exceſſum in dubio non præſumi, ſed totam dotem cenſeri datam eſſe pro paragio mulieri debito, itaut ei qui pactum vult ſuſtinere, incumbat probatio exceſſus, ut in ſpecie advertit Rota in Aſculana dotis, ſeu pecuniaria 24. Januarii 1653. cor. Donoz. inter ſuas *dec.* 948. quod ſane recipiendum eſt ubi mulieris hæres, vel alter, in quem ipſa diſpoſuit, poſſideret, itaut veniens ex pacto partes Actoris gerat, ſecus autem ſi illa qui pacti efficaciam negando, atque libertatem dotis prætendendo ſit Actor veniens contra eum, qui ex pacto vocatus poſſideat, adinſtar eorum, quæ *d. diſc.* 145. de ſubſidio, ſeu bonorum liberorum deficientia probanda, eſt dictum, dummodo poſſeſſio ſit in cauſam præmiſſam, ſecus autem ſi dotantis hæres poſſideat de facto, quia nempe dotem adhuc non ſolvit, quoniam cum hæc poſſeſſio ex proprio facto, & culpa proveniat, non videtur ad hunc effectum ei prodeſſe debere.

20 Sexto tandem, & ultimo caſu extranei dotantis de ſuo, ſub cujus extranei nomine venit quicumque, excepta dote, quæ datur jure peculii, vel loco legitimæ, ſeu paragii, ut advertit Amat. *d. reſol.* 64. *n.* 14. quoties agitur de pacto, cujus caſus evenerit ſoluto matrimonio per obitum mulieris, itaut contentio ſit inter dotantem, vel ab eo cauſam habentes, ac mulieris hæredes, vel eos in quos ipſa diſpoſuerit, & tunc ſi pactum adjectum eſt ab initio, & incontinenti, non dubitatur de illius regulari validitate, ſive dotans id voluntarie, & ex liberalitate dotem conſtitue-

fuerit, ſive ex legali neceſſitate e ratione ſanguinis, vel charitatis reſultante, ſecus autem ſi ex intervallo, quia cum tunc perfecte quæſitum fuerit jus mulieri, non poteſt ſibi abſque proprio conſenſu tolli, ut ita diſtinguendo concordant omnes cumulati per Amat. *d. reſol.* 64. Boſſ. *d. c.* 3. *nu.* 125. atque eſt concluſio plana ſuperfiue auctoritatibus comprobanda, cum expreſſe probetur per tex. *in l. unic. §. accedit*, C. *de rei uxor. action. cum Concord.* Quando autem dicatur incontinenti, vel ex intervallo, notatum eſt ſupra, licet enim id non procedat in eo, qui dotat ex neceſſitate, ut advertit Barboſ. *in l.* 1. *p.* 4. n. 136. ex tamen id intelligitur de neceſſitate oriente jure actionis, & tali, per quam in effectu mulier dicatur dotari de ſuo, ut eſt in caſu, quo dotatur a fratre de paragio, & in his terminis loquitur Barboſ. ſecus autem ubi neceſſitas provenit a ſola ratione miſerationis, & officio Judicis.

Sed opportunum eſt inſpicere, an dotantes in executionem alienæ voluntatis, ac præcepti, adjicere poſſint pactum reverſivum, vel aliud onus, cum ſæpe locis piis præſertim legata fieri ſoleant pro dotandis puellis, & in hoc diſtinguendum videtur inter legatum factum perſonis certis, ab alio facto certis de incertis, vel incertis de incertis: ubi enim diſpoſitio eſt ad favorem perſonæ certæ, tunc indubitatum eſt, nullum onus adjici poſſe, quoniam legataria jus totale metitur e teſtatore, atque dotans gerit partes nudi executoris, ſi vero eſt ad favorem perſonæ certæ de incertis, & clarius incertæ de incertis, & tunc quamvis pro affirmativa facere videatur diſpoſitio tex. *in l. unum ex familia*, *de l.* 2. cum aliis in his terminis per Duranum *dec.* 171. n. 7. ut nempe habenti jus eligendi videatur concedi facultas gravandi, uſus tamen recepit, ut non permittatur hujuſmodi oneris adjectio ad commodum privatum executoris, ſed ſolum ad favorem ejuſdem operis, ita verisimili diſponentis voluntate ſuadente, quia nempe executor dotando adjiciat pactum reverſivum dotis ad favorem ejuſdem montis, vel loci, ſeu perſonæ, ad effectum tamen illam erogandi in alterius puellæ dotationem, & non alias, ut per Buret *dec.* 500. atque ita ſervatur in praxi, ut eſt valde notum, ac admittitur ap. Duranum *d. dec.* 171. ubi notabiliter firmatur, quod facto legato ad favorem loci pii pro dotandis pauperibus puellis in genere, & ſic pro incertis de incertis, ſi ex Principis commutatione legatum, ſeu ſubſidium prædictum per aliquod tempus aſſignetur dotibus puellarum de ſanguine teſtatoris, ut quotidie Papa concedere ſolet, non poterit executor his dotibus adjicere onus, vel pactum reverſivum conſuetum, quia ex veriſimili defuncti voluntate, iſtæ puellæ de ſanguine debent ab aliis differre, & quia in iſtis non viget ratio electionis. Verum quod dicitur de pacto reverſivo ad favorem executoris, intelligendum venit, ubi ad ipſum pertinet electio, ſeu nominatio puellarum de pluribus incertis, ſecus ſi ad alterum nominatio pertineat, quia cum tunc executor non niſi partes ſolventis, ſeu nudi executoris de facto gerat, non videtur intrare ratio tex. *in d. l. unum ex familia*.

21 Supradicta omnia in præmiſſis ſex caſibus conſiderata procedunt in ordine ad poteſtatem dotantis ita paciſcentis, & e qua ſolum pendeet pacti validitas, ac efficacia abſque aliqua operatione conſenſus mulieris, ubi vero mulier proprium conſenſum accomodat pro pacti obſervantia, & tunc pro validitate reſpondendum videtur, etiam in iis caſibus, in quibus propter legitimæ privilegium, vel ratione juris jam quæſiti invaliditas, ac inefficacia firmata fuit, quia volenti non fit injuria, & quemadmodum regulariter non prohibetur mulier de bonis e ſe poſſeſſis diſponere, ita non videtur prohibita acceptare hujuſmodi onera, & pacta, quæ alias poſſet recuſare, ut plene ex Cacheran. *dec.* 60. Fontan. *clauſ.* 5. *gloſ.* 10. *p.* 1. *nu.* 12. *& ſeq.* ubi allegantur Concordantes, ac idem firmant Amat. *d. reſol.* 64. *n.* 7. *&* 11. *in fin.* Sanfel. *dec.* 128. Hodierne *contr.* 34. *n.* 37. *in fin.*

Neque in hac parte recipienda videtur *dec.* Franchis 196. in principali diſtinctione vera, quoniam ſuppoſito conſenſu non eſt quid impediat pacti efficaciam, præterquam ſi ex particularibus facti circumſtantiis conſenſus negetur de facto, quia non ſit expreſſus, vel negetur de jure, quia meticuloſus, aut alias a jure reprobatus, ſeu talis quod non comprehendat caſum controverſum, id autem non reſpicit regulam generalem, ſed potius limitationes, ac individuae, & ſic iſta eſt una de limitationibus ad concluſionem onerum excluſivam, ubi nempe mulieris conſenſus accedit, qui, ubi eſt explicitus, & clarus, nullam habet quæſtionem facti, ad vulgatum tex. *in l. illa aut il le*, *de legat.* 3. ſed ſolum habere poteſt particulares quæſtiones juris ſuper illius libertate, vel ſolemnitate, aliiſque defectibus ex generalibus regulis provenientibus, ut ſingulorum caſuum qualitas particularis ſuadebit.

Major igitur hujus limitationis difficultas verſatur circa 22 dictum conſenſum tacitum, ac virtualem quando nempe dicatur adeſſe ita & taliter quod pacto alias inefficaci tribuat efficaciam necne, ad cujus rei clariorem notitiam diſtinguenda ſunt onera in tres partes, in prima de adjectis per ultimam voluntatem doti, quæ in eadem diſpoſitione tunc conſtituitur, vel conſtituta in vita erat capax recipiendi novam legem, etiam per ultimam voluntatem, in ſecunda de oneribus, quæ in capitulis matrimonialibus, vel per alios actus inter vivos adjiciuntur incontinenti, dum dos conſtituitur, & iſti duo ſunt caſus frequentiores, in tertia vero de oneribus, quæ vel per actus inter vivos, vel per ultimam voluntatem adjiciuntur ex intervallo doti, quæ jam fuerat libere conſtituta, & pleno jure mulieri quæſita.

Quoad primam partem, aut agimus de diſpoſitione patris, ſeu alterius aſcendentis, in quo vigeat ratio legitimæ, aut de diſpoſitione fratris, vel alterius extranei, primus caſus non eſt indubitabilis, niſi quoties dos in prædicta diſpoſitione contenta ſuccedat loco legitimæ, ubi enim legitimæ ratio ceſſat, cum onus, ſeu conditio inſit ipſi legato, non dubitetur de ejus validitate, niſi foret de conditionibus a jure prohibitis, quare caſus prædictus venit in omnibus regulandus e terminis generalibus, quos habemus in materia legitimæ, quando nempe filius acceptando paternam diſpoſitionem ſuper legitima, videatur onus etiam acceptaſſe, de quo agit late Merlin. *lib.* 3. *tit.* 2. *per tot. ubi tit.* 3. ſpecialiter agit de dote, quæ tamen in hac materia nil habet peculiare, quod mereatur hic ſpecialiter tractari, ideoque ſufficiat remiſſio ad tractantes de terminis generalibus legitimæ, quales ſunt Merlinus *ubi ſupra* Greg. *dec.* 489. n. 21. bene Otthobonus *dec.* 100. *n.* 1. *& ſeqq. & dec.* 235. n. 19. Rota *dec.* 218. *p.* 10. *& deciſ.* 269. n. 9. *cum ſeqq. p.* 11. *rec.* & in puncto *dec.* 134. n. 9. ap. Merlinum *de legitima*, unde propterea cautela, quæ tradi ſolet, ut parens quid ultra legitimam relinquat in compenſationem oneris, quod legitimæ adjiciatur, non eſt peculiaris dotis, ſed eſt notiſſima cautela generalis nuncupate Soccini tanquam ab eo clarius explicata *in conſ.* 122. n. 9. *lib.* 1. de qua Surd. *dec.* 21. *n.* 20. late Bellon. junior. *conſ.* 65. *n.* 40. *& ſeqq.* Rot. in allegata Bononien. legitimæ, cor. Otthob. *inter ſuas dec.* 100. *&* 218. *p.* 10. & in ſua materia *ſub tit. de legitima*, *& detractionibus*. In hoc tamen differre videtur dos e ſimplici legitima aliis liberis debita, quod relictum a parente aliis liberis ultra legitimam totum eſt mere voluntarium, itaut filius acceptando dictam liberalitatem videatur conditionem illi inſitam acceptare, juxta notata per allegatos, non ſic eſt in dote, in qua relictum ultra legitimæ quantitatem poteſt etiam eſſe ex neceſſitate, quia nempe legitima ad congruam dotem non ſufficiat, quo caſu cogitur pater quamvis invitus, vel ejus hæres ſupplere uſque ad virilem, ideoque dari poteſt, ut quod relinquitur in exceſſu, non ſit mere voluntarium, & ex nuda liberalitate, conſequenter ſimplex acceptatio totius diſpoſitionis non ſit ita præjudicialis, ac oneris approbative, ut eſt in præcedenti, ad quod ſpecialiter eſt advertendum.

Ubi vero diſpoſitio eſt fratris, vel alterius extranei, et de bonis ipſius diſponentis, tunc non eſt opus quærere de conſenſu dotatæ, quia nullus deſideratur, atque nuda voluntas diſponentis ſufficit, ſed ſi diſpoſitio ſit de bonis ejuſdem mulieris, vel ad eam ſpectantibus, quia nempe frater per ultimam voluntatem relinquat ſorori paragium debitum ab hæreditate parentum, & tunc quia diſpoſitio quoad onus eſt inefficax, totumque pendet ab acceptatione operatura effectum voluntariæ donationis, ſeu ſubmiſſionis rei propriæ vinculis, & oneribus e non Domino adjectis, ſola facti acceptatio per legati conſecutionem non videtur habilis ad inducendum conſenſum, vel approbationem, cum actus referri valeat ad aſſecutionem rei propriæ, ex regula ut quoties actus ad aliam cauſam, aliumque titulum referri valet, ſemper excludetur donatio, quare niſi alia extrinſeca voluntatis indicia, & probationes concurrant, ex ſolo actu facti conſenſus deduci non poteſt.

Qualia vero cenſenda ſint indicia, & probationes, quæ ſufficiant, certa regula tradi non poteſt, ſed totum pendet ex facti circumſtantiis, & qualitatibus penſandis arbitrio Judicis, qui monendus venit, ne facilis reddatur ad hujuſmo-

jusmodi voluntatis inductionem inducendam, cum agatur de inducenda mera juris proprii donatione, quæ exactas, ac rigoroſas probationes exigit, maxime in mulieribus, tum propter avaritiam perpetuo in eis præſumptam, tum etiam propter ſexus imbecillitatem, ob quam raræ ſunt, quæ, circumſcriptis verbis expreſſis, percipiant hæc præjudicia ex actibus facti reſultantia, bonum tamen conſilium erit fratrum, vel aliorum conjunctorum deſiderantium vinculare totam dotem, ut adinſtar dictæ cautelæ Soccini ſuper legitima, dotem augeant liberaliter de proprio, cum hac conditione, ut exceſſus cenſeatur in compenſationem oneris prædicti, tunc enim mulier acceptando totam diſpoſitionem ſibi præjudicabit in toto, juxta ea, quæ in materia legitimæ traduntur per allegatos, niſi exceſſus præjudicio non præponderet, quo caſu de læſionis, ſeu reſtitutionis in integrum remedio agendum eſſet.

Circa ſecundam partem oneris adjecti in capitulis matrimonialibus incontinenti, quando dos conſtituitur, ſi verſamur in dote profectitia, in qua pater onus, vel pactum ad ſuæ perſonæ favorem adjiciat, alio non expreſſo, tunc nulla intrat quæſtio deducendi conſenſum ex acceptatione capitulorum, vel apochæ, ſive acceptatio ſit tacita, ſive expreſſa, quoniam pactum nil continet a juris diſpoſitione extraneum, unde filia acceptando etiam expreſſe capitula prædicta, videtur acceptare cum ſuo præſuppoſito, quatenus nempe pater ſupervivat, quia cum tunc nullum habeat jus proprium ratione legitimæ, quæ non datur in vita, nil ſupereſt in quo filiæ conſenſus operetur, idemque dicendum in onere incontinenti adjecto per patrem in dote, quæ data de ſuo, adventitiæ naturam habeat, ſed ſi onus tam in profectitia, quam adventitia ſuccedente loco legitimæ, ita adjiciatur, quod etiam tempus mortis paternæ percutiat, ſtipulando ad favorem hæredis, vel tertii, tunc ſi adeſt ipſius mulieris acceptatio expreſſa, vel conſenſus explicitus in capitulis matrimonialibus præſtitus, eſt nulla difficultas, quoniam mulier alteri ſtipulando, vel ſtipulari patiendo ſuam dotem, cenſetur donare, ut alias notatur.

His autem deficientibus, quia nempe capitula cum ſolo ſponſo inita ſint, & tunc intrat dubitatio, an ex conſenſu, quem mulier præſtitit matrimonio, cenſeatur conſenſum
23 quoque præſtaſſe capitulis, vel apochæ dotali. Et affirmativam ſuadent Rov. *dec.* 12. *n.* 32. Prat. *obſerv.* 12. *n.* 24. *& ſeq.* late Uſin. *de feud. p.* 3. *q.* 1. *art.* 6. *per tot.* de Marin. *reſolut.* 166. *vol.* 2. Burat. *decıſ.* 283. *n.* 8. Duran. *deciſ.* 42. *n.* 10. Rota *dec.* 41. *n.* 18. apud Merlinum *de pignorib.* in Benevent. dotis 27. Junii 1653. & 10. Martii 1654. coram Bichio, quia cum matrimonia ut plurimum ſine dote contrahi non ſoleant, hinc proinde mulier præſtando conſenſum matrimonio, cenſetur illum præſtaſſe dotis conſtitutioni, de qua veriſimiliter cenſetur informata.

Contrarium late tuetur Hodierna *d. controv.* 34. *ex n.* 40 ubi reſpondet contrariis, *& controv.* 28. *ex n.* 50. ac etiam tenuit Rota *deciſ.* 560. *n.* 1. *p.* 3. *recent.* in d. Aſculana dotis, ſeu pecuniaria 24. Januarii 1653. cor. Dunoz. inter ſuas *dec.* 928. ubi Concordantes, atque hanc puto regulariter probabiliorem. Primam vero tunc demum procedere, quando aliqua concurrant adminicula ſuadentia mulierem de dote cum dicta circumſtantia eſſe informatam antequam matrimonium contraheret, præſumptio enim generalis ex matrimonii contractu reſultans, recte procedere videtur in ordine ad dotis ſummam, & quantitatem, quia mulieres dum maritantur, exquirere ſolent quæ, & quanta dos eis conſtituatur, ſecus autem in ordine ad hujuſmodi onera, & pacta ad quæ non ſolent cogitare, ideoque cum agatur de inducenda juris proprii donatione, vel ſervitute, & ſic de præjudicio gravi, irrationabile videtur, ut ex ſolo conſenſu præſumpto cum præſumptione adeo remota ſit procedendum, atque ita hujuſmodi adverſantes opiniones bene conciliari poterunt, ac potius diverſæ quam contrariæ cenſeri.

Si enim deciſiones, ac auctoritates pro prima conſiderentur, invenietur eas loqui, vel ad effectum approbandi dotem congruam in quantitate, & ſic in dicta præſumptione generica, vel ad effectum levis præjudicii, ſive concurrentibus adminiculis, illo præſertim deducto ex longæva obſervantia, ſive circa ea, quæ mulieri ſunt favorabilia, ut plene probat Hodier. *d. contr.* 34. ubi etiam probatur quod licet mulier per inſtrumentum dotale poſtea celebratum ratificet capitula ibidem enunciata, de quibus non conſtat eam eſſe certioratam, neque id ſuffragatur, cum animus trahi potuerit ad dotis quantitatem tantum, non ad hæc pacta extranea, cujus contrarium tanquam indubitatum dixit in ſpecie Rovit *d. deciſ.* 12. atque hanc ſecundam crederem probabiliorem, quia cum præſumptione juris oriente ex ſolo contractu matrimonii, concurrit etiam hoc factum poſitivum.

Verum adhuc deciſio juxta facti adminicula, & circumſtantias regulanda erit, quoniam ſi aliquod adſit adminiculum quod mulier in fide parentum abſque certa omnium capitulorum ſcientia, præſertim circa hæc pacta, generalem conſenſum accommodaverit, verior erit prima ſententia, atque juxta hunc ſenſum videtur capiendus Franch. *dec.* 146. quatenus firmet, ut non obſtante interventu mulieris pactum non ſubſiſtat.

In dote autem conſtituta per fratres, vel alios de proprio neque intrat quæſtio, dum nullius dotatæ conſenſus eſt neceſſarius, ut ſupra, ſed ſi conſtituta ſit de ipſius dotatæ paragio, tunc fortius procedit id quod dictum eſt de patre adjiciente onus doti in tempus quo legitimæ naturam ſortita eſt, quia ſemper agitur de inducenda donatione, vel ſervitute rei propriæ.

Fortius autem deſideratur conſenſus certus, neque admittendus eſt præſumptus ex ſolo matrimonii contractu deductus, in tertia qualitate oneris ex intervallo adjecti doti, ad quam libere conſtitutam jus mulieri quæſitum erat, quia tunc clarius de donatione, vel ſervitute rei propriæ inducenda tractatur, quare totum pendebit ex facti circumſtantiis, ex quibus deduci valeat, an ſufficientes talis animi probationes habeantur necne?

Præſuppoſito autem conſenſu prædicto, differentia con- 24
ſtitui ſolet inter illum, qui præſtatur oneri adjecto ad favorem patris, ac alium præſtitum ad favorem fratris, vel alterius extranei dotantis, ut primo caſu neceſſarium ſit illum adhiberi per ſtipulationem, in ſecundo autem ſufficiat per pactum nudum, cum primus actus ſit neceſſarius dum pater cogitur filiam dotare, quod non eſt in ſecundo, ut ex tex. *in l. quoties, ff. ſolut. matr. & l. avia,* C. *de jur. dot.* firmant Gl. Bart., *& cæteri in d. l. Avia,* Bald. Nov. *p.* 6. *priv.* 64. & alii cumulati per Amat. *d. reſ.* 64. *n.* 13. *& ſeqq. uſque ad finem,* rationes autem differentiæ plures adducit *gloſ. in d. l. Avia.* Prima nempe quia patri proviſum eſt a lege de reſtitutione, non autem extraneo, ideoque huic facilius ſuccurritur. Secunda quia patris obligatio in dotando eſt neceſſaria, qualis non eſt extranei. Tertia quia in dote data per patrem actio communis quæſita eſt patri, & filiæ, ideoque abſque illius conſenſu tolli non poteſt. Et quarta quia non poteſt ſimplex pactum novare.

Nulla vero ex his rationibus concludere, vel ſatisfacere videtur, non quidem prima, quæ potius retorquetur, ſi enim ex juris diſpoſitione dos ad patrem redire debet, quod non eſt in extraneo, ergo facilius attendendum eſt pactum juri conforme, majuſque robur habere debet, quam aliud, quod juri adverſatur, neque ſecunda, quam Scribentes magis communiter amplecti videntur, tum quia in matre quoque, ac avia, de quibus loquitur textus, dari poteſt, ut obligatio ſit neceſſaria, tum etiam quia quoad conſtitutionem neceſſitas eſt major patris quam aliorum, ſed quoad reſtitutionem potior eſt illius cauſa, nam etiam ſine pacto lex ſibi providit ut ſupra. Cum ergo pactum ſit circa reſtitutionem, hinc proinde iſte caſus, & non primus eſt attendendus, minus tertia, quoniam, aut ſupponitur onus adjectum incontinenti, aut ex intervallo, ſi incontinenti, ut videtur loqui textus, utique pater abſque alio filiæ conſenſu poteſt ſibi ſupervivens de reſtitutione conſulere ut ſupra, ideoque vanum eſt quærere, an ſufficiat conſenſus per pactum nudum, vel requiratur per ſtipulationem, dum etiam abſque nullo conſenſu ſubſiſtit onus, ſi vero ex intervallo, & tunc utique majus eſt jus quod fœmina quæſivit in dote adventitia, quam in profectitia, ergo majoris quoque efficaciæ deberet eſſe conventio, quæ tollat primam, minuſve quarta, dum ratio novandi æque militat in dote data per patrem, ac per extraneum.

Quæſtio autem illa Foro parum proficua eſt, cum raro, vel unquam ſit ad praxim deducibilis, vel quia in hujuſmodi actibus ſemper ſtipulatio adhibeatur, vel quia de æquitate canonica, ſeu ex alio Judicis officio, in magnis præſertim Tribunalibus, in quibus de bono, & æquo proceditur, etiam ſimplicibus pactis tribuatur hodie efficacia, & executio, ideoque illa ſcholaſticis dimittenda videtur; puto autem quod vera ratio ſit illa, quod cum in dote, quæ datur ab extraneo, antequam perfecte conſtituatur, nullum jus fœminæ competat, nec actu, nec potentia, dum

illum

illum cogere non poteſt ad dotandum, & quatenus miſerationis gratia cogere valeret, non poſſet tamen pretendere ſibi debitam eſſe communionem actionis, hinc proinde nudum pactum incontinenti appoſitum habet indubitatam operationem, quia nullum cauſat mulieri præjudicium, neque aliquod jus ei tollit, vel ipſius mulieris conſenſum deſiderat, in dote vero quæ per patrem conſtituitur, duplex jus filia videtur habere ex diſpoſitione legis, cui per conventionem præjudicatur, unum in eo quod actio dotis profectitiæ communis eſt patri, & filiæ, ideoque paciſcendo patri inſolidum tollitur dictum jus communionis, quod a patris ſola voluntate tolli non poterat, dum ejus obligatio eſt præciſe neceſſaria, & alterum quia in dote profectitia regulariter in legitimam conferenda, & imputanda, majus filiæ præjudicium cauſatur ex onere, quamvis incontinenti adjecto per patrem, poſt illius mortem habituro effectum, ideo neceſſarius eſt validior conſenſus filiæ cui præjudicatur.

Præterea ut recte conſtat ex Bald. Novell. *p. 7. priv.* 21. *n.* 25. diſpoſitio text. *in d. l. quoties* referri videtur non ad pactum per filiam interpoſitum ad favorem patris dotantis, ſed ad conventionem quam pater dotans iniret ad favorem viri, vel tertii, paciſcendo illi dotem ſoluto matrimonio quæri, filia excluſa, cum tunc majus ſit filiæ præjudicium, atque paterna diſpoſitio magis quam extranei irrationabilitatem ſapere videatur, & forte illos terminos magis concluſio percutit.

25 Regula igitur ſuperius firmata, ut ſcilicet dos quæ loco legitimæ ſuccedit, vel alias de propriis juribus, & bonis dotatæ conſtituta eſt, non admittat onera, & pacta præjudicialia, limitata remanet. Primo accedente ipſius mulieris conſenſu, per quem proprio juri, ac privilegio ſpoliata dicitur, ut ſupra.

Limitatur ſecundo, quoties ipſa mulier cui onus adjectum eſt, nunquam ſit conqueſta, atque in contrarium non diſponendo decedat, quoniam ita videtur onus approbaſſe, illique acquieſcere voluiſſe, Franch. *dec.* 491. Cancer. *part. 3. variar. cap.* 2. *num.* 200. *& ſeqq.* Amat. *d. reſol.* 64. *num.* 11. Fontanell. *clauſ.* 5. *gloſ.* 10. *par.* 1. *nu.* 10. *&* 27. qui omnes id firmant, ſive agatur de dote quæ per patrem in contractu, vel ultima voluntate conſtituta, ſuccedat loco legitimæ, ſive de illa quæ per fratrem de proprio ſororis paragio conſtituta eſt; in primo ſiquidem caſu facilius limitatio videtur admittenda, ob eam rationem quod licet jus petendi legitimam tranſmittatur ad hæredes, attamen juxta unam opinionem non tranſmittitur jus rejiciendi onus legitimæ adjectum, ut quicquid in contrarium teneat Merlin. alios pro hac opinione cumulans *de legit. lib. 2. tit. 2. quæſt.* 17. *num.* 8. *& ſeqq.* verius probant, late aliis allegatis, Capyc. Latr. *conſult.* 121. *nu.* 36. Gratian. *diſcept.* 983. Rot. in Romana fideicommiſſi 8. Junii 1648. coram Arguelles, & in aliis deciſionibus allegatis ab eodem Merlino ubi ſupra; hæc autem ratio non intrat in alio caſu fratris, de quo etiam loquuntur allegati auctores.

26 Quare ſi limitationem veram ſupponimus, prout communis ſchola modernorum ſupponere videtur, non dicta ſecunda ratio, quam aliqui deducunt, eſt cauſa limitationis, ſed præcedens, ut ſcilicet a mulieris acquieſcentia, ſeu non contradictione deducatur conſenſus approbativus, verum, ut hæc ratio locum ſibi vendicet, videtur opus, ut mulier certam, explicitamque ſcientiam habuerit pacti prædicti, cum animus ad ignorata non trahatur, neque approbatum dici valeat quod eſt ignotum, Rot. *d. deciſ.* 234. *n. ult.* apud Merlin. *de legit.*

Quinimmo juxta opinionem in qua reſidet Rota, ad inducendam ex ſilentio, & acquieſcentia ratificationem, vel approbationem actus inutilis, nedum ſcientia facti neceſſaria eſt, ſed etiam juris, ut nempe ſciat mulier pacti ineficaciam, quodque ad illius obſervantiam invita non teneatur, Gregor. *deciſ.* 176. *num.* 6. *&* 7. *Adden. ad eum, deciſ.* 208. *num.* 9. *&* 473. *nu.* 20. Adden. ad Burat. *deciſ.* 410. *num.* 5. Otthobon. *deciſ.* 204. *n.* 5. *&* 9. Rot. *deciſ.* 98. *part.* 11. *recent. n.* 7. *& ſeqq.* & ſæpiſſime, ut pluries in ſua materia *ſub tit. de contractibus, &c.* Neque id in propoſita materia eſt a probabilitate alienum, quoniam ſæpius mulieres non diſponunt, quia credentes pacto ligari, jus proprium ignorant, vel ſi ſciunt, quandoque ex improviſa morte, vel alio accidente diſponere impediuntur, earum tamen voluntas aliena eſt a dotis reverſione ad dotantes, vel eorum hæredes.

Ideoque videtur limitationem hanc ita ſimpliciter ſumptam non eſſe tutam, ſed tunc demum veram quando prævia ſcientia facti, quæ omnino neceſſaria eſt pro baſi, tales concurrant conjecturæ, ac facti circumſtantiæ, quod probabiliter animum inducant ad credendum, quod mulier non diſpoſuerit, quia voluit pacto ſe reddere conformem, ſicuti enim in tranſmiſſione hæreditatis non agnitæ, quæ regulariter non datur, ob præſumptam voluntatem non adeundi, fit locus reſtitutioni in integrum ob ignorantiam, vel aliud impedimentum, ut in ſua materia *ſub tit. de ſucceſſ.* ita fortius hæc admittenda videntur in præſenti, atque iſta Mihi videtur veritas, immo ſi 27 mulier credens pacto ligari, expreſſe diſponat in eum cujus favore pactum conceptum eſt, aliunde autem conſtet ex hoc principaliter motam eſſe, quodque alias diverſam habuiſſet voluntatem, tunc neque diſpoſitionem expreſſam ſuſtineri dicendum videtur, ex iis quæ in ſimilibus terminis diſpoſitionis factæ per eum, qui credidit ligari pacto futuræ ſucceſſionis, auctoritate Purpurati *in l. licet, n.* 38. *Cod. de pact.* notat Paſchal. *de patr. poteſt. p. 3. c. 7. nu.* 7. & facit regula generalis, ut quicumque actus geſtus cum falſo præſuppoſito corruat.

Neque ad inducendam ſcientiam admittenda videtur præſumptio oriens ex ſubſequuto matrimonii contractu, ut ex Baratt. *deciſ.* 283. & aliis dictum eſt ſupra, tum quia, ubi ſcientia requiritur pro fundamento non ſufficit præſumpta, ſed eſſe debet vera, tum etiam quia eſſet dare fictionem fictionis, ſeu præſumptionis præſumptionem, quia nempe præſumeretur ex matrimonio ſcientia pactorum, atque ex ista præſumptione reſultaret altera præſumptio approbationis contra regulas vulgares, dum approbatio non eſt actus de neceſſario conſequenti ex ſcientia reſultans, itaut prætendi valeat, ut una præſumptio veniat in conſequentiam alterius.

Cæterum in omnibus caſibus, in quibus, vel ex diſpoſitione legis, vel ex efficacia conſenſus, pacta in dotium conſtitutionibus, incontinenti, vel ex intervallo adjecta, tanquam valida firmata ſunt, id procedit quoties inde non reſultet inconveniens Reipublicæ præjudiciale, quod nempe mulier indotata remaneat, proindeque intelligendum eſt in caſu ſoluti matrimonii per mortem mulieris, itaut reſoluto jam titulo dotis, contentio ſit inter dotantem, ac mulieris hæredes, vel alios ab ea cauſam habentes, ſecus autem e converſo ubi matrimonium viri morte ſolvi contingat, muliere ſuperſtite, tunc enim, ne mulieri ob dotis defectum ulteriores nuptiæ impediantur, matrimonii, ac Reipublicæ favore pactum etſi alias licitum, & validum, attamen invalidum ac ineſficax reputatur, quamvis ejuſdem mulieris conſenſus accedat, dum hæc non poteſt dotis conditionem facere deteriorem, neque jure publico præjudicare, ad textus expreſſos *in l. 2. & l. Attilicinus, ff. de jur. dot. l. quamvis, Cod. de pact. conventis cum Concord.* & poſt alios firmant Bald. Novell. *part. 7. priv.* 11. *num.* 1. Barboſ. *in l. 2. part.* 1. *ex nu.* 141. Cancer. *lib. 3. variar. cap. 7. num.* 203. Fontanell. *de pact. clauſ. 4. gloſ. 9. p. 5. ex n.* 187. Maſtrill. *deciſ.* 74. Amat. *reſol.* 28. *&* 48, *utrobique num.* 1. Hodier. *controv.* 16. *num.* 111. admittit Altograd. *conſ.* 19. *num.* 3. *& ſeqq. lib.* 2. ubi ex ſolo facto concluſionem quærit evitare. 28

Et quamvis aliqui crediderint id in extraneo admittendum eſſe, non autem in patre, quaſi quod in illo ratione obligationis ad aliam dotem ſibi imminentis ceſſet ratio præjudicii indotationis, dum ad novam dotem in eadem ſumma ſemper tenetur, juxta text. *in Auth. ſed quamvis, C. de rei uxor. action.* Idem tamen in eo ob periculum, ut interim ad novam dotem minus idoneus reddi poſſit, firmant Barboſ. ubi ſupra, *n.* 144. Fontan. *clauſ. 4. gloſ. 9. p. 5. n.* 184. ideoque futurus eventus non ſalvat pactum, quod proinde adhuc nullum credit Hodiern. *d. controv.* 16. *ex n.* 99. quamvis ſe ad lucrum, vel præjudicium habere poſſit, quia periculo matrimonii favor non eſt exponendus, ac melius id probat Mantic. *de tacit. lib. 12. tit. 32. n. 18. & ſeqq.*

Unde notandum eſt, quod licet ille actus qui ſe poteſt habere ad lucrum, & damnum, non dicatur læſivus, ac præjudicialis, attamen in dote id eſt ſpeciale, ut ſola potentia præjudicii faciat actum præjudicialem, & e converſo, licet plures graves Auctores relati per Barboſ. ubi ſupra *n.* 146. credant hanc reſtrictionem non procedere in dote data per extraneum, atque hanc ſequatur Surd. *conſ.* 78. *ex n.* 6. adhuc tamen e contraria ſententia tanquam magis recepta non eſſe recedendum, firmat Barboſ. *ibidem*, & ſequuntur 29

Ma-

Maſtril. *deciſ.* 74. Amat. & alii relati per Hodiern. *contr.* 16. *num.* 111.

30 Mihi vero iſta concluſio ita ſimpliciter, ac generaliter ſumpta, ut per Amatum, alioſque modernos allegatos ſumitur, nullo pacto quadrat; non percipio enim, cur extraneo ex mera liberalitate dotanti, qui poterat dotem non conſtituere, illicitum eſſe debeat rei ſuæ legem quam vult adjicere, atque liberalitatem pro primis, non autem pro ulterioribus nuptiis exercere, & cur pater cui abſque alio pacto dos profectitia reverſura eſt ſoluto matrimonio per mortem viri, non poſſit legis diſpoſitioni pactum conforme adjicere, ideoque attente conſideratis legibus prædictis, ac Doctorum auctoritatibus, advertendum videtur concluſionem eſſe æquivocam, atque male ita generaliter firmari, ſed per ſequentem diſtinctionem intelligendam, præmittendo tamen quod licet Scribentes quæſtionem hanc agere ſoleant principaliter occaſione pacti de lucranda dote quod ad favorem viri concipi ſolet, attamen quia hic ſolum agitur de pactis dotalibus inter dotantem, & dotatam, idcirco de iſtis ſolis terminis eſt quæſtio, ubi nempe pactum ad favorem dotantis, ejuſque hæredum, vel alterius quam mariti eſt conceptum, reſervando alibi tractare caſum in ordine ad virum.

Aut igitur pactum reverſivum non explicat modos quibus matrimonium ſolvi contingat, ſed ſimpliciter in quemcumque caſum ſoluti matrimonii ſit conceptum, & tunc quia cenſetur paciſcentes juris diſpoſitioni ſe conformare voluiſſe, recte intrat concluſio prædicta ex ratione præſumptæ voluntatis, ut ſcilicet pactum quamvis generale, intelligatur tamen ſoluto matrimonio per mortem mulieris, non autem ea ſuperſtite, Bald. Novell. *dict. ſpeciali* 11. *n.* 6. Barboſ. *ibidem*, Burat. *deciſ.* 340. *ubi Concordantes*, & eſt concluſio recepta; quinimmo etiamſi juramentum hujuſmodi pacta alias invalida firmare ſoleat, quia vinculum Religionis, ac ſalus animæ privilegio dotis, atque ſecundario Reipublicæ favori præferuntur, ut bene obſervat Bald. Novell. *d. ſpecial.* 11. *n.* 14. Attamen in his terminis, etiamſi accedat juramentum, eadem præſumptio militat; juramentum enim addit quidem vinculum Religionis pro obſervantia ejus quod promittitur, ſed non extendit voluntatem, neque alterat naturam conventionis; unde cum caſus, quo mulier ſupervivat dicatur a pacto exceptus tanquam ex partium veriſimili voluntate non comprehenſus, nil juramentum addit, vel operatur, ut in ſpecie Bald. Novell. d. n. 14. & generaliter ex Oldrado *conſ.* 238. Gregor. *deciſ.* 15. *in fin.* Mantic. *deciſ.* 339. *num.* 5. Burat. *deciſ.* 682. *& paſſim*.

Aut in pacto ſpecialiter deducitur caſus iſte, quia nempe dicatur dotem quocumque caſu dotanti, vel alteri reddendam eſſe, quamvis morte viri, muliere ſuperſtite, matrimonium ſolvatur, & tunc, aut agimus de pacto adjecto ex intervallo, aut incontinenti. Primo caſu concluſio eſt vera, atque in his terminis vere loquitur text. *in leg. quoties, & leg. quamvis*, cum enim tunc per præcedentem dotis liberam conſtitutionem iſta perfecte mulieri quæſita eſſet, hinc proinde per hoc ſubſequens pactum faceret ſuæ dotis conditionem deteriorem, quod facere non poteſt, atque ita intelligenda eſt dicta concluſio, quoniam dos ad eſſe jam deducta, ita deterioraretur, ſecus autem in ſecundo caſu, quo dotans de ſuo incontinenti hoc pactum adjicit, ut tanquam abſolutum ſupponere videntur Bald. Novell. *dicto ſpeciali* 11. *n.* 9. & Mantica *de tacit. lib.* 12. *titul.* 32. *n.* 15. *in fin.* Boſſ. *de dote cap.* 3. *n.* 125. idemque Barboſ. loquens de extraneo, videtur ſemper loqui cum præſuppoſito, quod pactum ſit ex intervallo, ſiquidem aut agimus de patre dotante, aut de extraneo, in patre nulla difficultas, dum etiam ex ſola juris diſpoſitione dos profectitia, ſoluto matrimonio, filia ſuperſtite, ad ipſum reverti debet, atque ſi dotem pater conſtituat jure donationis, itaut quoad alios effectus tranſeat in adventitiam, attamen quia in ipſo actu donationis hanc legem adjicit, hinc proinde in iſta parte retinebit naturam profectitiæ, nam poterat non donare.

Et in extraneo pariter dubitandum non eſt, quia ſi poterat non donare, multo fortius potuit donare limitate, nulla enim ratio ſuadet, cur quis non poſſit providere mulierem pro primis nuptiis, ac nolle providere pro ſecundis, neque ratio inducendi viduitatem videtur obſtare, tum quia in vidua, quæ cum effectu alias nuptias contraxit, ratio prædicta non procedit, tum etiam quia hujuſmodi conditio vitietur quidem, ac rejicitur in ultimis voluntatibus, non autem in contractibus, in quibus conditio vitiat, itaut etiamſi reſtitutio nullam rationem haberet, quia nempe non dotanti, ſed tertio penitus extraneo abſque probabili cauſa ſtipulata eſſet, adhuc ubi lex adjecta eſt ab initio, videtur ſervanda, cum in erectionibus etiam Beneficiorum, aliorumque rerum Eccleſiaſticarum, e quibus alienandi licentia magis procul eſſe debet, adhuc leges, & conditiones quamvis juri contrariæ quoties ab initio de conſenſu Ordinarii, qui vice Eccleſiæ conſentire dicitur, adjectæ ſunt, ſunt ſervandæ, ut late per Barboſ. *de Epiſc. allegat.* 70. *poſt n.* 35. Burat. *deciſ.* 61. *&* 61. *add. ad eum deciſ.* 62. plene Rota *deciſ.* 616. *part.* 10. *rec.* & ſæpe in ſua materia *ſub titul. de jurepatr.*

Et quamvis in illis qui ex mera liberalitate, ſed legis judicio dotare coguntur, iſta ratio militare non videatur; attamen quia excepto caſu quo dos legitimæ naturam aſſumit, generaliter cuicumque quamvis de legali neceſſitate dotanti de ſuo non eſt prohibitum pacta reverſiva adjicere, hinc proinde quoties pactum juſtam continet rationem, idem quoque dicendum videtur, firma tamen manente obligatione dotantis ad redotandum, quatenus ulteriores nuptiæ contrahendæ ſint.

Ponamus enim quod mater, frater, vel patruus ex legali neceſſitate filiam, vel ſororem, aut neptem dotando, adjiciat pactum, ut dotata remanendo vidua ad propriam domum cum dote reverti debeat, ut ita dos melius cuſtodiatur, neque manendo penes inexpertam puellam viduam diſſipationi ſubjaceat, certe nulla ratio ſuadet, cur id prohibitum eſſe debeat; ſi enim pactum hoc ex intervallo adjectum, quamvis regulariter prohibeatur, adhuc juſta cauſa accedente ſuſtinetur, ut infra, multo magis ubi apponitur ab initio, neque dicere liceat mulieri poſſe præjudicari ob inopiam quæ dotanti ſupervenire poſſet, ex cujus potentiæ ratione negatur etiam in patre dictum pactum, ut ſupra, tum quia iſto caſu viget ratio præjudicii in jure quæſito, ac formato, & ſuper quo nulla urgebat neceſſitas paciſcendi, ideoque de uno ad alium ob rationem diverſitatis inferre non licet, tum etiam quia ſi dotans mutaret medio tempore fortunam, poſſet mulier eveniente caſu ſe opponere, atque de aſſecuratione ſibi conſulere, ut in pacto adjecto per patrem ab initio obſervat Bald. Novell. *ibi n.* 10. Quo remedio ſic ſtante, quoties pactum, non tertii, ſed ipſius dotantis favore adjectum eſt, cum dicta juſta ratione melius dotem ſibi, vel mulieri pro aliis nuptiis conſervandi, & ne ab ea, dum ſine viro eſt, male diſſipetur, tunc videtur quod pactum quamvis ex intervallo adjectum ſuſtineri debeat, cum juſta cauſa ſit una de limitationibus, quam ad dictam concluſionem obſervant Bald. Novell. *ibidem*. *n.* 9. *circa fin.* & Barb. *ibid.* n. 147.

Erit igitur generaliter validum pactum prædictum incontinenti adjectum, cum triplici tamen temperamento, quoties dos ab eo qui tenebatur dotare, ex neceſſitate legis conſtituta eſt. Primo ſcilicet, ut juſta, & probabilis cauſa accedat, ſi enim nullam haberet rationem, tunc non videtur quod mulier dicto periculo exponenda ſit. Secundo, ut accedente intermedia ſtatus mutatione mulier licite ſe opponat executioni pacti ſaltem pro aſſecuratione, & tertio, ut id non procedat in pacto adjecto illi doti, quæ loco legitimæ ſuccedit, quatenus directum ſit ad tempus quo patre defuncto dos legitimæ locum jam occupavit, quia cum tunc agatur de paciſcendo ſuper jure proprio mulieris, videtur intrare eadem ratio pacti quod ſuper dote quæſita apponitur ex intervallo.

Item licet dictum ſit pluries ut extraneo quamvis ex legali neceſſitate dotanti licitum ſit adjicere pacta reverſiva, vel onera, attamen intelligendum venit, niſi talia ſint quod ob eorum inſolitam, & rigidam qualitatem, mulierem impediant ne virum inveniat, ut eſſet exempli gratia, ſi paciſci vellet, ut ſoluto matrimonio per mortem mulieris vir nihil lucraretur, quamvis de more Regionis lucrum ejus favore ſoleat conveniri, vel quod ſibi ex matrimonio ſuſcepturi in nihilo doti ſuccedant contra communem obſervantiam, & uſum, cum ſimilibus; ſi enim detegeretur quod iſta pacta hunc effectum operarentur, matrimonium impedirent, vel difficultarent, tunc utique poſſet mulier dotantem cogere ad ea remittendum, vel moderandum, ne ita indirecte cuique liceret evitare illam obligationem quam directe ſibi lex injunxit. 32

E converſo autem generaliter invalidum erit pactum, de quo agitur, ex intervallo adjectum, ſed cum triplici etiam temperamento. Primo, nempe ut non procedat juſta cauſa accedente; ſi enim mulier, cui aliunde proviſum

ſum

ſum eſt pro ulterioribus nuptiis, dotanti ex cauſe remunerationis, etiam ex intervallo dotem reddi ſtipulatur, vel paciſcitur, id non erat improbandum, Bald. Novell. ubi ſupra n. 9. & Barboſ. d. n. 147. Secundo, accedente juramento, Bald. Novell. *ibid.* n. 14. Et tertio ubi ceſſaret ratio ſecundarum nuptiarum, quia nempe mulier ingredi volens Religionem ita ſtipuletur, quoniam ſi proviſa eſt de ſubſidio neceſſario pro Monaſterio, tunc non pertinet amplius ad mulierem curare de dote, ideoque nihil intereſt quod remaneat indotata, Bald. Novell. n. 4. latius Barboſ. *ibid. n.* 150. *& ſeqq.* Omitto quartum tradi ſolitum per Scribentes de caſu divortii, quoniam illud vere percutit terminos pacti inici ad favorem mariti, de quo non agitur in præſenti.

His ita poſitis ſequitur, quod ſi in primis tabulis nuptialibus conventum eſt, ut ſoluto matrimonio etiam per mortem viri dos debeat ſpectare ad filios ex illo matrimonio natos, vel eorum aliquem, ſive ad tertium, adhuc, eo matrimonio ſoluto, mulier pro ulterioribus nuptiis, ſpreto pacto, liberam dotem conſtituere poteſt, ad text. *in l. cum Pater*, §. *Pater certam*, *de leg.* 2. ubi Scribentes, de quibus latiſſime Amat. *reſ.* 28. *nu.* 2. Fontanell. *clauſ.* 4. *p.* 5. *gloſ.* 9. *n.* 180. *& ſeqq. &* n. 193. *& ſeqq.* Cancer. à quo Fontanell. in hoc totum deſumis *lib.* 1. *cap.* 8. *de donat. nu.* 88. *& lib.* 3. *cap.* 7. *de pact. n.* 203 Galeot. *lib.* 1. *controv.* 12. *n.* 18. Altograd. *conſ.* 19. *n.* 10. *& ſeq. vol.* 2. Hodiern. *contr.* 16. *num.* 96.

32 Advertendo tamen hic non agi de alteratione pactorum primi matrimonii in ſecundis nuptiis favore ſecundi viri, itaut intrent termini tex. *in l. hac edictali*, *C. de ſecund. nupt.* de quo caſu loquitur Buratt. *deciſ.* 274. *&* 873. quoniam de hoc alibi agitur in propoſito pactorum dotalium cum viro ſuper dote reſtituenda, vel lucranda, ſed tantum in ordine ad favorem mulieris, ac filiorum ſecundi matrimonii, ut ita mutata natura dotis, illaque libera effecta, mulieri concedatur facultas diſponendi, ac aliis filiis aperiatur jus in ea ſuccedendi; iſta vere libertas a prioribus pactis eatenus doti conceditur, quatenus ſequantur ulteriores nuptiæ, quæ ſunt cauſa hujus privilegii; neque hoc ſufficit, ſed cum nuptiis neceſſaria eſt expreſſa declaratio recedendi a prioribus pactis, atque dotem liberam tradendi, alias ſi ſimpliciter nubat, tunc videtur in dubio in illis perſeveraſſe, ut advertit Cancer. ubi ſupra, quem ſequitur, ac tuetur Fontanell. *ibid.* eique adhæret Amat. *d. reſol.* 28. *in fine*; verum, & ſi ulteriores nuptiæ cum quacumque declaratione contrahantur, adhuc tamen ubi pactum reverſivum, vel onus fideicommiſſi ſuper dote, non ad unum, vel alterum matrimonium eſt directum, ſed ad perſonam mulieris ſub aliqua conditione indefinita, puta ſi ſine filiis morietur, adhuc tamen onus durare, atque facto caſu, pacto, vel oneri locum fore, quamvis illud matrimonium, cujus occaſione adjectum eſt, ſolutum eſſet, ac aliud contractum, late probat Altograd. *conſ.* 19. *vol.* 2. & meo judicio recte, quoniam is qui pactum, vel onus adjecit, non ad caſum unius, vel alterius matrimonii ſolvendi reſpexit, ſed ad caſum in perſona quandocumque contingentem.

Quibus ſtantibus, dum conſtat unicam rationem dictorum pactorum, ſeu onerum rejectivam conſiſtere in favore matrimonii, ac Reipublicæ, ut ſcilicet mulier ulteriores nuptias contrahere non impediatur, itaut ſi de facto jam nupſerit abſque dictæ rejectionis declaratione, adhuc pactum duret ut ſupra, hinc proinde duo de conſequenti reſultare videntur. Primo nempe, quod ſi mulieri medio tempore aliunde divitiæ obvenerint, cum quibus dotem liberam ſecundo viro tradere poteſt, vel alium virum invenire, tunc permittenda non erit violatio pacti, cujus obſervantiam ipſum jus naturale docet, *l.* 1. *ff. de pact.* Bald. Novell. *d. priv.* 21. *in prin.* Ideoque ab eo non eſt recedendum, niſi publici favoris neceſſitas ita poſtulet, quod hic ceſſat dum aliunde conſultum eſt. Et ſecundo, ut ſi pacta prioris matrimonii ſint talia, quod eis firmis manentibus, adhuc ſit facile alium virum dignum invenire, pactum ſuſtineri debeat, proindeque concluſio procedat, ubi ex pacti perſeverantia ulteriores nuptiæ impedimentum reciperent.

Quod recte comprobatur ex alibi deductis ſuper ea quæſtione, an mulier Neapolitana, quæ primo loco nupſit more nobilium Capuanæ, & Nidi, poſſit deinde alias nuptias contrahere more Magnatum; deducta enim in hoc propoſito ſatis conferunt ad iſta, atque iſta conferunt ad illa, & generaliter, ut quoties ceſſat ratio alterarum nuptiarum, ceſſet concluſio, ut puta quia mulier in ea ætate ſit, quod iterum nuptura non ſperetur, Urſill. ad Afflict. *deciſ.* 254. *n.* 1. ex Decio *conſ.* 536. *n.* 3. Hodiern. *controv.* 16. *num.* 94.

Quodque principalis concluſio improbative pactorum, per quæ dotis conditio mulieris ſuperſtite deterior reddatur, procedat ſolum in pactis ex intervallo adjectis, non autem in iis, quæ incontinenti adjecta ſint, conſtat ex eo quod in juribus allegatis, præſertim *in leg. Attilicinus*, prohibetur pactum, per quod longe dilatio ad dotis exſequutionem tribuatur, & tamen indubitatum eſt, itaut fatuum eſſet dubitare, ut dotans præſertim extraneus ex liberalitate de ſibi bene viſa dilatione abſque alio dotatæ conſenſu convenire poſſit, dum qui potuit non promittere, potuit multo magis tarde promittere; prout etiam, qui dotat ex neceſſitate, poteſt idem convenire cum conſenſu conjugum; ſecus autem ſi dote pure promiſſa, poſtmodum longa dilatio concedatur, quoniam ſi hæc eſſe poteſt cauſa impeditiva aliarum nuptiarum, tunc tanquam pactum faciens dotis conditionem deteriorem, eſt rejiciendum, ut *in d. l. Attilicinus*, cum eiſdem temperamentis, ac declarationibus, ut ſupra.

An autem hujuſmodi pacta præjudicialia fieri poſſint ante 33 matrimonium, diſputant Bald. Novell. *d. p.* 7. *privil.* 21. *n.* 23. & Barboſ. ubi ſupra, *n.* 142. & adhuc pro invaliditate reſpondent, ſed quoniam ipſi vere percutere videntur terminos pacti initi cum viro ſuper lucro, in quo intrat etiam ratio prohibitæ donationis: ideo ibi dicta non videntur applicabilia his terminis, in quibus pro validitate videretur potius reſpondendum, eo quia pacta, quæ per dotantem ante matrimonium adjiciuntur, non dicuntur adjecta ex intervallo, ſed regulantur juxta ea, quæ incontinenti ſunt appoſita, ut eſt notatum ſupra, præſertim vero quia pacta, quæ ante matrimonium, vel immediate poſt per dotantem apponuntur, potius declarationem prioris voluntatis quam novum pactum continere videntur, Capyc. Latr. *conſult.* 89. *n.* 39. Burat. *deciſ.* 775. & quidem benigne in hac materie favore dotantis procedendum eſt, maxime ſi perſonarum qualitas, vel aliæ facti circumſtantiæ reddant veriſimile id, quod ex poſt adjicitur, ab initio fuiſſe in mente.

Et quoniam etiam in caſibus in quibus licite pacta rever- 34 ſiva, vel onera de reſtituendo adjiciuntur, non ſolent ita rigoroſe concipi, ſed ita quod aliquid diſponendum tribuatur, hinc proinde quæri ſolet, an aliqua ſumma, vel parte dotis reſervata, de qua mulier diſponere poſſit, ſi non diſpoſuit revertatur ad eoſdem, quibus reliquum eſt reſtituendum, vel tranſmittatur ad hæredes mulieris, & quando cenſeatur diſpoſuiſſe, de quo late agit Amat. *reſol.* 74. ac agitur in ſua materia *ſub tit. de donat.*

De validitate autem pacti reverſivi adjecti per dotan- 35 tem ad ſui favorem ſub aliqua conditione, matrimonio etiam conſtante, adhuc non licuit videre diſputantem, dum raro quidem practicatur, ſed ſi contingeret, credo ita diſtinguendum eſſe; aut ſumus in patre, & tunc quia hic filiam quamvis divitem, ac proviſam dotare cogitur invitus, ideo non videtur ſibi permiſſum hoc pactum de dote repetenda, conſtante matrimonio; aut ſumus in aliis conjunctis ad ſubſidiariam dotem obligatis, & tunc ſuſtineri videtur pactum, accedente tamen juſta cauſa, ob quam ceſſet obligatio dotandi, quia nempe mulieri, vel ejus patri divitiæ ſupervenerint, cum quibus eandem, ac meliorem dotem habere valeat, quoniam ceſſante cauſa neceſſitatis, ac ſubſidii, nil prohibere videtur, ut ſibi de reverſione hic dotans conſulere poſſit, ut ſupra *diſc.* 145. ac alibi eſt dictum; aut tandem ſumus in puris extraneis ex mera liberalitate dotantibus, & tunc ſicut iſti dotem adinſtar donationis cauſa mortis quandocumque revocabilem promittere non prohibentur, ita non videntur prohibendi dotem datam quandocumque repetere, multo magis ubi repetitio in aliquem caſum convenietur, qui juſtam habeat cauſam, puta ſi ei ſuperveniat &c. cum ſemper videatur militare illud principium, ut qui poterat nihil agere, poſſit agere diminute.

Sane in patre, vel aliis ex neceſſitate dotantibus, quamvis pactum ſuper reſtitutione, conſtante matrimonio, non concedatur, vel in aliis caſibus illo ſoluto, ut ſupra, generaliter tamen id venit intelligendum, quatenus mulieris præjudicium, ac totalem dotis reverſionem conventio contineat, ſecus ſi ſonaret in quoddam prudens conſilium eidem mulieri favorabile, quia nempe dotans ab initio paciſcatur, ut in caſu cujuſcumque reſtitutionis, conſtante

te, vel ſoluto matrimonio, vel etiam aſſecurationis, non ipſi mulieri dos reſtitui poſſit, ſed ipſi dotanti tantum, vel alteri ab eo deputato, in gratiam tamen mulieris, atque cauſa cuſtodiæ, ac melioris adminiſtrationis, ne ſub imprudentis muliercula œconomia dos diſſipationis periculo ſubjaceat, adinſtar eorum, quæ de conſimili onere ſonante in conſilium apponendo ſuper legitima firmantur *in l. filiis matrem, Cod. de inoffic. teſtam. & auth. excipitur, C. de bonis quæ lib. cum concordant.* per Merlin. *de legit. lib. 3. titul. 2. quæſt. 4.*

36 Tertia principalis inſpectio circa pacta dotalia in dotis conſtitutione adjecta, reſpicit ſucceſſionem filiorum ex eo matrimonio, vel alio naſcendorum, quæ pacta ſolent in Hiſpania nuncupari hæreditamenta, in ea Regione potius quam in Italia frequentiora, ideoque per Hiſpanos magis quam Italos tractata, ſed de his alibi agitur in materia ſucceſſionis in dote.

37 Solet etiam aliquando in dotis conſtitutione adjici per dotantem pactum legis commiſſoriæ, quia nempe loco dotis conſiſtentis in quantitate detur pignus cum pacto commiſſorio regulariter invalido, an autem illud ſuſtineatur ſpeciali ſavore dotis, particulariter agitur ſupra in Tiburtina *diſc.* 126. ubi videndum.

38 Alia item pacta concipi ſolent augmentativa, vel diminutiva ſub certa conditione, de quibus non videtur dubitandum, quoties incontinenti adjecta ſunt, exceptis caſibus, quibus vel dos legitimæ naturam aſſumens illa generaliter rejiciat, vel dos debita ſit de neceſſitate, ſive quod illorum aſperitas matrimonium impediat, quia nempe cum talibus pactis mulier virum non inveniat, tunc enim cogitur paciſcens ea relaxare, non quia conditio, vel pactum ob ejus turpitudinem tanquam matrimonii impeditivum rejiciatur, adinſtar conditionis adjectæ in ultimis voluntatibus, quoniam longa differentia eſt inter conditiones adjectas in ultima voluntate, vel deductas in pactum, ſed quia non eſt concedendum ei, qui lege compellente dotare debet, ita indirecte legalem diſpoſitionem eludere, ac proprii debiti ſolutionem evitare; hæc autem omnia ceſſant in extraneo dotante ex liberalitate, quem conſtat potius nugari voluiſſe, ſi pacta aſpera, & inobſervabilia adjecerit, licet enim aliquando ex juſta cauſa ſuperveniente hujuſmodi pactorum inobſervantia reddatur licita, attamen id non provenit, quia vitietur pactum, ſed ex præſumpta deficiente voluntate paciſcentis, quem lex in dubio, quoties de contrario expreſſe non conſtat, præſumit noluiſſe comprehendere caſum omiſſum poſtea ſupervenientem.

Datur exemplum magis ad praxim deducibile in pacto, quod in capitulis matrimonialibus apponi ſolet, ut conjuges in certa Civitate, ſeu Provincia, vel loco perpetuo habitare teneantur, itaut ſi diſcedant, dos tanto minor conſtituta cenſeatur; non dubitant enim Doctores de validitate illius pacti, ſaltem quoad conventionem temporalem, ac pecuniariam, ad not. per Hoſt. Abb. & alios *in cap. 1. qui matrim. accuſ. poſſ.* Covarr. *de ſponſal. part. 2. cap. 7. n. 5.* Sanchez *de matrim. lib. 1. diſput. 40.* Gizzarell. *deciſ.* 19. Rota in Tridentina matrimonii 27. Junii 1646. coram Celſo inter ſuas *deciſ.* 9. & in eadem 11. Martii 1650. coram Albergato, *deciſ.* 35. *par.* 11. *recent.* & latius 15. Martii 1652. coram Rojas inter ſuas *deciſ.* 473. quæ eſt in ea facti ſpecie revocatoria duarum præcedentium editarum, una parte informante, ſed ſi juſta cauſa intercedat, ob quam conjuges, vel alter eorum domicilium mutare cogantur, quia nempe inſalubritas aeris, aut alia accidentia urgeant, tunc receptum pariter eſt, pacti inobſervantiam reddi excuſabilem, ut per Sanchez, Covar. Rotam, & alios ubi ſupra, hoc autem non provenit, quia pactum vitietur, vel inutile reddatur, ſed quia diſpoſitio cenſetur rebus in eodem ſtatu permanentibus, quibus propterea mutatis, caſus tanquam omiſſus non cenſetur ea veriſimili intentione ſub pacto incluſus, ideoque ſi dotans hos etiam caſus explicet, atque in pactum deducat, neque agatur de dote, quæ tam in ſubſtantia, quam in quantitate fuiſſet alias præciſo pacto conſtituenda, tunc videtur pactum ſervandum, quia deficit alias voluntas donandi etiamſi pactum nulla juſta cauſa veſtitum ſit, quoniam largienti res ſuas ex liberalitate, non incumbit neceſſitas veſtiendi cum cauſa legem quam adjicit, multo fortius ſi juſta, & rationabilis cauſa intercedat ita paciſcendi, quia nempe dotanti expediat pro ejus, vel ſuorum obſequio, & conſolatione habere dotatam, & conjuges in uno, & non in alio loco, ac etiam conſiderari poteſt ratio a dotantibus etiam ex neceſſitate adaptabilis, quod major dos conſtituitur cum præſuppoſitu habitandi in uno loco quam in altero, ob majores ſumptus, aliaſque circumſtantias, ad ſenſum enim cuilibet probatur, ut non tantam dotem quis conſtitueret filiæ, vel ſorori vivere debenti in aliquo caſtro, vel parvo loco, quantam conſtitueret ei quæ vivere debet in magna Civitate, ut ſupra *diſc.* 2. ideoque ſatis iniquum, ac doloſum eſſet extorquere a dotante dotem ſumptibus magnæ Civitatis congruam, deindeque ad infelicem locum, ac inter ſilvas ſub aliquo mendicato prætextu inimicitiarum, vel inſalubritatis aeris ſe conferre, ut bene deducitur *in dicta deciſ.* 473. cor. Rojas, ubi Concordantes.

Hinc in ſimili licitum fore dotanti Eccleſiam, vel Cappellam, adjicere legem, ut ſi contingeret in ejus collatione apponi manus per Sedem Apoſtolicam, vel Ordinarium, atque conferri aliis, quam vocatis a fundatore, ac citra modum ab eo præſcriptum, ut dos ab eo data cenſeatur ſuſpenſa, ablata, vel diminuta, firmavit Rota in Fanen. Cappellaniæ 22. Julii 1646. coram Rojas inter ſuas *deciſ.* 294.

Vidi etiam alias dubitatum de validitate pacti, ut vir teneretur habitare in domo ſoceri, attentis inimicitiis poſtea obventis, ſtante quod conjuges erant concordes convivendi extra, & quamvis quoad ea quæ cohabitationem, ac matrimonii debitum percutiunt, crederem tunc conjuges a pacto excuſari, attamen quoad pactum diminuendi dotem ex præmiſſis rationibus de illius validitate non dubitarem, in caſu autem dictæ dubitationis Rota in Romana pactorum dotalium 27. Martii 1651. coram Maltio *deciſ.* 132. *par.* 11. *recent.* non ratione pacti, ſed ratione attentatorum, ac ſpretæ inhibitionis, cenſuit conjuges cogendos eſſe ad obſervantiam pacti, atque virum teneri reducere uxorem ad domum patris, quod nimis rigoroſum viſum fuit Signaturæ Juſtitiæ, quæ propterea committendo cauſam cum clauſulis tranſlativis impedivit deciſionis effectum; de aliis vero pactis habetur ſparſim alibi, atque in omiſſis poterit ex præmiſſis formari judicium.

ANNOT. AD DISC. CLV.

ANnotatum ſupra *ad diſc.* 90. circa onera, & vincula; quo vero ad ea quæ dicuntur de pactis futuræ hæreditatis, & ſucceſſionis in tota, vel in quota, videantur deducta *diſc.* 141. *de fideicom. & diſc.* 16. *de renunciat.* ubi firmatur verius videri, ut valida, & irrevocabilia ſint hæc pacta, ubi præſertim accedat juramentum, & correſpectivitas.

De Dote inoſſicioſa, ejuſque materia, nec non de materia dotis exceſſivæ, & læſivæ, ac etiam de dote fraudulenta, erronea, nulla, vel revocabili aut alias indebita.

S U M M A R I U M.

1 *DOs inoſſicioſa dicitur quæ ita patris ſubſtantiam abſorbet, ut non remaneat legitima pro aliis filiis.*

2 *Actio de inoſſicioſa non inficit totam dotem, ſed tantum operatur illius diminutionem ad ſupplendam legitimam aliorum.*

Et an ipſa filia dotata faciat iſto caſu numerum, & partem in legitima?

3 *Quid in dote inoſſicioſa data perſonæ extraneæ, an irritetur in totum?*

4 *Vivente patre dotante non datur actio de inoſſicioſa, quod declaratur.*

5 *An pro aliis filiabus dotandis, quibus legitima portio ſufficit, reformari non poſſit dos inoſſicioſa ultra legitimam?*

6 *Actio hæc inoſſicioſæ dotis an exerceri poſſit ſtatim mortuo patre, conſtante tamen matrimonio pro quo dos eſt conſtituta, vel ſit expectanda mors viri, & reſolvitur ſtatim agi poſſe?*

7 *Quale tempus attendi debeat ad regulandam inoſſicioſitatem, an illud mortis paternæ, vel dotationis?*

8 *Hæc eſt actio ſubſidiaria, & alia bona prius excutienda, ſed quid ſi filii contendentes de legitima ſint rei, & veniant excipiendo.*

9 *Exceptio exceſſivitatis, ſeu inoſſicioſitatis ubi reſpiciens petitorium non retardat in exequutivis, & poſſeſſoriis.*

10 *Præſentia aliorum filiorum abſque conſenſu expreſſo dum dos exceſſiva conſtituitur, an eis præjudicet in hac actione?*

X 11 *Actio*

21 *Actio de inofficioſa dote quanto tempore præſcribatur.*
22 *Enumerantur ſpecies dotis exceſſivæ ad plures effectus, ac agitur de dote læſiva.*
23 *In contractu dotis datur reſciſſio ex capite læſionis tam dotanti, quam viro, ſed an qualibet læſio ſufficiat, vel debeat eſſe ultra dimidiam?*
24 *Quomodo læſio probari poſſit in dotis conſtitutione.*
25 *Dos data per patrem, vel alium debitis involutum, an revocetur per creditores tanquam data in fraudem, & quod ſit in præjudicium mulieris, ſed non in præjudicium viri conſtante matrimonio, niſi eſſet conſcius fraudis.*
26 *Quando maritus dicatur fraudis conſcius, & an requiratur fraus conſilii, vel ſufficiat ſola fraus præjudicii?*
27 *Expenditur differentia cur actio de inofficioſa detur filiis etiam conſtante matrimonio adverſus virum, & id non concedatur creditoribus.*
28 *Concluſio de qua n. 6. ut actio de inofficioſa ſit exercibilis conſtante matrimonio, declaratur, ut procedat ubi dos conſiſtit in bonis, ſecus ſi in pecunia, ſed contrarium verius, n. 20.*
29 *Alia concluſio de qua n. 15. pariter declaratur, ut procedat dote conſiſtente in pecunia, ſecus ſi in bonis, ſed contrarium etiam verius n. ſeqq. & 22.*
20 *Actio de inofficioſa exercetur per filios mortuo dotante conſtante matrimonio, e converſo actio revocatoria, ſeu edictum ratione fraudis non exercetur conſtante matrimonio indiſtincte, ſive dos conſiſtat in pecunia, ſive in ſpeciebus, & expenduntur rationes.*
21 *Traduntur rationes differentiæ, cur actio inofficioſa exerceatur ſtatim, & revocatoria ob fraudem, non niſi ſoluto matrimonio.*
22 *Reprobatur concluſio, de quo n. 19. ut creditores revocent ex fraudis edicto dotem conſiſtentem in ſpeciebus, conſtante matrimonio.*
23 *Dos data per uſurarium in ſpecie, vel quantitate de bonis per uſuram quæſitis, an avocetur per eos, qui uſuram paſſi ſunt.*
24 *Bona data per debitores uſurario propter uſuras non acquiruntur uſurario, nec exeunt a dominio dantis, & an bona uſurarii ſint hypothecata pro reſtitutione uſurarum?*
25 *Quæ dicuntur favore viri de dote ab eo non avocanda conſtante matrimonio, an procedant eo ſoluto in rata lucri?*
26 *Dos vere conſtituta per mulierem viro debitis involuto, ac decoctioni proximo ad effectum, ut inde fiat locus lucris dotalibus, an dicatur fraudulenta, itaut creditoribus non præjudicet?*
27 *Dos exceſſive conſtituta filiæ baſtardæ, an corruat, vel revocetur in exceſſu, conſtante matrimonio in præjudicium viri?*
28 *De aliis ſpeciebus dotis fraudulentæ remiſſive.*
29 *Dos erronea quæ dicatur, & an per errorem conſtituta debeatur, & ſoluta repetatur conſtante matrimonio, vel ſoluto?*
30 *Plures nullitates dotis conſtitutæ referuntur.*
31 *Dos conſtituta per vim, & metum, an ſit nulla ipſo jure, vel veniat revocanda?*
32 *Annullata dote tanquam conſtituta per mulierem ex metu illato a viro, an vir agere poſſit ad novam dotis conſtitutionem?*
33 *Metus illatus a tertio, an annullet dotem in præjudicium mulieris cui dos eſt ita conſtituta, ejuſque viri?*
34 *Dos dolo conſtituta an ſit nulla ipſo jure, & quando?*
35 *De dote ſimulata.*
36 *Quot modis dos revocabilis, ſeu reſolubilis dici poſſit.*
37 *Dos ex cauſa ingratitudinis an poſſit a dotante revocari in præjudicium viri? & de alimentis dotanti ex dote præſtandis remiſſive.*
38 *De revocatione ſeu reſolutione dotis ob ſupervenientiam filiorum juxta terminos* l. ſi unquam, C. de revocan. donat.
39 *In dote an ſit locus pœnitentiæ, & an dos dicatur contractus nominatus, vel innominatus?*
40 *Dos indebita, ac per errorem ſoluta an repetatur? & de materia repetitionis indebiti remiſſive, & præſertim quid de indebito ex parte ſolventis, ſed non ex parte recipientis.*

DISC. CLVI.

INofficioſa dos dicitur, quæ adeo paternam ſubſtantiam abſorbet, ut reſtantia bona non ſufficiant ad aliorum filiorum legitimam, juxta totam ſubſtantiam, computata etiam dote, metiendam, quare ſi alicui ex filiabus ita dos per parentem conſtituta ſit, tunc indubitatum eſt filiis actionem de inofficioſa competere, ad tex. *expreſſum in l. 1. Cod. de inoffic. dot. cum concord.* ac tanquam indubitatum poſt antiquiores ſupponunt Afflict. *deciſ.* 86. Franch. *deciſ.* 170. Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *quæſt.* 20. *omnes in principio*, Pena *deciſ.* 387. *juxta Venetam*, *alias* 495. *juxta Lugdunen.* Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *par.* 2. *n.* 19. & 20. Boſſ. *de dot. cap.* 14. *n.* 2. & facit Rot. *deciſ.* 86. apud Merlin. *de legitim.* & alii paſſim. 1

Dicta tamen actio adverſus dotem filiæ, vel deſcendenti datam, aliis filiis, vel deſcendentibus competit, non ad totam dotem irritandam, ſed ad eam ſolum reformandam ad limites legitimæ, ut nempe, computatis prius aliis bonis, quæ ſuperſunt, ſuppleatur ex dote quod deficit ad legitimam, in qua tali caſu, Statuto non obſtante, crederem ipſammet filiam debere facere partem ad ſui favorem, quoniam ſi Statutum ceſſat accedente contraria diſpoſitione paterna mere voluntaria, multo fortius ceſſare videtur accedente coacta, eo magis ſi tenenda eſt ſententia in qua attento Statuto Urbis reſidet hodie Rota, ut ſcilicet illud commodum, quod ex fœminæ excluſæ portione reſultat, cedat ad beneficium hæreditatis, non autem fratrum, ut in ſua materia *ſub tit. de legitima & detractionibus*; ſi enim eſt hæreditatis, ſequitur quod ab eadem dotata poſſit retineri tanquam res dotantis ſui debitoris. 2

Ubi vero dos inofficioſa conſtituta eſt non filiæ, ſeu deſcendenti, ſed extraneæ, tunc intrat dubitatio, an in totum revocanda ſit, vel etiam ad ſolos limites legitimæ, & in hoc non invenitur dos in jure in aliquo privilegiata, ideoque attenta regula quam ex veriori ſententia habemus, quod ubi dos non invenitur expreſſe privilegiata, judicanda ſit cum regulis generalibus juris, dicendum videtur idem, quod in qualibet donatione diſponitur *in tot. tit. ff. & Cod. de inoffic. donat.* & cum vulgari diſtinctione, an ſit inofficioſa re tantum, vel re, & conſilio, de qua per ſupra adductos, ac etiam per Boſſ. *d. cap.* 14. *n.* 4. & Rota apud Merlin. *de pignor. dec.* 72. 3

Illud autem videtur in dote conſiderabile, quod cum pietatis, ac rationabilitatis cauſam habeat, atque Reipublicæ favorem contineat, conſilii inofficioſitatem, ac fraudis præſumptionem excludat, niſi id conſpicuis probationibus manifeſtetur, proindeque cum terminis ſimplicis donationis omnino regulanda non videtur, ad quod conferunt quæ de cauſæ piæ privilegio notantur in materia inofficioſæ donationis per Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 21. *n.* 34.

Compertum eſt item actionem hanc exercibilem non eſſe in vita parentis, iſtius etiam conſenſu accedente, quoniam viventis legitima non datur, ac omnino incertum eſt jus filiorum, qui poſſunt præmori, Barboſ. *in l.* 2. *in princ. part.* 1. *ſol. matr. n.* 171. *in fin.* Franch. *deciſ.* 170. Cyriac. *controv.* 110. *n.* 10. Arias de Meſa *l.* 3. *var. c.* 6. *n.* 6. Fontanell. *dicta clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *p.* 2. *n.* 15. & 40. Boſſ. *d. c.* 14. *n.* 24. Ac etiam quia poteſt pater medio tempore inter dotationem, ac mortem tanta bona quærere quod inofficioſitas ceſſet, ita ut ex reſtantibus conſultum ſit, poſitis etiam in cumulo bonis in dicta dotatione contentis. 4

Verum ubi aliqua præſentanea neceſſitas urgeret, tunc non crederem excluſum eſſe Judicis officium, vivo etiam patre, ad inofficioſam dotem moderandam; ponamus enim quod imprudens, ac fatuus pater, qualis videtur ille, de quo ſupra in Biretten. *diſc.* 115. plures habens filias, pro dote unius totam fere ſubſtantiam aſſignet, tunc nemo ſenſatus negabit, ut pro aliis filiabus maritandis vivo etiam patre, hæc actio ad exercitium deduci valeat, cum aliarum puellarum honeſtas dilationem ad mortem paternam non patiatur, quod etiam in alimentis, quoties ita poſtulet urgens neceſſitas aliam non habens proviſionem prudentis Judicis arbitrio, omnino affirmandum videtur, quinimmo ſi dicta dos uni ex filiabus ita imprudenter conſtituta ſit, quod vere ſumptuoſa, & exceſſiva dici valeat; legitima vero, quæ pro aliis filiabus ſupereſſet, ad honeſtam illarum collocationem non ſufficiat, tunc quamvis de ſtricta juris cenſura, attentiſque regulis juris, per Magiſtratum inferiorem forte aliud geri non poſſit, attamen juſtum, ac rationabile putarem, ut ſuperioribus, & majoribus Magiſtratibus utpote quaſdam Principis vicarias partes gerentibus, 5

ejuſque

Digitized by Google

eſuſque ſupremo nomine juſtitiam miniſtrantibus, dictam dotem atiam ultra terminos legitimæ reformare liceret, ita, & taliter, quod aliis congrua dos conſtituatur, non quod fiant æquales (in hoc enim abſolutum eſt patrem poſſe gratificari) ſed ut honeſte provideantur, quod a juris regulis neque omnino alienum videtur, vel quia tali caſu prima dotatio de conſilii inofficioſitate ſuſpecta videatur, vel quia de conſenſus validitate ſuſpicari credetur, cum aperte iniquus, vel mentecaptus videatur pater qui ita ſe gerat, atque in omnem eventum, ut ſoror dives, quæ at-
5 tenta ejus qualitate ſumptuoſam dotem habet, pauperibus ſororibus providere debeat, juxta facti circumſtantias penſandum arbitrio iſtorum ſupremorum Magiſtratuum.

His prænotatis, duo ad hanc parum frequentem materiam principaliter cadere ſolent in diſputationem, primo nempe an actio prædicta exerceri poſſit mortuo patre, conſtante
6 adhuc eo matrimonio, cujus occaſione dos inofficioſa conſtituta eſt, & ſecundo ſuper tempore quod eſt attendendum ſuper inofficioſitate regolanda, an ſcilicet illud dotationis vel mortis, alia etenim materiæ inofficioſæ donationis communia non percutiunt materiam dotalem, eaque tractata, vel inſinuata habentur apud Fontanell. *dicta clauſ. 5. gloſ. 5. part.* 2. & Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *quæſt.* 21. Boſſ. *d. cap.* 14.

Primæ quæſtionis reſolutio videtur hodie plane, licet enim ex diſpoſitione textus qui ſatis urget in *l. fin.* §. *Si a Socero, ff. quæ in fraudem cred.* expectandum eſſe tempus matrimonii ſoluti, itaut hæc actio viro contendenti de cauſa oneroſa præjudicare non debeat, ſenſerint Affl. *dec.* 86. qui teſtatur ita deciſum per S. C. Neapolitanum, Gratian. *deciſ.* 90. Mattienzo, & alii relati per inferius citandos, contrarium tamen deductum *ex theorica Caſtrenſis in l.* 1. *C. de inoffic. dot.* eſſe verius, firmatum eſt ab eodem S. C. Neap. apud Franch. *deciſ.* 104. ac probant Urſill. ad Affl. *dict. deciſ.* 86. Barboſ. *dicta l.* 2. *in princip. part.* 1. *num.* 172. Merlin. *de legit. dict. lib.* 2. *tit.* 1. *quæſt.* 20. *numer.* 11. Boſſ. *dict. cap.* 14. *numer.* 30. *cum ſeqq.* qui utriuſque opinionis fundamenta expendunt, Cyriac. *controv.* 119. *in princ.* Arias de Meſa alios referens *dicto capit.* 6. *num.* 15. *& ſeqq.* itaut hodie videatur concluſio plana, & quamvis aliqui diſtinguant, an dos conſiſtat in bonis, vel in pecunia jam ſoluta, & conſumpta, quaſi quod iſto ſecundo caſu non competat actio, ſed recipienda ſit opinio Afflicti, hanc tamen diſtinctionem eſſe rejiciendam opportune notatur infra occaſione dotis fraudulentæ, & plene notatur per Boſſ. *dict.*
7 *cap.* 14. *num.* 40. *cum ſeq.*

In ſecunda vero quæſtione Rota apud Peniam *ubi ſupra* nil firmare voluit, ſimplici relatione tractantium contenta, verum debere attendi tempus dotationis, late probare conatur Fontanell. *dicta clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *part.* 2. *num.* 40. ubi caſus diſtinguit, contrarium vero judicio meo melius, probat Gomez *in l.* 29. *Tauri*, *n.* 35. ut attendetur tempus mortis, atque huic Mihi adhærendum videtur, ob rationes, & fundamenta ab eodem Gomez relata, quem cum aliis refert, & ſequitur Boſſ. *d. cap.* 14. *n.* 16. & conferunt quæ habentur infra de revocatione dotis ob filiorum ſupervenientiam *in l. ſi unquam, de revocat. donat.* Opinio vero Fontanell. recipienda videtur quoad vitandam inofficioſitatem, ſeu invaliditatem in totum, eundemque ſenſum habere videtur Mer-
8 lin. agens de donatione *dicta quæſt.* 21. *in fin.* ſufficit enim adeſſe effectum, ut nempe ex lucrativa alienatione filii debito bonorum ſubſidio maneant fraudati; ſi enim verum eſt quod ſemper bona, ſive primo loco, ſive poſtea ita diſtracta, ponenda ſunt in computatione, hinc proinde non videtur ad quid proſint Fontanellæ conſiderationes, niſi ad ſolum effectum ordinis, ut ſcilicet, ſi pater bona remanentia deinde conſimili titulo lucrativo alienavit, prius illo-
8 rum excuſſio facienda ſit, ac recuperatio tentanda, cum actio de inofficioſa ſit ſubſidiaria.

Dummodo tamen filii ſint actores adverſus ſororem, cui
9 dos fuerit ſoluta, ſecus autem ſi ſint, rei, contra quos ſoror, vel ejus vir ad dotem conſtitutam agat, quamvis enim exceptio exceſſivitatis tanquam reſpiciens petitorium, ac altioris indaginis, non videatur apta ad retardandam viam executivam, quæ ut plurimum ex pactis, vel ſtatutis doti conſtitutæ competere ſolet, ſive ad retardandum judicia poſſeſſoria, ut dixit Rot. *deciſ.* 105. *num.* 4. apud Mangil. *de ſubhaſtat.* & in Romana Ceſalis Aguzzani 27. Junii 1640. coram Royas, *inter ſuas deciſ.* 117. *num.* 20. Merlin *de legit. dicto lib.* 2. *titul.* 1. *quæſt.* 21. *num.* 42. Attamen ſi conſtat partem bonorum ab aliis filiis retentam legitimæ reſpondere tunc non videtur hujuſmodi circuitus inanis attendendus,

præſertim quia legitimæ beneficium proditum eſt a lege poſitive ex dictamine legis naturæ pro ſubſidio alimentorum, quæ dilationem non patiuntur, prout & quæ de ordine dicta ſunt, ut ſcilicet ſint excutienda prius bona ultimo loco donata, recipienda non putarem quoties aliis filiabus de dote eſt providendum, quia nempe ſoror inofficioſe dotata ſit dives, adeo ut dotem ultra congruam ſuæ conditioni convenientem habeat tunc etiam juſtum non videtur, ut teneri debeant aliæ filiæ bona intricata penes tertios, ut plurimum difficilis recuperationis exiſtentia, recuperare, ſed ceſſit actionibus quæ ſuper bonis intricatatis competunt, agere poſſint adverſus ſororem bona paterna in exceſſu poſſidentem, ad inſtar eorum quæ notata ſunt de bonis fideicommiſſariis *diſcurſ.* 145. illud enim remedium eſt etiam ſubſidiarium, ac minoris efficaciæ, dum non de paternis ut in præſenti, ſed ulterioris aſcendentis agitur, & confert concluſio alias probata, ut aſcendentium onus erga deſcendentes dicatur reale bona afficiens.

Sed quid ſi fratres ſororis dotationi ſint præſentes, & 10
non contradicentes, an propterea hujuſmodi actionis beneficio priventur, egit in ſpecie Baeza *de non melioran. cap.* 16. *num.* 78. *& ſeq.* qui negat, quoniam ut legitimæ præjudicium generetur, expreſſus conſenſus cum ſcientia proprii præjudicii eſt neceſſarius, dicto autem ſpecifico conſenſu legitime accedente ceſſat actio prædicta ut ex Baeza obſervet etiam Barboſ. *dicta ſecunda part. lib.* 2. *n.* 173. *in fin.*

Quanto autem tempore duret actio prædicta, conten- 11
dunt Scribentes, atque ad ſolum quinquennium ſe extendere adinſtar actionis de inofficioſo teſtamento ſentire videntur Mangil. *de imput. quæſt.* 93. *num.* 47. *& ſeq.* Surd. *conſ.* 148. *in fin.* Viſcont. ad Franch. *deciſ.* 170. & alii de quibus Fontanell. *ubi ſupra*, *n.* 47. *& ſeq.* Boſſ. *de dot. cap.* 14. *n.* 10. Contrarium tamen ut tanquam actio ad legitimam, vel ſupplementum duret annis 30. tenent Fontanell. *ubi ſupra* Merlin. *dicta quæſt.* 21. *num.* 45. Caveler. *diſc.* 256. *numer.* 5. Boſſ. *dicto cap.* 14. *num.* 12. & licet Fontanell. credat id provenire, non ex actione inofficioſi, ſed ex altera petitionis legitimæ, vel ſupplementi, attamen quoad Forum inanes videntur hujuſmodi inſpectiones ſcholaſticis relinquendæ, vel quia in omnibus fere Europæ Tribunalibus, præſertim majoribus, non ſtetur amplius ſuper ſtricto rigore actionis, ſed procedatur de bono, & æquo attenta veritate in bono jure, vel quia dotis cauſa eſt ſummaria, ac etiam quia non concipitur hodie libellus, vel alia petitio vicem libelli habens, in qua non adſint clauſulæ ſalutares, per quas omne pinguius remedium, omniſque melior actio deducta cenſeatur, & hæc quoad dotem inofficioſam, circa quam in una Spoletana pro Brunis coram A. C. dixi abſque principio difficultatis non competere intentatum judicium Salviani, vel aliud interdictum poſſeſſorium, cum ſit judicium reſciſſorium, & de alia notabili quæſtione in materia dotis inofficioſæ habetur ſupra.

Et licet aliqui aliam conſiderent inofficioſitatem in do- 12
te ſecundarum nuptiarum reſpectu filiorum primi matrimonii, juxta terminos text. *in l. hac edictali*, *Cod. de ſec. nupt.* non bene tamen hic terminus adaptatur, quoniam de præfatæ legis diſpoſitione agendum non eſt niſi ſoluto matrimonio per mortem mulieris, quando dos deſinit eſſe talis, atque de illa diſputari contingit occaſione lucri, vel occaſione ſucceſſionis, ideo in præfatis ſedibus, ſua qua materia de hoc agitur, infra ſcilicet ad materiam lucri, & *ſub tit. de ſucceſſionibus*.

Exceſſiva dos dupliciter conſiderari poteſt, vel ſcilicet attento jure ſtatutario per quod dotis quantitas ad certos limites reſtricta ſit, & de hac plene actum eſt ſupra *diſc.* 144. vel attento jure communi in ordine ad ipſummet dotantem ac etiam recipientem, & hæc triplicem habet inſpectionem, unam ſcilicet circa illius exceſſivam detractionem factam ex bonis fideicommiſſariis, de qua tractatum eſt abunde *diſcurſ.* 145. Alteram circa beneficium reſtitutionis in integrum competens minori, vel alteri perfectum conſilium non habenti, & tertiam circa reſciſſionem actus ratione exceſſus 13
majori competentem ex capite læſionis, cujus materia communis eſt, tam ipſimet mulieri ſe ipſam dotanti, quam alteri dotem pro muliere conſtituenti, ac etiam viro recipienti, itaut ea, quæ ſimpliciter conſtituuntur, omnibus æque conveniant, illa etenim ſpecialitas quam ſexus privilegium in muliere præſeferret, percutit etiam quamcumque materiam indifferentem, unde nil concernere videtur iſtam peculiarem dotis materiam.

Agendo autem de tertia, & ultima inſpectione læſionis,

certum eſt in dotis contractu læſionem intrare, atque ex ejus cauſa locum eſſe non quidem totali reſciſſioni, ut in aliis, (cum ratione matrimonii, vel ſponſalium ſubjecta materia non admittat illum voluntarium totalem receſſum, qui ad electionem lædentis tribuitur a *l. 2. Cod. de reſcind. vend.*) ſed ſupplationi, vel reductioni ad juſtitiam, atque tota quæſtio verſari videtur in qualitate læſionis, an ſcilicet debeat eſſe ultra dimidiam, ut regulariter in omnibus majorum contractibus requiſita eſt, vel ſufficiat quæcumque, licet intra dimidiam, & in hoc non levis eſt ſciſſura inter Scribentes ut conſtat ex Barboſ. *in 4. part. Rubr. ſol. matrim. numer.* 25. & Arias de Meſa *lib. 3. var. cap.* 19. cum aliis per Boſſ. *de Dot. cap. 7. num.* 194. & 195. quorum diſtinctio pro conciliatione utriuſque ſententiæ videtur admittenda, ut ſcilicet ſi agatur de læſione circa ipſam dotis conſtitutionem, ac ſubſtantiam, quia nempe prætendatur conſtituta ſupra, vel infra congruam, & tunc recipienda ſit opinio exigens læſionem ultra dimidiam juxta ſenſum Bald. Novell. cui feliciter in hac materia ſcribenti ſatis deferendum, ſi vero agatur de æſtimatione rei dotalis, quia nempe fundus valens decem detur pro quindecim, vel e contra, & tunc amplectenda videatur altera opinio indiſtincte læſionem admittens, juxta diſpoſitionem textus *in l. jure ſuccurſum ſexta, §. ult. l. ſi res* 13. §. 1. *ff. de jur. dot.* cum Concor. per Barboſ. & Arias de Meſa *ubi ſupra*.

Quod ſane recipiendum videtur, ubi res dantur in dotem tamquam species, illarumque valor exprimitur, non ad conſtituendam emptionem, & venditionem, ſed ſolum ut dotis quantitas ſciatur, illoſque terminos percutere videntur jura allegata, ſecus autem ſi agatur de vera æſtimatione, cum enim tunc dos conſiſtat in quantitate, hinc proinde illa neque in ſubſtantia, neque in accidenti ex partium circumventione alterationem aliquam recipit; læſio autem eſt in alio contractu emptionis, & venditionis ab illo dotis extraneo, & in quo vir non conſideratur ut talis, ſed tanquam tertius emptor, unde videtur omnino tunc attendendos eſſe terminos *l.* 2. C. *de reſcind. vendit.* ut in ſpecie conſtat ex deduct. per Barboſ. *in l. æſtimatis, numer.* 21. & *ſeq.* Fontanell. *de pact. clauſ. 5. gloſ.* 8. *part.* 13. *numer.* 51. ubi audaciam Fabri redarguit, quod tot noſtros majores de errore adeo imputare præſumat, niſi actus geratur inter ipſos conjuges, inter quos etiam in re ita data æſtimata dicendum videtur quamcumque læſionem attendi debere, vel quia inter conjuges magis de bono, & æquo procedendum ſit, atque totalis læſio abeſſe debeat juxta ſenſum aliquorum, vel & verius quia ſub tali circumventione, ac datione, vel receptione rei plus, ſeu minus juſto valore, tanquam ſub velamine includi poteſt prohibita donatio inter conjuges, atque juxta hunc ſenſum videtur poſſe capi textum *in d. l. Si res* 13. §. *primo, ff. de jur. dot.* quatenus etiam aredatur illum in muliere majori, ac de quacumque æſtimatione loqui, atque ita accipiendi videntur Faber, & alii contrarium volentes.

14 Hanc vero exceſſivitatis exceptionem cenſeri altioris indaginis, ac non eſſe aptam ad retardandum judicia executiva, vel poſſeſſoria, habetur ſupra *diſc.* 65. Quomodo autem probanda ſit læſio, certa regula dari non poteſt, ſed totum remittendum eſt eidem Judicis arbitrio, cui remiſſa eſt congruitatis taxatio; ex menſura etenim congruitatis reſultat inſpectio, an dos illius dimidiam excedat, vel ſit in dimidia minor, eſt quidem res ſatis difficilis, ac fraterniʒat cum læſione probanda in tranſactionibus, ſed adhuc eſt poſſibilis ejus probatio, ut in tranſactione, in qua difficultas major dignoſcitur, magis communiter eſt receptum.

15 Quo vero ad dotem fraudolentam, dicitur illa talis uno modo, quando per dotantem ære alieno gravatum conſtituta ſit, cujus reſolutio primo aſpectu videtur plana per textum expreſſum *in l. fin. §. Si a Socero, ff. quæ in fraud. cred.* ubi claris verbis deciditur, quod ſi maritus ſit conſcius fraudis, quia nempe ſciat dotantem debitis involutum, tunc datur creditoribus avocatio ex edicto *de his quæ in fraudem &c.* Si vero in bona fide ſit verſatus, tunc ceſſat hujuſmodi actio adverſus virum, conſtante matrimonio, concedatur autem eo ſoluto adverſus mulierem, vel contra ab illa cauſam habentes, ex ea diverſitatis ratione, quod vir, conſtante matrimonio, dicitur creditor ex cauſa onerosa alias non contracturus, mulier vero agit de cauſa lucrativa, neque juſtitia patitur, vel æquitas, ut ipſa de bonis creditorum, qui ſunt ei penitus extranei, ſatisfieri debeat, atque cum dicto textu tranſeunt de plano Doctores, quorum auctoritas ſuperflua eſt, ubi lex eſt clara; quare cum ſoli viro tanquam contendenti de cauſa onerosa lex providere voluerit, non autem mulieri, ubi proinde dicendum videtur, ut caſus ſoluti matrimonii ſtet demonſtrative tanquam ille, ob quem frequentius intereſſe viri ceſſare ſolet, non autem taxative, itaut ſi contingat, matrimonio etiam conſtante, intereſſe mariti tolli de medio, atque dotis tam dominium, & adminiſtrationem, quam commodum, & fructum eſſe ſolius uxoris, adhuc aperiatur actio creditoribus, quia verificatur ratio legis, ne ſcilicet deducenti ſuum jus ex cauſa lucrativa concedatur excludere foventes cauſam onerosam, & cum aliena jactura locupletari.

Fraudis vero conſcius videtur vir, nedum ubi ſcit do- 16
tantem animo fraudandi creditores dotem ita conſtituere, & tradere, ſed etiam quoties ei notum eſt illum eſſe obæratum, ac talem, quod tantam dotem abſque creditorum præjudicio conſtituere non poſſit; ad effectum etenim hujus edicti neceſſaria non eſt fraus conſilii, ſed ſufficit fraus reſultans re ipſa, ut ad litteram diſponunt textus *in l. omnes, §. Lucius Titius, ff. quæ in fraud. cred. l. Si quis cum aliter, ff. de verb. oblig.* parum enim, aut nihil intereſt ei, cui præjudicium paratur, an actus fiat ex propoſito necne, ſed ſufficit ſibi præjudicari, dum lex reſpicit potius malum effectum, quam malum animum facientis, quoties bona fides alterius contrahentis edicti efficaciam non tollat, Bargal. *de dolo, lib. 6. regul.* 28. *n.* 1. & *ſeqq.* Farin. *q.* 80. *nu.* 34. qui alios referunt, & conferunt quæ habentur *ſub tit. de Feud. diſc.* 1.

Dicta vero ſcientia neque veram probationem exigere videtur, ſed ſufficit deducta ex præſumptionibus, & conjecturis, aliiſque particularibus facti circumſtantiis, vel etiam reſultans a generali præſumptione juris; ubi nempe dotans vel jam decoctus, vel decoctioni proximus, juxta ea quæ generaliter in materia hujus edicti habentur, cum nihil circa hoc videatur a jure favore dotis ſpecialiter conſtitutum, vel ubi dos, attento etiam apparenti ſtatu dotantis, & qualitate viri, aliiſque circumſtantiis, de quibus *diſc.* 144. adhuc eſſet exceſſiva, nam ex ipſo exceſſu reſultat fraus præſumpta, atque tunc ceſſat diſpoſitio textus *in dicto §. Si a Socero*, ut bene per Franch. *deciſ.* 104. *num.* 3. quod eſt particulariter notandum.

Sed quamvis hæc plana videantur, ac merito, quoniam 17
textus eſt clarus, illius tamen diſpoſitio torxit ingenia plurium Scribentium reflectentium ad aliam concluſionem ſupra in dote inofficioſa conſtitutam, ut ſcilicet, juxta magis receptam opinionem licitum ſit filiis dotantis, matrimonio etiam conſtante, etiam adverſus virum dotis datæ diminutionem petere pro eorum legitimæ ſupplemento; durum enim videtur, ut filius de lucro pro legitima certantibus concedendum ſit id, quod negatur creditoribus contendentibus de damno.

Et quamvis multæ per Scribentes fuerint excogitatæ reſponſiones ad tex. prædictum, ex rationes diſparitatis, nulla tamen videtur tuta, neque ſatisfacit, ut conſtat ex Barboſ. *in dicta l. 2. in princ. par.* 1. *num.* 172. & *ſeqq.* ac nimis fecundo verborum apparatu, Fontanell. *de pact. clauſ. 5. gloſ.* 8. *part.* 6. *ex n.* 3. unde pleriqua inducuntur ad credendum, vel concluſionem prædictam ſuper dote inofficioſa eſſe falſam, ac recipiendam eſſe potius contrariam opinionem juxta deciſionem Afflicti, vel quod diſpoſitio hujus textus omnino irrationabilis eſſet.

Hinc ad illam repugnantiam, ſeu irrationabilitatem vi-
tandam, credidit conciliando Urſill. ad Afflict. *deciſ.* 86. ut 18
dicta opinio contra virum juxta deciſionem Franchis ſuper dote inofficioſa procedat, quatenus agatur de dote adhuc non ſoluta, vel conſiſtente in ſpeciebus, ſecus autem ſi conſiſteret in pecunia per virum bona fide conſumpta, vel commiata, ut tunc attendi debeat opinio Afflicti, atque Urſillo adhæret ſubdubius Fontanella *dicta par.* 6. *num.* 16. ſed clarius, & firmius *part.* 7. *immediate ſequenti, nu.* 73. ob regulam deductam *ex deciſ.* Afflict. 190. ut pecunia poſteriori ſoluta, bonaque fide conſumpta non avocetur, ſupponendo etiam Fontanell. *dicta part.* 6. *num.* 23. & *ſeq.* pro certo limitationem ad text. *in dicto §. Si a Socero*, ut ſcilicet illius diſpoſitio procedat juxta dictam conſimilem declarationem Urſilli, & quatenus dos conſiſtat in pecunia ſoluta, ſecus
autem ſi in bonis, quoniam tunc a creditoribus etiam con- 19
ſtante matrimonio, poterunt illa avocari auctoritate Angeli *in l. Lucius Titius, num.* 1. *ff. quæ in fraud. creditorum*, Marſil. *ſingul.* 67. Urſill. *dict. deciſ.* 86. *in princ* Hondedeus *conſil.* 18. *num* 65. & *ſeq. lib.* 1.

Ego vero attenta perpenſa materia credo neutram conciliationem, ſeu verius limitationem admittendam fore,
ſed utramque concluſionem indiſtincte recipiendam eſſe, ac 20
primam ſcilicet, ut filius dotantis eo mortuo detur etiam

conſtan-

conſtante matrimonio jus reformandi dotem tanquam inofficioſam pro eorum legitima ſupplenda, ſive dos conſiſtat in ſpecie, ſive in quantitate, ac ſive pecunia viro per dotantem tradita extet, ſive commixta, vel conſumpta ſit, & ſecundam ut pariter indiſtincte creditoribus dotantis non detur edictum avocatorium ratione fraudis, conſtante matrimonio contra virum fraudis non participem, ſive dos conſiſtat in ſpecie, ſive in quantitate.

Moveor quoad primam concluſionem ad ita ſentiendum, quoniam tex. *in l. 1. C. de dot. inofficioſa*, *cum concord.* nimis generaliter hanc actionem filiis tribuit, atque Doctores in majori numero indiſtincte, ac generaliter dictam concluſionem firmant, ideoque non videtur contra generalitatem legis, ac genericam intelligentiam Doctorum recipienda talis limitatio, per quam hujuſmodi generalitas fere annihilatur, ac latiſſima via aperitur fraudibus, & excluſioni filiorum a legitima, alienando bona, eorumque pretium dando pro dote, quare diſtinctio prædicta nominetim reprobatur a Barboſ. *ubi ſupra*, *n. 174. in fin.* Molfeſ. *ad conſuet. p. 4. q. 6. n. 14. & ſeqq.* Boſſ. *de dote*, *d. c. 14. n. 43.* Merlin. *de legit. d. lib. 2. tit. 1. q. 20. n. 16.* qui bene conſiderat quod ratio conſumptionis pecuniæ, in qua fundatur Urſill. & ex qua movetur etiam Fontanell. non eſt ad cauſam applicabilis, quoniam pecunia viro ſoluta pro dote dici non poteſt conſumpta, neque ſibi irrevocabiliter quæſita, cum ſciat ſe ad illius reſtitutionem certo caſu obligatum eſſe, ſicuti enim pecunia ſoluta cum obligatione de reſtituendo &c. dicitur ſemper extare quamvis revera ſit conſumpta, Franch. *dec. 75. n. 9.* Rot. ap. Zacch. *de oblig. Camer. dec. 189. n. 35. & 232. n. 33.* omnium latius Fontanella, & Boſſ. *ibidem*, & eſt axioma hodie notiſſimum ut ſæpe in ſua materia *ſub tit. de credito*, ita in præſenti, quia certior eſt iſte caſus reſtitutionis, quam præcedens, ideoque penſatis, tam rationibus, quam auctoritatibus, nullatenus dicta reſtrictio recipienda videtur.

Ex dicta vero deficiente applicatione rationis de pecuniæ conſumptæ, inanis redditur etiam limitatio tradita ſecundæ concluſioni deductæ ex textu in dicto §. *Si a Socero*, quoniam ſi dos quamvis conſiſtens in quantitate dicitur extare, neque vere conſumpta dici poteſt, hinc proinde ſequitur perneceſſe, quod opus eſt diſpoſitionem dicti textus, vel indiſtincte negare, vel indiſtincte acceptare, cum eadem ſit ratio in pecunia extante, ac in aliis bonis, ac etiam quia cum textus loquatur generaliter, & indefinite, atque ita per tot ſæcula Doctores illum intellexerint, non eſt ita de facili admittenda limitatio nova per modernum Scribentem excogitata, niſi plus quam urgens ratio ita exigat.

Naduro autem dicta limitatio urgentem rationem non habet, ſed omnino ratione deſtituta videtur, primo ex deficienti applicatione concluſionis de pecunia conſumpta, ut ſupra, ſecundo quia vanum eſt credere Juriſconſultum in dicto §. *Si a Socero* ſentiſſe de ſola pecunia non avocabili tanquam conſumpta, atque ex iſta ratione motum eſſe, dum communis antiquorum, ac modernorum Scribentium ſchola vult ut de juris rigore anterioribus, vel potioribus creditoribus detur contra poſteriores evocatio pecuniæ quamvis conſumptæ condictione ex lege; dicta enim concluſio evocationis excluſiva prodita eſt a praxi modernorum, potius ex quadam æquitate conſervandi commercii cauſa, & ne totus Mundus litibus involvatur, quam ex juris rationibus, ut conſtat ex eodem Aflict. *d. dec. 190.* & ſequuntur alii paſſim, de quibus idem Fontan. *d. par. 6. & 7.* & in dicta ſua materia *ſub tit. de credito*.

Melior igitur eſſet altera ratio deducta ex *l. pupillus, ff. quæ in fraud. cred. l. ſi non expedierit*, *§. ſi pupillus, ff. de bon. auct. jud. poſſid. & l. fin. C. eod. cum concord.* ut nempe creditoribus perſonalibus non detur jus avocandi pecuniam ſolutam alteri creditori ex cauſa oneroſa, quamvis hic ſolam quoque perſonalem haberet, quia vigilantibus, & non dormientibus jura ſubveniunt, atque hoc eſt præmium diligentiæ, ut idem Fontan. *d. p. 6. n. 28. cum vulgatibus*, ſed dicere quod J. C. ita ſenſerit de ſola dote conſiſtente in pecunia ratione conſumptionis, ſeu commixtionis, nullam habere videtur probabile fundamentum.

Tertio tandem, quia non eſt aliunde alicujus legis quærenda ratio, quoties ipſemet Legislator illam exprimit, ut eſt in caſu noſtro, in quo J. C. aſſignat rationem cauſæ oneroſæ, quam fovet maritus, quod agnoſcit idem Fontanell. *d. p. 6. n. 21. & ſeq.* inferens propterea textum prædictum nil continere ſpeciale favore dotis, ſed id definire ex regulis generalibus cuique creditori convenientibus; ſi ergo attendenda eſt ratio cauſæ oneroſæ, hinc proinde non videtur ubinam diſtinctio inter quantitatem, & ſpeciem illo caſu fundari poſſit, quoniam ſive communis debitor pecuniam creditori dederit extantem, vel conſumptam, ac ſive ſpeciem inſolutum aſſignaverit, aut alias titulo oneroſo rem alienaverit, quoties ceſſat fraus, atque concurrit titulus oneroſus, nunquam intrat edictum avocationis ex fraude, neque aliud remedium datur creditoribus perſonalibus, & ſic differentia inter dotem conſtitutam in quantitate, vel ſpecie, vel an pecunia ſoluta identifice extet, ſive commixta ſit, procedit reſpectu creditorum habentium hypothecam, quibus ad bona debitoris, vel ad ejuſdem pecuniam extantem detur actio hypothecaria, quæ non eſt exercibilis ad pecuniam conſumptam, vel commixtam, & quo caſu nulla cadit difficultas, ſed in ordine ad creditores in ſola perſonali, in quorum gratiam edictum fraudis emanavit, diſtinctio non procedit.

Quinimmo in bonis etiam fortior eſt cauſa viri, quam cujoſcumque alterius creditoris perſonalis, quoniam ille habet hypothecam legalem, per quam juxta notos terminos vincit quoſcumque creditores chirographarios quamvis tempore anteriores, ſi ergo creditor in ſola perſonali, vel quilibet in quem bona ſine fraude titulo oneroſo alienata ſunt, non moleſtatur ab aliis creditoribus, multo minus moleſtatur vir, qui etiam in concurſu, ſi res ei data non eſſet, illos vinceret, ac excluderet ratione hypothecæ, ideoque firma remanet concluſio deducta ex dicto tex. *in §. Si a Socero*, ut conſtante matrimonio, adverſus virum non detur actio revocatoria ex dicto edicto, ſive in ſpecie, ſive in quantitate dos conſiſtat, ſed quod illa competat ſolum contra mulierem foventem titulum lucrativum, ut in principio.

Ex his autem rationibus deberet quidem idem ſtatui pro viro adverſus alios filios dotantis pro legitima, vel ſupplemento agentes, quoniam ipſi etiam ſunt nudi creditores perſonales, verum conqueratur vir de lege, quæ in uno caſu ſibi providit, & in altero generalem actionem de inofficioſa filiis conceſſit, nil obſtante, quod ita lex dicatur irrationabilis, quoniam dicere ſufficit eſſe legem, cujus hoc eſt peculiare, ut quamvis dura, ſervanda ſit.

Verum neque ratio omnino abeſt, plures enim differentiæ rationes afferunt Doctores relati per Barboſ. & Fontanell. *ubi ſupra*, inter quas relata per illum *n. 11.* & approbata per eundem *num. 18.* probabilitatem habere videtur, quod ſc. in caſu filiorum agentium de inofficioſa, ſemper dos attento ſtatu dotantis ſupponenda eſt exceſſiva, neque actio totam, vel notabilem illius partem deſtruere poteſt, ſed illud modicum, quod ſupputatis prius aliis bonis deficit ad ſupplendum legitimam, & ad ſummum ſi nil de aliis bonis ſupereſſet, ſemper ex duodecim unciis octo remanent pro dote, & ex quatuor detractis pro legitima, remanet etiam portio ipſius filiæ dotatæ, itaut vir ſe omnino deluſum dicere non poſſit, in caſu autem creditorum venientium per evocationem, dos eſt ſupponenda congrua (nam ſi eſt exceſſiva, in exceſſu ceſſat diſpoſitio text. prædicti, ut ſupra) atque ita tota dos poteſt abſorberi, adeout vir omnino deluſus remanere poſſit, ac ferre onera matrimonii abſque nulla dote, nil obſtante ponderatione Barboſæ, ut dari poſſit quod creditores quid modicum avocare velint, quoniam id eſt per accidens, ac ſufficit ſola poſſibilitas præjudicii, in materia dotis præſertim attendenda, ut alibi de hoc axiomate.

Alia item ratio magnam probabilitatem habere videtur, cur lex viro conſulere noluerit adverſus filios agentes pro legitima, & conſuluerit adverſus creditores, quoniam illi non poterant alias ſibi conſulere, neque ex propria providentia hujuſmodi periculum evitare, merito lex eis providit, ne legitima defraudati remaneant, iſti vero recte poterant ſibi conſulere cum propria providentia, curando, dum dotanti crediderunt, hypothecam acquirere, ſibi ergo, ac propriæ negligentiæ imputent, quod annuit etiam Fontanell. *d. p. 6. n. 20.*

Aliam pondero item diverſitatis nimis probabilem rationem, quod ſc. ubi vir e ſocero, vel altero dotante ignotis debitis involuto ſibi dotem promitti, vel dari curat, dicitur verſari in bona fide, qua deluſus remanere non debet, multi enim videntur ditiſſimi ex bonis alienis, ideoque ſi hæc pericula viri timere deberent, raro ad uxores ducendas inducerentur, hanc autem bonam fidem eſt fere impoſſibile dari poſſe in eo viro, qui tantam dotem ſibi conſtitui curat a ſocero, vel alio filios habente, ut illis nec quidam legitima remaneat, cum numerus filiorum ſoceri

ſoleat aſſe notiſſimus, ac etiam quia dotantis qualitatem circa numerum filiorum, ac bona quæ habet, teneatur inveſtigara, ut obſervat Merlin. *de legit. d. lib. 2. tit. 1. q. 20. poſt n. 11. verſ. non obſtant contraria, &c.*

22 Quia vero Fontanellam in dicta limitatione ad ſecundam concluſionam decepit aſſumptum ab eo deductum *d. p. 6. n. 23.* ex Hondedeo *conſ. 18. n. 65. & ſeqq.* ut nempe dos a viro conſtante matrimonio evinci non poſſit, ubi conſiſtat in quantitate, ſecus autem ubi in ſpecie, juxte theoricam Angeli *in l. Lucius Titius in fin. ff. quibus mod. pign. vel hyp. ſol. cum aliis allegat.* quod aſſumptum ita genareliter acceptum, eſt erroneum, ideo, ne alii in idem æquivocum incidant, ſatis opportunum videtur ad propoſitam materiam id explicare ad duos effectus, unum ſc. tollendi aliis occaſionam æquivocandi, & alterum ad notitiam præciſi caſus dotis conſtitutæ per uſurerium, quæ per debitores avocati prætenditur, cum iidem ſint termini.

Sciendum igitur eſt quod Angel. *in d. l. Lucius Titius in fin.* ponit caſum de uſurario, qui filiæ ingentem dotem tradiderit, non ax bonis licite quæſitis, ſed in toto, vel in parte ex uſurariis lucris, an ſcil. illi, qui uſuras paſſi ſunt, & quibus repetitio competit, d. dotem avocare poſſint, & diſtingpendo firmat quod, aut dos conſiſtit in quantitate, & avocari non poteſt, aut in ſpecia, & poteſt, & Angel. ſequuntur Marſil. *ſing. 67.* Urſill. ad Afflict. *deciſ. 86. n. 1.* Boſſ. *d. c. 14. n. 31.* Honded. *d. conſ. 18. nu. 65.* (incidenter loquens, quia talia concluſio nihil ad rem ſuam pertinebat) atque his innititur Fontan. ultra quos idem firmant ax Frider. de Sen. *conſ. 63.* quem omnes in hoc puncto adducunt pro anteſignano, Bald. *in l. rem quam in fin. C. de jur. dot.* Abb. *in c. Cum tu, de uſur. n. 14.* & alii qui poſſunt cumulari, quoniam diſtinctio eſt vera, ſed non per hoc reſultat illatio Honded. & Fontan.

23 Siquidem ideo præfati Auctores concedunt avocationem bonorum, quæ uſurarius a debitoribus extorſit, non autem quantitatis, quia ſpecies, ſeu bona per uſuram axtorta nunquam exierunt a dominio debitorum, a quibus eſtorta ſunt, neque tranſierunt in dominium uſurerii, ut late probant Leotard. *de uſuris, q. 95. n. 4.* Rot. *dec. 177. par. 3. rec.* Merlin. *de pign. lib. 3. tit. 1. q. 36. nu. 11.* ideoque recte competit prioribus Dominis rei propriæ avocatio a quocumqua poſſeſſore, ſive in hunc tranſlata ſit res ab uſurario titulo lucrativo, ſive oneroſo, dum dare non poterat illod jus, quod ipſe non habebat.

Quodque Angelus, & Bald. ac Marſil. & alii allegati loquantur de iſtis bonis, conſtat avidentur ax eorum lectura, omnes enim axemplificant in bonis extortis cum uſuris, quia nempe debitor pro debito uſurario fundum creditori dederit, merito igitur differt ſpecies a quantitate, quoniam in prima ob retentionam antiqui dominii intrat vindicatio, quæ intrare non poteſt in ſecunda, quamvis hæc ab uſuris parta eſſet, dum eſt impoſſibile juſtificare aandem pecuniam individualem, quam debitor uſurario tradidit, eo ipſo quod commixta eſt, vel in alium uſum converſa.

Neque dicere liceat, quod Angelus, & alii non faciant hanc diſtinctionem de bonis, quæ alias fuerant eorum qui uſuras paſſi ſunt, quoniam aperte loquontur de fundo extorto vendicando a poſſeſſore, ideoqua eſſet eorum verba cavillare, ſi alias venirent intelligendi.

Sed quando atiam per poſſibile diceretur illos loqui indefinite, ſiva agatur de bonis directa habitis a debitoribus, ſiva as uſurario quæſtu obventis, ac ſive patrimonialibus uſurarum reſtitutioni affectis, non per hoc illatio prædicta genaralis reſultare poteſt, quoniam adhuc per citatos Auctores in his præciſis terminis uſurarum conſiderari potuit inter ſpeciem, & quanritatam differentia aliis caſibus non applicabilis, dum, juſta opinionem antiquorum comprobatam per Lapum *alleg. 74.* & alios deductos per Merlin.
24 *de pignor. d. q. 36. in prin.* & Leotard. *q. 97.* bona uſurarii, ſive patrimonialia, ſive acquiſita, ſunt tacite hypothecata pro reſtitutione uſurarum, unde ratione hypothecæ axercibilis in ſpecie, non autem in quantitate potuit diſtinctio prædicta quamvis genaraliter dari.

Et licet verior, ac magis recepta ſit opinio modernorum, ut hujuſmodi hypotheca pro uſurarum reſtitutione non competat, quoniam hæc intrare non debet niſi in caſibus a jure expreſſis, ut per Abbatem *in c. cum tu, nu. 13. de uſuris,* Leotard. *d. q. 97.* Merlin. *d. q. 36. nu. 8.* Barboſ. *ad collectan. in d. c. Cum tu,* Rot. *d. dec. 177. p. 3. rec.* Attamen quia antiquis temporibus prior opinio verior credebatur, ut obſervat Abb. hinc recte potuerunt Angelus, & Bald. ac alii antiqui procedentes cum hoc præſuppoſito ita indiſtincte avocationem firmare, ſed hoc ex abundanti, quia vere ſenſus prædictorum Auctorum eſt talis, qualis fuit ſupra inſinuatus, & ſic ſemper ſtat firmum, differentiam eſſe ſpecialem, quodque ideo pecunia data in dotem non avocetur, quia non eſt ipſa pecunia fœnebris, ideoque vis eſt in ceſſatione identitatis, ut ex Abb. *ubi ſupra*, obſervat etiam Merlin. *d. q. 36. in fin.* Atque ex hoc deducitur obſervatio alias facta, quam ſit periculoſum cum ſimplici dicto modernorum Scribentium judicare, vel conſulere, non perpenſis auctoritatibus, vel rationibus quas adducunt.

Quare firmata erroneitate dicti aſſumpti, ſeu illationis generaliter factæ in caſu quorumcumque creditorum pro avocatione venientium, atque deſcendendo ad individualam reſolutionem avocationis prætenſæ per creditores ax cauſa reſtitutionis uſurarum, concluſive dicendum eſt, quod, aut agitur contre virum conſtante matrimonio, aut (ceſſante intereſſe viri) contre mulierem, primo caſu ſi vir eſt in mala fide, ac fraudis particeps, & tunc indiſtincta dos avocatur, juxta textum *in d. §. Si a Socero*, ſi vero eſt in bona fide, ſeu non mala, quæ ſufficere videtur, & tunc ſi dos conſiſtit in quantitate, non datur avocatio juxta doctrinam Angeli, Bald. & aliorum, *ut ſupra*, ſi vero conſiſtit in ſpecie, & tunc, aut agitur de bonis patrimonialibus aliunde quam ex uſura obventis, & verior eſt non dari hypothecam, ac conſequenter ceſſare avocationem, aut e converſo de bonis immediata per uſuram axtortis ab ipſis debitoribus, & tunc intrat avocatio ex capite rei vendicationis jure dominii, aut tandem ſumus in caſu medio, quia nempe agatur de bonis mediate ab uſura provenientibus, atque ex illicitis lucris uſurarum comparatis, & tunc licet Butr. *in d. c. cum tu*, velit dari avocationem, perinde ac ſi immediate ab uſura provenirent, ac ſequantur alii relati per Merlinum *de pign. d. q. 36. n. 9.* qui in eadem ſententia perſiſtere videtur, verior tamen eſt contrarra ſententia, ut nempe ſpecies non ſuccedat loco quantitatia, neque res loco pretii, cum agatur da præjudicio ſoventis cauſam onaroſam, ut lata probat Leotard. *ubi ſupra*, & advertitur alibi occaſione agendi de articolo, an dos ſit jus univerſale, itaut res ſuccedat loco pretii, & a contre, proindeque non intrat avocatio in præjudicium viri.

Secundo autam caſu, quo agatur contra ipſam mulierem, vel ab ipſa dependentes, & tunc, aut verſamur in iis caſibus, in quibus etiam contra virum avocatio conceditur, & res eſt indubitata ax majoritate rationis, aut ubi negatur præſertim ſi conſiſtit in quantitate, & tunc quamvis Frider. de Sen. *d. conſ. 63.* partes mulieris late ſuſtineat, attamen Abb. *in d. c. cum tu, n. 14.* firmat dictam opinionam de rigore veram, de æquitate non eſſa amplectendam, verum Alexand. de Nevo in add. ad eundem Abb. ax ſententia Butrii, & aliorum verius late probat ſententiam Friderici, nec de rigore, nec de æquitate ſuſtineri, nec indiſtincte admittar aliorum creditorum competere uſuram paſſis avocationam, quoniam cum mulier ſovear titulum, & cauſam lucretivam, non eſt permittenda ejus dotatio, & locupletatio ax aliena jactura, in ſubſidium tamen, & quatenus axcuſſis bonis uſurarii non poſſit alias damnum paſſis aſſe conſultum, juxta terminos tax. *in l. Si me, & Titius, ff. ſi certum petatur*, idque vidatur verum, quamvis non videatur vera altera ratio Butrii relata per aundem Abbatem, quod ſc. dos eſt jus univerſale, ideoque illa pecunia, vel res quæ mulieri reſtituitur, ſuccedit loco pecuniæ, quam vir ab uſurario accepit, ax regula ut in univerſalibus res ſuccedat loco pretii, vel e contra, quoniam quicquid ſit de illa concluſione in genere, da qua alibi in ſua ſede, quatenus id admittendum ſit, procedit ſavore dotis, ac in privilegium, non autem in odium, & gravamen, ſufficit tamen eſſe veram dictam aliam retionem cauſæ lucrativæ.

Quoties vero contentio eſt inter creditores dotantis, ſive ax cauſa uſuraria, ſive ex quacumque alia venientes contra mulierem ex edicto fraudis, innuere videtur idem Fontan. *d. clauſ. 5. gloſ. 8. p. 7. n. 74.* ut id adverſus mulierem concedatur ſi in fraudem actum eſſe probetur, verum ab hoc omnino cavendum videtur, quoniam ubi adeſt fraus, tunc nulla conſtituitur differentia inter virum, & mulierem, nequa inter cauſam lucretivam, & oneroſam; differentia varo conſiſtit ceſſante fraude, quando ſovens titulum oneroſum eſt tutus, non autem illa qui titulo lucrativo innititur, ut clare probat textus *in dicta §. Si a Socero*, neque relevat ejuſdem Fontanellæ conſideratio *loc. cit. num. 75.* ut nempe aliæ alienationes tanquam voluntariæ præſumantur fraudulentæ, ſed illa præſumptio non

cadat

cadat in dote tanquam actu neceſſario, & pio, quod etiam in dote inofficioſa inſinuatum eſt *ſupra num.* 3. quoniam hoc recte procedit ad evitandas pœnas ex fraudulentis alienationibus reſultantes, ac excludendam fraudem conſilii punibilem, de qua *in l. fraus, ff. de verb. ſignific.* ſecus autem quoad fraudem præjudicii, quoniam ſufficit hanc adeſſe re ipſa ex juribus ſupra allegatis, & in omnem eventum quando etiam ceſſaret avocatio ex edicto *de his, quæ in fraudem*, locus eſſet eidem avocationi ex dicta æquitate *legis, ſi Me, & Titium*, ſemper tamen in ſubſidium, ac facta excuſſione utroque caſu neceſſaria, unde ſi verſemur in caſu quo dos penes mulierem ex cauſa oneroſa, & correſpectiva exiſteret, idem quod de viro venit in ea dicendum ex rationis identitate, cum non debeat mulier pro dote eſſe inferioris conditionis quocumque privato creditore.

25 Sed quod favore viri ex ratione cauſæ oneroſæ, conſtante matrimonio, ſtatutum eſt, dubitari poteſt, an etiam procedat favore ejuſdem, ſoluto matrimonio, in rata dotis lucratæ ex pacto, & videtur idem dicendum, quoties tamen pactum ex more Regionis, vel ex aliis facti circumſtantiis eſt congruum, ac rationabile, itaut juſta dicatur pars contractus, tunc etenim lucrum a viro dicitur etiam haberi ex cauſa oneroſa, qua poſita, ſemper eſt tutus, ſecus autem ſi pactum ſit inſolitum, immoderatum, vel alias in caſu de quo agitur, incongruum, quia tunc tanquam ſapiens lucrum, ac de fraude, & colluſione ſuſpectum, non videtur poſſe talem effectum operari.

26 Dicitur ſecundo modo dos fraudulenta ea, quæ licet vere conſtituatur, & ſit, attamen ob tempus, vel modum quo conſtituitur, intret ſuſpicio ut ejus conſtitutio fiat in fraudem creditorum ob lucra, & conſequentias, quæ intuitu dotis datæ reſultant ad favorem mulieris, ut puta mulier tempore quo vir eſt ære alieno gravatus, vel decoctioni proximus, & ſuſpectus, ei dotem, vel augmentum vere conſtituat, cujus reſpectu ex Statuto, vel conſuetudine, aut præcedenti conventione donationem propter nuptias, vel aliud lucrum conſequatur, quod alias ſi dotem, vel augmentum non dediſſet, non conſequeretur, juxta caſum poſitum per Leon. *deciſ. Valent.* 9. *lib.* 1.

Et in hoc certa regula dari non poteſt, ſed totum remittendum eſt Judicis arbitrio regulando ex qualitate facti, ac indiciis bonæ fidei, vel fraudis; ubi tamen eſſemus totaliter in dubio, videtur pro validitate actus reſpondendum, quoniam in eo non concurrit mendacium, neque ſimulatio, dum vere dos conſtituitur, lucrum vero reſultat de conſequenti ex diſpoſitione juris, vel pacti præcedentis, unde dicitur mulier uti jure ſuo, atque cenſetur facere actum licitum, ut ſibi principaliter conſulat; non ut alterum lædat, ut late probat Leo *d. deciſ.* 9.

Ad duo tamen in caſu prædicto advertendum videtur, primo ſcilicet, ut conſtitutio dotis, vel augmenti, quæ fit per mulierem, vel alium ejus nomine, vere, & realiter fiat, itaut Judex non contentetur tis minus efficacibus probationibus, quas alias, ceſſante ſuſpicione, admitteret, ſed exquiſitas poſtulet, ne cumulum præſumptionum admittamus, & ſecundo ut dos, vel augmentum, quæ vere dantur, non egrediantur terminos congruitatis, itaut actus moraliter neceſſarius dici poſſit, quia nempe mulier nullam habens dotem, illam ſibi conſtituat, vel habens modicam conſtituat augmentum, per quod ad congruitatis limites reducatur, ſecus ſi opportune dotata ſumptuoſum augmentum abſque neceſſitate facere velit, ut ad illius menſuram lucrum valeat reportare in præjudicium creditorum, quia tunc videtur ſubeſſe fraus manifeſta, ſtante ſuſpicione prædicta.

Tertio modo dicitur fraudulenta dos confeſſata, vel quia confeſſio ſonet in fraudem prohibitæ donationis inter conjuges, vel quia in fraudem creditorum viri, ſed de hac peculiariter, & plene agitur infra *diſc.* 159.

27 Quarto modo fraudulenta dicitur dos exceſſiva, quæ filiabus ſpuriis conſtituitur; cum enim patri in caſibus e jure, tam civili, quam canonico expreſſis prohibeatur voluntarias elargitiones facere erga hujuſmodi filios, atque ſolum id permittatur ex cauſa alimentorum, ac dotis, conſtituendo magnam dotem, dicitur hæc, quatenus metam congruitatis excedat, fraudulenta tanquam geſta in fraudem legalis prohibitionis, ſolumque iſto caſu intrat dubitatio, an exceſſus iſte corruat, ac per agnatos avocari poſſit, conſtante matrimonio, in præjudicium viri agentis de cauſa oneroſa, vel potius matrimonii diſſolutio ſit expectanda.

Et pro viro in excluſionem avocationis tenet Bart. *in d. l. fin.* §. *ſi a Socero, ff. quæ in fraud. cred.* ex dicta ratione cauſæ oneroſæ, ipſum ſequuntur Bal. Angel. Alex. Bald. Novell. & alii plene congeſti per Roland. *conſ.* 85. *num.* 13. *l.* 3. & per Lucidor. *in tract. de illegitimis clericorum, cap.* 22. *num.* 21. Contrarium autem de directo, poſt antiquiores ab eis allegatos, tenent Ripa *in l.* 1. *num.* 60. *ſolut. matrim.* relatus per Franch. *dicta deciſ.* 104. *num.* 7. Barboſ. *in eadem l.* 1. *part.* 4. *n.* 79. & alii relati per Roland. *dicto conſil.* 81. n. 10. & 11. Lucidorus *ubi ſupra, num.* 22. Mediam vero tenent Nicolaus de Ubald. Covar. Coſta, & alii congeſti per Lucidorum, *num.* 23. & tenere videtur Merlin. *de legitim. dict. lib.* 2. *tit.* 1. *quæſt.* 20. *num.* 13. ut nempe viro conſcio conditionis mulieris, procedat ſecunda opinio, eo autem ignaro, ac bona fide contrahente, procedat prima, Lucidorus *tamen num.* 24. *& ſequent.* veriorem credit primam Bartoli, & merito, cum ob majorem Doctorum numerum, & qualitatem, tum etiam ex optima ratione per eum deducta, quod ſicut concordant omnes ignorantiam facti excuſare virum, ita eum excuſare debeat ignorantia juris dubii, quale eſt illud, cum punctus conſiſtat in opinionibus nimis controverſis, itaut bona fide credere potuerit Bartolo, & ſequacibus; licet enim ignorantia juris non excuſet, id procedit in jure claro, ſecus autem in dubio, & controverſo, ut idem Auctor probat, & eſt concluſio recepta, maxime quia dotantis agnati agunt de puro lucro, vir autem agit de damno, ac etiam quia raro datur caſus, ut ipſemet vir agnoſcat eam dotem, quæ ſibi conſtituitur, eſſe incongruam, & exceſſivam, cum hoc vitium omnibus hominibus commune ſit a natura inſitum, longe plus de ſeipſis, eorumque meritis præſumendi, quam veritas poſtulet, ex vulgari dicto, ut ſemper ſcimia formoſiſſimos credat proprios, alienos deformoſiſſimos ſcimiolos.

Hanc igitur opinionem Ego etiam credo veram, niſi tamen alia extrinſeca fraudis adminicula concurrant Judicis arbitrio penſanda, ob quæ vir in bona fide verſatus dici non poſſit, vel niſi exceſſus ſit adeo notabilis, & clarus, quod ſolita falſa opinio de ſeipſo non ſufficiat ad excuſandum, ne alias ita latus aditus aperiatur fraudibus.

Ultimo loco dicitur fraudulenta dos conſtituta ei, quam dotare tenebatur ille, ad cujus favorem dotans diſponere 28
prohibetur, ut puta ſi uxor ejus viri ſorori, vel filiæ ex alio matrimonio dotem conſtituat, ſive ſi clericus, vel miles prohibitus donare concubinæ, dotet iſtius filiam, aut prohibitus diſponere ad favorem ſpurii, ita indirecte diſponat dotando ejus filiam, vel ſororem, vel conjunctam &c. ſed quia hujuſmodi caſus ſicuti minus frequentes, ita ſunt in jure plani, atque tota eorum reſolutio pendet ex facto, neque dos in hoc aliquid habet ſpeciale, ideo applicari poterunt dicta per Scribentes in materia indirectæ donationis, cum hæc ita indicaſſe ſufficiat.

Dicitur etiam fraudulenta dos, quæ cum fraude, ac dolo a dotante per dotatam, vel alium ejus nomine fuit extorta, ſed de hac agitur infra ubi de dote vi, metu, & dolo conſtituta.

Erronea dicitur dos, quæ conſtituitur ab eo, qui ideo 29
conſtituit, quia credit ſe teneri; ſi enim ejus credulitas erronea detegatur, tunc videtur juxta generales regulas ei ſuccurrendum, vel ex eo quod errantis nullus eſt conſenſus, *leg. non idcirco, Cod. de jur. & fact. ignor. leg. nihil conſenſui, §. nil, ff. de regul. jur.* ubi Decius notat hanc regulam nullam habere limitationem, Surd. *conſil.* 202. *num.* 10. Gregor. *deciſ.* 179. *num.* 5. Rot. *deciſ.* 44. *part.* 11. *recentior.* Quodque actus geſtus ex falſo præſuppoſito corruat, & non obliget, Butat. *deciſ.* 361. Rota *deciſ.* 94. *num.* 26. *eadem part.* 11. & paſſim, vel ope reſtitutionis in integrum ex clauſula generali, *Si qua mihi &c.* Verum hic error non præſumitur in facto proprio, ſed per allegantem eſt probandus aliunde, quam ex aſſertiva obligationis contenta in eadem dotatione, cum hæc ſtare poſſit potius enunciative, ac demonſtrative, ut in his terminis Soccin. jun. *conſil.* 79. *num.* 73. *lib.* 3. *& ex relato*, Rot. *deciſ.* 131. apud Merlin. *de legitim. num.* 18. *& ſequent.* atque in hoc videtur dotis ſpecialitas conſiſtere, quod ejus favore error minus præſumitur, atque aſſertio judicatur potius enunciativa, ut pro ſpeciali obſervat Joann. Baptiſt. de Sancto Blaſio *de ſpecialibus dotis, centur.* 3. *num.* 24. & quamvis *idem Auctor, centur.* 1. *num.* 37. *centur.* 3. *num.* 24. *& centur.* 4. *num.* 4. iſtud ponat inter alia dotis ſpecialia, quod ſcilicet indebite, ac erronee ſolutum in cauſam dotis non repetitur, per textum *in leg. cum his, §. ſi mulier, ff. de condict. indeb.* Attamen textus prædictus videtur intelligendus, concurrente cauſa pietatis, & ſic pro ea dote, quæ dici poteſt cauſa pia, quia nempe pauperi aliunde non proviſæ dos conſtituta ſit per eum, qui ad dotandam

Digitized by Google

erronee credebat ſe obligatum, ſecus autem ſi mulier ſit dives, vel alias proviſe, ut egregie Bald. Novell. *part. 6. privileg. 44.* itaut privilegium potius cauſæ piæ, quam doti videatur tribuendum.

Probato autem errore habili ad liberandum dotantem a dotis conſtitutione, poterit quidem id ſuffragari adverſus mulierem, ne rem alienam abſque Domini voluntate obtineat, atque cum aliena jactura locupletetur, non autem adverſus virum (niſi de culpa, vel dolo convincatur, quia ſciens promittentem non teneri, cum dolo, & arte induxerit ad ita credendum) cum non debeat maritus ex dotantis errore damnum in re proprie ſentire, atque luere pœnam culpæ alienæ, ducendo uxorem indotatam, licet enim uterque contendat de damno, majus tamen eſt damnum viri, qui abſque propria culpa credens dotanti, oneribus matrimonii ferendis optima fide ſe ſuppoſuit, dotans vero etſi agat de damno, debet illud propriæ culpæ ac ſimplicitati adſcribere, ideoque reſpectu mulieris foventis cauſam lucrativam, recte videtur excuſabilis error, ne ipſa de re aliena ſine Domini voluntate lucrum reportet, reſpectu autem viri quoties hic eſt in bona fide, indubitatum videtur errorem dotandi non ſuffragari, etiam ad exceptionem dotis non ſolutæ, multo minus ad actionem repetendi eam, quæ jam ſoluta eſſet.

30 Nulla poteſt dici dos, vel quia contra taxam Statuti, & de hac ſupra *diſc.* 143. vel quia conſtituta ad favorem perſonæ prohibitæ, puta forenſis, vel ratione inhabilitatis perſonæ conſtituentis reſultantis a jure communi, quia nempe pupillus, vel furioſus &c. vel ratione non ſervatæ alicujus ſtatutariæ ſolemnitatis, vel ratione bonorum, quia data ſint in dotem bona feudalia, ſeu fideicommiſſaria, aut litigioſa, vel alias dari prohibita, vel tandem ratione deficientis conſenſus in explicatione actus, quia nempe per vim, dolum, & metum ſit extortus, aut ſimulate præſtitus, & de hac nullitate, oriente ſcilicet ex metu, dolo, & ſimulatione, hic agitur.

31 Quatenus ergo pertinet ad dotem quæ per vim, ac metum conſtituta prætenditur, præſuppoſitis terminis generalibus, qui conveniant cuicumque actui indifferenti, tam circa metus probationem, & qualitatem, quam alia per Scribentes notata, atque agendo tantum ſtricte de iis quæ ſpecialiter materiæ dotali conveniunt, licet regulariter actus geſtus per vim, & metum non ſit nullus ipſo jure, ſed veniat reſcindendus per actionem *quod metus cauſa*, *ut l. 2. & tot. tit. ff. eod.* in dote tamen eſt ſpeciale, ut ejus conſtitutio per vim, & metum facta ſit nulla ipſo jure, per text. *in l. ſi mulier, ante penultima, §. ſi dos, ff. quod metus cauſa*, ubi ita notant gloſ. *& antiquiores communiter*, ac etiam firmant Innocen. Abb. *& cæteri canoniſtæ in cap. 2. eod. tit.* & quamvis Bart. *in dicto §. ſi dos* illum textum intelligat quatenus agatur de dote nudo pacto conſtituta, quaſi quod tunc metus faciat tantum ceſſare illud ſpeciale privilegium, quod alias doti bene conſtitutæ competeret actione ex ſtipulatu, inferens propterea ſecus eſſe ſi expreſſa ſtipulatio intercederet, attamen hunc Bart. intellectum reprobant Doctores magis communiter, ut conſtat ex Bald. Novel. *part. 6. privil.* 39. Gramat. *deciſ.* 103. *num.* 68. & aliis relatis per Barboſ. *quarta part. rubr. ſol. matr. num.* 28. *& ſeqq.* qui approbando illam communem contra Bart. *ipſ. num.* 31. *& ſeqq.* novum intellectum tribuit dicto §. *ſi dos*, ut nempe procedat quando dos in incerta quantitate conſtituta eſſet, vel alias ejus promiſſio laboraret aliquo defectu per dotis privilegium ſupplendo, itaut metus vere non annullet actum, ſed faciendo ceſſare illam ſpecialitatem, quæ actum alias nullum ſalvat, ille remaneat de ſe nullus, & ſic in effectu vult idem quod Bartol. Verum non videtur recedendum a Bald. Novel. & aliis ita magis communiter volentibus, tum quia cum textus indefinite loquatur, non videtur per hujuſmodi divinativos intellectus reſtringendus, tum etiam quia hæc eſt quæſtio ſubtilitatis, ac ordinis, concernens potius longiorem ordinem, quam rei ſubſtantiam, unde cum uſus modernus Tribunalium ſupremorum præſertim, rejectis antiquis ordinis rigoribus, quantum eſt poſſibile, proceſſum de bono, & æquo introduxerit, hinc proinde dicta communis opinio, quæ rationi boni, & æqui principaliter innixa eſt, omnino venit recipienda, & hæc bene, quatenus agatur de dote conſtituta per mulierem viro per vim, & metum ab iſto, vel alio ejus nomine, ac voluntate mulieri illatum, & quatenus de odio viri, ac mulieris favore agatur, in quibus terminis loquitur tex. *in dicto §. ſi dos*, ac ſequuntur Doctores de quibus ſupra.

32 Circa vero hujus textus diſpoſitionem obſervandum eſt quod licet Bald. Novell. *dicto privil.* 39. ſentiat ut ita annullato actu ſuperſit actio marito agendi contra uxorem pro nova congruæ dotis conſtitutione, ne uxorem indotatam ducere cogatur; non tamen videtur hæc ſententia recipienda, quoniam ſicut ducens ſimpliciter mulierem ſine dote non poteſt eam cogere ad ſe dotandum, ut eſt alias dictum, ita in præſenti, cum nihil, & nullum patificentur, quinimmo fortius in iſto caſu in quo dicitur adeſſe quoddam delictum, quod abeſt ubi ſimpliciter indotatam ducit, ut obſervat Barboſ. *dicta quarta parte rub. num.* 32.

Sed quid obrogatur de dote annullande, vel reſcindenda 33
ex cauſa metus in odium mulieris, & ſucceſſive in præjudicium viri, quia nempe tertius metu inductus dotaverit mulierem, quam dotare non intendebat, & in hoc, aut mulier, vel vir de cujus utilitate agitur, metum intulerit dotanti, vel de eo fuerit conſcius, & tunc nullitas actus eſt clara, idem enim eſt fieri a ſe ipſo, et eo ſciente, a tertio, ad text. expreſſum *in l. non intereſt, C. de his quæ vi, metuſque cauſa fiunt*, aut vero metus illatus eſt a tertio ipſis ignaris, & tunc intrat quæſtio generica cuicumque indifferenti actui conveniens, an metus a tertio illatus præjudicet, et que pro actus validitate tenent Afflict. *deciſ.* 263. & alii relati per Carol. de Graſſis *de except. cap.* 11. *num.* 48. Contrarium vero, ut actus ſit nullus, volunt Minadous *conſ.* 27. *n.* 8. Urſil. ad Afflict. *ubi ſupra*, bene Fabr. *in Cod. tit. de eo quod metus, &c. deffin. 7. n. 3.* quia verba hujus edicti concepta ſunt in rem, non in perſonam, atque ſemper deficit conſenſus, a quo omnes humanæ obligationes recipiunt eſſe, atque hanc opinionem ſequuta eſt Rota in Melevitana hæreditatis coram Ghisleno *deciſ.* 292. *cum duabus ſeq. part.* 8. *recent.* Surd. alios congerens *conſil.* 373. Neque ad hunc effectum videtur conſiderabile præjudicium viri contendentis de cauſa onerosa, quia ſibi ſalva eſt actio, vel contra metum inferentem, vel contra alios de jure ad dotandum obligatos; aut enim metum paſſus eſt de obligatis a jure, & nil intereſt primum actum annullari, cum denuo ad dotandum cogi valeant, itaut iſto caſu ſola nullitatis operatio percuteret, vel quantitatem, vel ſolidi diviſionem, aut eſt de extraneis, & tunc bene invigilet vir, dotem ab extraneo ſibi videns conſtitutam, cum in non obligatis ratione ſanguinis nunquam hujuſmodi actus ſuſpicione careant, non ſic eſt in caſu erroris, tum quia vir credens aſſertioni dotantis fuit in majori bona fide, tum etiam quia eo caſu aliqua concurrit culpa dotantis, quæ in caſu metus omnino ceſſat, cum idem metus, qui arctavit ad dotandum, adſtrinxerit etiam ad tacendum.

Si vero non per vim, & metum, ſed per dolum dos 34
fuerit conſtituta, & tunc, aut agitur de dolo dante cauſam contractui, & non eſt opus agere de ſpeciali natura dotis, quoniam in quocumque actu bonæ fidei cauſat nullitatem; in ſpecie autem dotis probat tex. *in l. ſi cum dotem, §. ſi mulier, ff. ſolut. matrim.* illud autem datur dotis ſpeciale, quod etiam ſi ageretur de contractu ſtricti juris, favore dotis dolus annullat ipſo jure, contra regulam deductam ex textu *in l. eleganter, ff. de dolo*, verum neque hoc eſſe ſpeciale bene obſervat Bald. Novell. *part.* 8. *privil.* 60. cum quo pertranſit Barboſ. *dict. part. 4. Rubricæ, n.* 32.

Aut vero agitur de dolo incidenti, & tunc ſpeciali favore dotis contra regulas, adhuc illum cauſare nullitatem ipſo jure obſervat Novell. *part. 6. privil.* 40. *part. 8. privil.* 18. *&* 20. quod verum putat Barboſ. *dicta num.* 32. *&* 33. favore mulieris, quæ dolo inducta eſt ad dandam dotem, ſecus in dote ab alio promiſſa viro, quia tunc non eſt recedendum a regulis ordinariis, de quibus ſupra.

Sed & illud circa dolum obſervatione dignum eſt, quod nullitas, vel reſciſſio ex iſto capite, nocet quidem mulieri contendenti de cauſa lucrativa, quamvis a tertio ſit illatus, non autem viro in bona fide verſanti, atque iſta eſt differentia inter præcedentem caſum metus, & iſtum, ut illud edictum dicatur conceptum in rem, illud vero doli ſit conceptum in perſonam, ut bene Faber *in Cod. dict. tit. de eo quod metus &c. deffin.* 7. Quamvis enim iſta etiam ratione attenta idem in muliere doli non conſcia dicendum veniret, attamen quia contendit de mero lucro, non videtur, quod illud conſequi et retinere valeat, eo ipſo quod eſt detectum, ut præter Domini voluntatem ea res ad ſe obvenerit, niſi verſemur in caſu quo dolus a tertio illatus, mulieri damnum irreparabile cauſaret, ſi actus veniret annullandus, vel reſcindendus, quia nempe ita dotata non curavit aliam dotem aſſequi ab eo qui dotare obligatus interim decoxerit, vel ſe abſentaverit, aut alias ad dotem amplius præſtandam ſit effectus inhabilis, cum etenim mulier quoque

de

de damno contendere videatur ob amiſſionem illius dotis, quam alias obtinuiſſet, hinc proinde dolus tertii non debet ei præjudicare, atque dolum paſſus agat contra doloſum ſi poteſt, ſin minus ſuæ ſimplicitati adſcribat.

35 Circa nullitatem dotis ſimulatæ non videtur immorandum, quoniam aut ambo conjuges ſunt ſimulationis participes, & nulla difficultas cadit ex regulis generalibus invaliditatis actus ſimulati, neque in hoc videtur dos habere quid ſpeciale, aut unus ex iis eſt conſcius, alter vero ignarus, & tunc ſi eſt conſcius vir, cui tantum dos conſtituta eſt, ac revere actus eſt ſimulatus, ac ab initio ita ſimulate conventus, tunc inefficacia actus eſt pariter clara, quia licet mulieri ex dotis conſtitutione ſoli viro facta jus quæratur, attamen non poteſt prætendere jus aliquod quæſitum ex actu ab ipſa ſui origine, & creatione nullo, ſecus autem, ſi pure dos viro conſtituatur, deinde vero ex intervallo fiant declarationes ſuper ſimulatione, quia niſi declaratio prædicta efficacibus indiciis, & conjecturis coadjuvetur, nil operatur in præjudicium mulieris, ut advertitur *diſc.* 24. Si vero marito conſcio dos conſtituatur mulieri ignaræ, dotem prædictam ſic acceptanti, & tunc ſcientia viri non poteſt ei præjudicare, niſi facti circumſtantiæ aliter ſuadeant, quia nempe conſilio talem revera cum ſponſo fuiſſe conventionem, conſtet mulierem ex aliqua prudenti, & probabili cauſa de hoc non eſſe certioratam, ſeu vere abſit, itaut actus geratur cum ſolo viro, ſed ex Notarii imprudentia mulieri, etiam Notario pro ea acceptante, fieri dicatur, quod prudentis Judicis arbitrio remittendum eſt.

Si vero muliere conſcia, viro ſimulationis ignaro dos conſtituatur, tunc ſicuti certum eſt, reſpectu ipſius mulieris, dotem eſſe invalidam, ita e converſo eſt abſolutum quoad intereſſe viri, tam in fructibus, quam in lucro eſſe efficacem, quia geſta inter tertios non debent præjudicare ex notis regulis generalibus, recte in caſus occurrentia applicabilibus, cum nil, quod ſpecialem dotis favorem tangat, videatur obſervatione dignum; & conferunt, quæ habentur infra *diſc.* 159. de dote confeſſata.

36 Revocabilis, ſeu reſolubilis dos jam conſtituta, multipliciter eſſe poteſt. Primo ſcilicet ob conditiones reſolutivas, vel pacta reverſiva, & facultatem revocandi, ſub quibus dos conſtituta, vel deſtinata eſt. Secundo, ubi a creditoribus dotantis, vel communis debitoris, a quo dotans exegit rem datam in dotem prævia obligatione de reſtituendo, &c. evocatur res, vel pecunia dotalis. Tertio, ubi ex cauſa ingratitudinis, vel alimentorum dotans rem dotalem evocare intendit. Quarto, ubi ob filiorum ſupervenientiam dotationis revocatio prætenditur. Quinto, ubi dotantem pœnitiut, atque ex capite pœnitentiæ intendit dotem conſtitutam non præſtare, & de his tribus ultimis caſibus in præſenti tractatur, cum de aliis alibi actum habeatur.

Quatenus igitur pertinet ad primum ex præmiſſis tribus
37 ultimis caſibus diſtinguendo revocationem dotis ex cauſa ingratitudinis, ab onere alimentorum dotanti præſtandorum, nota eſt diſpoſitio textus *in l. fin. C. de revocandis donationib.* ut cuicumque liberalitatem, atque actum gratuitum exercenti licitum ſit ob recipientis ingratitudinem alenguum revocare, adeout neque ſuſtineatur pactum expreſſum in contrarium, quoniam eſſet alias remittere delictum futurum, ac delinquendi anſam præbere, quod jure non permittitur, neque in hac re, quoad ipſam mulierem liberalitatis, ac donationis titulo dotem habentem, præſuppoſito, quod alias in quacumque donatione diſpoſitio dictæ legis finalis intraret, reperitur dos privilegiata, vel exempta, etiamſi dotans eſſet pater, vel alter ex lege ſanguinis, vel charitatis ad dotandum adſtrictus, quia erga filiam ingratam ſicut ceſſat obligatio legitimæ, ita & obligatio dotis, multo igitur magis ceſſat obligatio alterius conjuncti, quem ratio ſanguinis minus arctat; ſemper enim eſt verum, quod mulier in dote regulariter fovet titulum lucrativum, quare ſola difficultas eſſe videtur circa intereſſe viri, an ſcilicet, conſtante matrimonio, in ejus præjudicium hujuſmodi revocatio fieri valeat.

Et in hoc negativa judicatur verior reſpectu viri, conſtante matrimonio, licet ſecus, eo ſoluto, quoad præjudicium mulieris ingratæ, ut poſt Surdum, Cevall. aliôſque deductos firmat Cancer. *lib. 3. var. c. 2. de inventario, n.* 231. *referens num ſequentib.* tenentes contrarium, verum ita ſimpliciter non videtur tuta reſponſio, ſed ita diſtinguendum eſt, aut dos provenit ex neceſſitate legali, ut eſt illa, quæ conſtituta ſit a perſonis, de quibus *diſc.* 142. & tunc, quia vir, qui alienam filiam, vel conjunctam alendam ſuſcipit intuitu dotis, quam lex dari præcipit, videtur directe jus metiri a dotante, quamvis hic ſoli mulieri dotem conſtituerit, hinc proinde alienum delictum ſibi nocere non debet, ne ſub legis clypeo id dictum onus in ſe tute ſuſcipiens eluſus remaneat, aut vero dos provenit ab extraneo dotante ex liberalitate intuitu certi matrimonii, atque conſtituta eſt ipſi viro directe per dotantem, & tunc pariter maritus, qui dotantem non agnoſcit quoad ſe liberalem largitorem, ſed agit de cauſa oneroſa, nullo pacto præjudicium ex delicto mulieris debet ſentire, dum ingratitudo non tollit neceſſitatem onerum matrimonii ferendorum, multo fortius, ubi dotans ex legali neceſſitate directe viro dotem conſtituit.

Si vero dos provenit ex bonis titulo donationis, ac liberalitatis in ſolam mulierem ab extraneo obventis cauſa dotis non expreſſa, itaut titulus dotis in hujuſmodi bonis ſolo facto mulieris præter donatoris voluntatem ſit impreſſus, & tunc videtur mulieris donatariæ ingratitudinem nocere etiam viro, eodem modo, quo noceret cuilibet tertio, in quem titulo oneroſo bona donata per donatarium ingratum translata eſſent, quia donatori conceditur repetitio rei ſuæ, neque ad ipſum pertinet inſpicere, in quos uſus donatarius eam converterit, in iis tamen caſibus, ac terminis, in quibus rei donatæ vendicatio contra tertium poſſeſſorem titulo ſingulari donatori conceditur, itaut nullam ſpecialitatem in hac re dos habere videatur, ſed conſideretur tantum maritus tanquam tertius, in quem titulo oneroſo, & bona fide alienatio rei donatæ facta ſit, adhiſtar eorum, quæ in ſimilibus terminis proxime infra notantur, ut in ſpecie dictam diſtinctionem bene ad effectum ſequentium terminorum obſervet Barboſ. *dicta 1. par. lib. 2. n. 167. in fin.*

Si vero donatio directe mulieri facta ſit in cauſam dotis, ita tamen; quod inter donantem, ac virum nullus actus interceſſerit, & tunc idem, quod in proxime præcedenti caſu ſentit Barboſ. *ibid.* quaſi quod donatio prædicta tanquam ſubjecta huic revocationi cum ſua cauſa tranſeat in virum, contrarium autem probabilius videtur, quoniam cum donator expreſſe rem donaverit in cauſam dotis, dedit propterea mulieri donatariæ in neceſſarium conſequens licentiam alienandi in virum, conſtante matrimonio, itaut vir, non tam ex donatariæ, quam donatoris voluntate rem in dotem habere dicatur, ideoque magis applicari poſſunt termini dotis, quæ ob liberalitatem, ac benevolentiam erga mulierem directe viro tradita eſt, ut ſupra, ac etiam, quia alienatio facta per donatarium de licentia, & voluntate donatoris non ſubjacet revocationibus ex facto alienantis poſtmodum reſultantibus, ne liceat in præjudicium ejus, cui alienatio facta eſt, facere indirecte id, quod directe fieri non poſſet.

Quo vero ad revocationem dotis ex filiorum ſupervenien- 38
tia, præſuppoſitis terminis generalibus notiſſimæ *l. ſi unquam, Cod. de revocan. donat.* quodque alias ſimplex donatio dictæ revocationi, ſeu reſolutioni ſubjaceret, de quibus in præſenti, utpote extra materiam particularem, non agitur, videri tamen poſſunt Tiraquell. *in ampliſſima repetitione dictæ legis*, Gabr. *de donat. concluſ.* 1. *& ſeqq.* Theſaur. *deciſ.* 121. Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſſ.* 8. *par.* 3. Anna *in repetit. cap.* 1. *de Vaſſall. decrep. & n.* 135. *& ſeqq.* ubi Anna *filius in addit.* Rot. *deciſ.* 591. *part.* 3. *recent. deciſ.* 16. 320. *&* 329. *par.* 6. & agitur in ſua materia *ſub tit. de donat.*

Atque ſtricte agendo, an in hoc dos aliquod habeat ſpeciale, ob quod ea donatio, quæ ſub dicta lege alias veniret, ex dotis privilegio ſit exempta? diſtinguendum eſt, an dos conſtituta ſit a patre, vel ab alio ex legali præcepto ad dotandum obligato, vel ab extraneo ex mera liberalitate hunc actum exercente? Primo enim caſu, quamvis reſpectu mulieris dos importet titulum lucrativum, attamen quia non eſt donatio pura, & ſimplex, ſed ob cauſam, in qua diſpoſitio dictæ legis non militat, idcirco neque reſpectu mulieris, multo minus reſpectu viri dos ex dictæ legis beneficio poterit revocari, Jaſ. *conſil.* 171. *lib.* 4. Tiraquell. *in dict. leg. ſi unquam*, *verbo donatione largitus*, *n.* 196. & ex aliis bene probat Barboſ. *in* 1. *par. lib.* 2. *ſolut. matrim. n.* 168. qui relatis, & confutatis contrarium ſentientibus obſervat filiis poſtea natis hoc ſolum indulgeri, ut computata dicta dote in patrimonio librando de tempore mortis, non autem dotationis, ſi alia bona ſuperextantia non ſufficiant ad legitimam, competat actio de inoſſicioſa, & quamvis ipſe, ac allegati ab eo loquantur de dote conſtituta per patrem, cui alii filii poſtea nati ſint, idem tamen videtur dicendum in aliis ex legali neceſſitate, a ratione ſanguinis.

Digitized by Google

nis, vel charitatis provenientre dotantibus, quoniam eorum etiam reſpectu dos non importat puram donationem ex mera liberalitate provenientem, ſed dicitur etiam ex cauſa, neque iſto caſu filiis prodeſſe poteſt inofficioſitas ad tutem, cum in actu prudenter geſto ex neceſſitate legis dari non poſſit fraus conſilii, quæ dum adhuc filii non erant nati, non erat excogitabilis, itaut nulla inter unum, & alterum caſum differentia dignoſcatur.

Hæc autem differentia videtur conſiderabilis, quod in patre, quamvis ex poſt facto, quamplures filios procreante, nunquam ceſſat obligatio dotandi filiam, & ſic ſemper eſt firma ſubſtantia dotis, exiſtentia vero, ſeu numerus filiorum percutit ſolum accidens majoris, vel minoris quantitatis ex filiorum numero inter alias circumſtantias regulandæ, in aliis autem conjunctis exiſtentia, vel major numerus filiorum percutere poteſt ſubſtantiam dotis, ejuſque totalem negationem inducere, quia recte cogendus videtur frater, qui nullos, vel paucos habeat filios, ad dotandam ſororem, non autem ſi multos filios haberet, quibus prius conſulere tenetur, unde propterea probabilitate, ac veriſimili dotantis voluntate attentis, recte videretur dici poſſe hujuſmodi dotationem tanquam ex ceſſante voluntate ob filiorum ſuperventientiam reſolvi, eſt enim ſatis probabile, quod ſi de propriis filiis cogitaſſet, id non egiſſet.

Verum his conſiderationibus minime attentis, non venit recedendum a ſupradicta regula generali firmante diſpoſitionem *l. Si unquam*, non militare in donationibus ob cauſam, tum quia, ubi legem expreſſam non habemus, neque fortis urget ratio contraria, non debemus a regulis generalibus recedere, tum etiam, quia in actibus neceſſariis, præſertim in dotis conſtitutione, attendendum eſt tempus dotationis, quando hic dotator filiis carens non poterat ob ſpem illos procreandi obligationem ſibi a lege injunctam evadere, ſi ergo tunc actus fuit neceſſarius, ac inevitabilis, hinc ſequitur, quod per illum perfecte quæſitum fuit jus dotatæ, non ex voluntate dotantis, itaut ejus veriſimilis ceſſatio faceret ceſſare actum, ſed ex beneficio, ac potentia legis.

Bene verum, quod hæc tam reſpectu patris, quam cujuſcumque neceſſarii dotatoris, procedunt ſolum in dote congrua, quam licet invitus conſtituere tenebatur, dum intra hos limites dos aſſumit naturam donationis ob cauſam, ſecus autem ſi ultra congruam in exceſſu conſtituatur, tunc enim exceſſus plus cenſetur ex mera liberalitate, ideoque dicendum venit in iſto exceſſu idem, quod infra de quocumque extraneo dotante ex liberalitate notatur, ut in ſpecie obſervat Barboſ. *ubi ſup. n.* 171. cum aliis per Boſſ. *de dot. cap.* 14. *n.* 23.

Cæterum etiam ad congruitatem metiendam ſubeſſe poſſet difficultas, quia cum illa ex filiorum numero ſit regulanda, certum eſt, quod non tantam dotem ſitæ, quam tunc unicam pater habebat, conſtitui debere Judex eſſet arbitraturus, ſi de aliis filiis cogitaſſet, unde ſaltem videtur hic exceſſus, qui ex filiorum procreatione detectus fuit, reformandus, ſed neque hoc venit admittendum ex regula, de qua ſupra *diſc.* 144. ut in dotis congruitate regulanda tempus dotationis attendi debeat, non quod poſtea ex accidenti evenit; ſicuti etenim taxata minori dote ob numerum filiorum, per iſtorum mortem ſubſequentem, filia pro eo matrimonio dotis augmentum non petit, quia ſufficere ſibi debet fuiſſe de tempore nuptiarum congrue dotatam, ita e converſo, ad regulam text. *in leg. ſecundum naturam, de regulis juris*, & quamvis præſertim in fratre, vel patruo durum ſit, ac nimis aſperum videre ſororem de ſuis bonis abundantius proviſam, quam proprias filias poſtea natas, attamen ſibi imputet, cur in taxatione per ſe ipſum, vel per Judicem facta, de iſto caſu ſibi non providit, quod recte facere potuiſſe non videtur dubitandum; beneficium etenim *d. leg. Si unquam*, non eſt directum ad filios naſcituros, nihil ex revocata donatione jure proprio conſequentes, niſi nudam ſpem ſucceſſionis, ut probat Fontanell. *d. clauſ.* 5. *gloſſ.* 8. *par.* 7. n.43. Rot. *deciſ.* 124. *par.* 1. *diverſ. n.* 2. Ideoque illorum, qui ex neceſſitate ad dotandum adſtringuntur, ſit cautela in futurum, ita ſibi in dictum eventum conſulendi, neque diverſa ſententia recipienda eſt, quamvis de ſtricta juris cenſura ſuſtineri poſſet, ne alias totus mundus litibus involvatur, atque matrimonii libertas, vel frequentia tollatur, cum nemo ſub his incertis eventibus dotis amittendæ, vel minuendæ, de facili uxorem duceret.

Verumque quia, ut præmiſi, dotatore opponente, videtur de iſta caſus contingentia habenda aliqua ratio, ideirco crederem eandem rationem haberi debere per Judicem in taxatione dotium detrahendarum ex fideicommiſſo, in quibus Judex defuncti partes gerendo, ſupplere debet totum id, quod teſtator vivens opponere, vel cogitare poſſet, quinimmo ſi lubricus Judex ad hæc non adverteret, crederem, quod ex ſola juris diſpoſitione ob numerum filiorum poſtea excreſcentem prior dos unicæ filiæ gravati magis abundanter conſtituta, reformari deberet prudentis Judicis arbitrio, cum cenſendum ſit, teſtatorem ordinando in ejus bonis fideicommiſſum pro eorum perpetua conſervatione, omnes cautelas, quas ad hunc finem adjicere poterat, adjicere voluiſſe, maxime ſi detractiones ex cauſa dotis expreſſe, vel virtualiter prohibuit, itaut ceſſet ea præſumpta voluntas ab aliquibus conſiderata, ut abunde dictum eſt ſupra *diſc.* 145.

Ubi autem dos ab extraneo, vel conjuncto ex voluntaria, & mera liberalitate conſtituta eſt, tunc adhibenda venit in omnibus eadem diſtinctio ſuperius occaſione revocationis ex cauſa ingratitudinis adhibita, ex Barboſ. *ibid. allegato*, loquente in his terminis, itaut excepto caſu, quo donatio pure nulla dotis cauſa expreſſa facta eſt, procedendum ſit cum terminis text. *in leg. fin.* §. *ſi a ſocero*, *ff. quæ in fraud. credit.* nam reſpectu malitia contendentis de cauſa lucrativa, nullum in hac materia privilegium doti tributum habetur in jure. Quid autem ſtatuatur in hac materia de jure Hiſpaniarum, agit Barboſ. *ibid. n.* 169. *& ſeqq.*

Supereſt inſpicere de dotis revocabilitate ex cauſa pœnitentiæ, cui quamvis in dote promiſſa, & non data, tanquam in contractu juxta aliquorum opinionem innominato ex regulis generalibus locus eſſe deberet, ſpeciali tamen favore dotis ſtatutum eſt, ut quomodocumque ejus promiſſio fiet, atque ſive in terminis contractus innominati remaneat, ſive tranſeat in contractum nominatum, ſemper excludetur pœnitentia, ad textum expreſſum *in l. Si ego*, §. *Si res*, *de jure dotium*, *cum Concordantibus*, per Barboſ. *in rubr. ſolut. matrim. part.* 4. *n.* 37. *& ſequentibus*, ubi late habetur, an dos adhuc non data, ſit contractus nominatus, vel innominatus, quod parum ad Forum deducibile tanquam ſcholaſticorum opportunum pabulum diſputare non oportet. 39

Tandem ſi dos ex præmiſſis, vel aliis cauſis indebita de facto ſolvetur, dubitandum remanet, an in ea locum habeat condictio indebiti, & in hoc præſuppoſitive etiam terminis generalibus indebiti, ejuſque certæ repetitionis, ſine quibus ſatua eſſet dubitatio, atque agendo de præciſis terminis dotis, ut in ea, ex ſpeciali privilegio, condictio indebiti non intret, firmat Joannes Baptiſta de Sancto Blaſio, *de dotis ſpecialib. centur.* 1. *n.* 37. *centur.* 3. *n.* 24. *centur.* 24. *n.* 4. per text. *in l. Cum his*, §. *Si mulier*, *ff. de condict. indebit.* Verum hunc textum procedere ſolum in ea dote, quæ pietatem contineat, & non alias, ex Bald. Novell. *par.* 6. *privileg.* 44. notatum eſt ſupra in dote erronea; adverſus tamen virum foventem cauſam oneroſam, illam exceptionem non competere, probat Leotard. *de uſur. qu.* 71. *n.* 36. Ad generalem vero materiam repetitionis indebiti videantur Harpreſt. *in* §. *his quoque*, *inſtit. quib. mod. re contrah. oblig.* Burati. *deciſ.* 428. *in fin.* Rota *deciſ.* 592. *p.* 5. *recent.* apud Meslin. *de pignor. deciſ.* 132. in Firmana pecuniaria 14. Junii 1647. & 3. Junii 1650. coram Bichio, quarum ultima eſt *deciſ.* 49. *par.* 11. *recent*, n. 40. *cum ſeq.* & in ſua materia *ſub tit. de credito*. 40

ANNOT. AD DISC. CLVI.

ANnotatum ſupra ad *diſc.* 65. *&* 66.

An, & quando dotans teneatur de evictione, vel teneatur de exigibilitate nominis debitoris dati in dotem, & quomodo?

S U M M A R I U M.

1 *DAtur ratio, cur non tractetur tota materia evictionis, vel alia, de qua loqui contingit.*

2 *Accedente promiſſione expreſſa evictionis, illa debetur ſine dubio, & e contra.*

3 *Dotans, qui in dolo, vel mala fide verſatur, indiſtincte tenetur de evictione, ſed mala fide ceſſante, præſtatur evictio dotis habentis initium a promiſſione, non autem ejus, quæ incœpit a traditione, cum præſuppoſito, quod agatur de bonis datis inæſtimatis.*

4 Quid

4 *Quid ſi dotans ſit pater, & de differentia inter patrem, & extraneum.*
5 *Mulier ſeipſam dotans, an teneatur de evictione, & an vir ex iſta cauſa negare poſſit alimenta?*
6 *Quæ differentia ſit, an dotans teneatur de evictione dotis datæ, vel ad novam dotem conſtituendam.*
7 *Pro dote infra legitimam conſtituta, an competat evictio?*
8 *Si de conſtitutione dotis non conſtat per ſcripturam, vel teſtes, itaut reperiatur tradita de facto, dicitur cæpiſſe a traditione.*
9 *Quando dos dicatur incipere a promiſſione, vel traditione?*
10 *Verba*, dant, traduut, &c. *an importent veram traditionem? & poſt num. 12.*
11 *Conſtitutum importat traditionem, & transfert dominium, & poſſeſſionem etiam naturalem, & manutenibilem.*
12 *Clauſula conſtituti in Regno Neapolis dicitur apponi ſolita, itaut non appoſita operetur.*
13 *Quæ ſit ratio differentiæ, cur in dote incipiente a traditione non præſtetur evictio, & præſtetur in altera, quæ incipit a promiſſione?*
14 *Ubi evictio ſequitur in parte tantum, an ſit præſtanda, & de concluſione, ut diſponens de aliqua re cenſeatur de ſua portione, ac proprio jure diſpoſuiſſe?*
15 *Si res non evincatur, ſed alicui oneri, vel ſervitati ſubjecta detegatur, an dotans teneatur ad quanti minoris?*
16 *Venditor an teneatur manifeſtare rei defectus, ac alias teneatur ad quanti minoris? Et ex quantitate pretii deducitur quid in contractum ſit deductum.*
17 *Donata, vel legata re cenſui ſubjecta, an onus cenſus ſpectet ad donatarium, & legatarium, vel potius ad donantem, & legantis heredem?*
18 *Rei datæ æſtimatæ in dotem indiſtincte præſtatur evictio.*
19 *Evictione ſequuta favore dotis reviviſcunt primæva jura, & primævæ actiones, quid autem in aliis caſibus extra dotem, remiſſive.*
20 *Hoc privilegium dotis competit tam viro, quam mulieri.*
21 *Dantur hujus privilegii plures ampliationes, ut nempe procedat in fructibus, & competat etiam heredibus, & ſoluto matrimonio.*
22 *Limitatur, quoties viri, vel mulieris culpa ſequuta eſt evictio.*
23 *Dato regreſſu ad primæva jura, an competat etiam via executiva, quæ alias competebat?*
24 *Si ſequatur evictio rei datæ ex alio credito, in quod fuerat novatum creditum dotale, an agatur primævis juribus?*
25 *Ceſſio facta pro ſolvendo, non pro ſoluto, importat nudum mandatum, ideoque totum periculum nominis ceſſi pertinet ad cedentem, & non facta excuſſione, ſalva manent jura ceſſionarii obligati tantum ad diligentias.*
26 *Ubi ceſſio importat delegationem, an cedens teneatur præſtare nomen ceſſum, verum, & exigibile, vel ſufficiat præſtare verum de jure? & quid in dote.*
27 *Declaratur etiam quando dotans teneatur præſtare verum nomen debitoris, vel jus datum in dotem.*
28 *Ubi promiſſio eſt taxativa, non tenetur promittens, ſi res non exiſtat, vel deficiat, ſecus ſi demonſtrative.*
29 *Quando dicatur taxative, vel demonſtrative.*
30 *Dos dicitur cauſa oneroſa reſpectu viri, ſed reſpectu mulieris lucrativa.*

D I S C. CLVII.

1 PRæſuppoſitis terminis generalibus evictionis in quocumque indifferenti contractu contingentis, de quibus Mangil. *in ſuo tractatu*, & Fontanell. *loco inferius allegando*, atque ſuppoſito illam in aliis caſibus non eſſe in quæſtione, quæ ſola ſit in materia dotali ex dotis peculiari materia, & de qua hic ſtricte agitur.

2 Quatenus ad eam pertinet, aut adeſt ejus expreſſa promiſſio, & tunc omni quæſtione ceſſante, præſtari debet, ut in præciſis terminis tanquam abſolutum ſupponit Rot. coram Buratt. *deciſ. 745. num. 1. deciſ. 176. n. 7. par. 6. recent.* repetita apud Zacchiam *de oblig. Camer. deciſ. 221. num. 7.* ac firmant Fontanell. *clauſ. 5. gloſſ. 8. par. 14. in princip.* Merlin. *de pignor. lib. 3. tit. 2. quæſt. 44. in fin.* neque eſt, qui contradicat, quoniam partium conventio facit ceſſare legis diſpoſitionem, & a converſo indubitatum eſt, quod ſi in caſibus, quibus alias evictio veniret præſtanda, pro non præſtatione conventum eſſet, illa non debeatur, ſolumque illo ultimo caſu dotatæ tanquam amittenti dotem abſque propria culpa, jus competeret petendi ab iis, qui de jure ſunt obligati, novam dotem, juxta deducta *diſc. 142. & diſc. 4.*

Aut conventione ceſſante, verſamur in puris terminis juris, & tunc ſi dotantis dolus, vel mala fides intercesſit, indiſtincte præſtatur evictio, ſive ſit pater, ſive extraneus, ac ſive dos incipiat a promiſſione, ſive a traditione, ad tex. *in leg. evicta, Cod. de jur. dot.* ubi Odofred. Cyn. Bald. & Salycet. & alii per Fontanell. *de pact. clauſul. 5. gloſſ. 8. par. 14. in num. 33.* Dicta vero mala fide ceſſante, vulgaris eſt diſtinctio, quod aut dos incipit a traditione, & evictio non præſtatur, aut a promiſſione, & ſecus, ad text. expreſſum *in l. 1. C. de jur. dot.* ubi Gloſſ. Bart. Bald. Salycet. & alii communiter, de quibus Fontanell. *ubi ſup. num. 17.* Barboſ. *in l. Si æſtimatis, pariter num. 17. & 20. in fin.* Boſſ. *de dote, cap. 17. num. 19.* Merlin. *d. qu. 44. num. 3. & ſeqq.* Buratt. *d. deciſ. 745. num. 2.* Rot. *deciſ. 62. num. 10. par. 11. recent.* & habetur ſupra *diſc. 89.* 3

Et licet hanc diſtinctionem pluſque impugnent, alii vero diſtinguant inter patrem, ac extraneum, ut conſtat ex late deductis per Fontanell. Boſſ. ac alios ubi ſupra, attamen in Foro receptiſſima eſt hæc diſtinctio, a qua non eſt recedendum, ſubdiſtinctio autem prædicta inter patrem, & extraneum potius capienda erit pro concluſionis limitatione, circa quam obſervandum eſt, quod aut agimus de evictione prætenſa per virum pro ſuo intereſſe fructuum dotalium durante matrimonio, & tunc intrare videtur ſubdiſtinctio prædicta, an ſcilicet agatur cum extraneo dotante, ſive ex liberalitate, ſive ex neceſſitate, ratione charitatis, & officio Judicis, vel agatur cum patre, ut primo caſu ſervanda ſit regula, in ſecundo autem ſecus, quia inter virum, & patrem geſtus videtur contractus vere oneroſus, & correſpectivus, dum vir correſpective ad dotem ſuſcepit in ſe onus alendi mulierem, quod alias patri incumbere debebat, atque in hunc ſenſum capienda videtur ſententia Angeli, & ſequacium, de quibus Fontanell. *num. 16.* & ita recte conciliari poterunt jura in parente ſuadentia evictionem. 4

Nil refragante, quod text. *in dict. leg. 1. Cod. de jur. dot.* loquatur in ſpecie de ſocero in ordine ad generum, quoniam verificabilis eſt quidem diſpoſitio text. in excluſionem formalis evictionis, ſed non propterea ceſſare debet actio prædicta, non tanquam vera evictio, ſed tanquam actio æquitativa ad intereſſe prædictum, ſub latiori vocabulo evictionis nuncupata, quamvis enim ſemper in viro dos importet cauſam oneroſam, ideoque iſto reſpectu deberet indiſtincte in quocumque dotante idem ſtatui, attamen in dotante extraneo conſideratur cauſa oneroſa ſolum in viro, non autem in dotante, ſed ubi dotat pater, tunc concurrit onus hincinde; in viro ſcilicet ſuper illius aſſumptione, in dotante autem ſuper illius liberatione, ac etiam quia vere pater propriæ obligationi non ſatisfecit, dum bona, quæ in effectu ſua non erant, tradidit, unde ita conſequeretur lucrum ſe eximendi ab onere alendi filiam cum damno viri non culpoſi, quod æquitas non patitur, neque implicat, ut ceſſante de rigore juris evictione, intret æquitas ex Judicis officio, ut bene ad hoc propoſitum per Mooter. *deciſ. 13. num. 64. & ſequentib.* quem in hac ſpecie recte locutum puto, licet in aliis minus tute, ut habetur *d. diſc. 89.*

Quare cum ipſamet mulier de jure ad ſe dotandum non ſit obligata, hinc proinde ſi dotem conſtituat a traditione incipientem, tunc quia ex voluntate feciſſe dicitur, non tenebitur de evictione, neque juſtam cauſam viro præbebit, etiamſi poſſideat alia bona, denegandi alimenta, quorum reſpectu indirecte mulier evictionem pateretur, ut nominatim reprobato Bald. Novello ſentiente dari jus indirectum ad novæ dotis conſtitutionem, cum alimentorum denegatione, firmat Barboſ. *in d. l. ſi æſtimatis, num. 18.* atque ex eo Boſſ. *dicto cap. 17. num. 25.* cujus tamen ſententia nimis rigoroſa videtur, durum enim eſt, ac humanæ rationi contrarium, ut muliere alia bona poſſidente, vir, qui dotis evictionem abſque propria culpa paſſus eſt, in onerum dotalium ſupportatione cum aperto damno debeat perſeverare, mulier vero de alieno vivendo ita facere lucroſum cumulum de ſuis fructibus, vel eos in ſuperfluos uſus conſumere; ſufficere igitur debet legis rigor, ut mulierem 5

rem aliunde non proviſam vir ſub iſto prætextu non expellat, ſed quod alere teneatur, quodque eam alia bona poſſidentem non cogat ad novam dotem conſtituendam, ſeu formalem evictionem præſtandam, durum eſt, ideoque intrare videtur Judicis arbitrium pro applicatione fructuum aliorum bonorum extradotalium ad ratam dotalium ob evictionem emiſſorum, ut omnis æquitas, omniſque ratio poſtulare videtur.

In Foro enim legum littera capienda non eſt cum eo judaico rigore, quo utuntur ſcholaſtici, ac propterea juxta hunc ſenſum videtur amplectenda opinio Bald. Novell. *part. 7. privileg.* 42. quem approbant, ac ſequuntur Merlin. *dicta quæſt.* 44. *num.* 16. *& ſeqq.* Surd. *de alim. tit. 7. quæſt.* 20. *num.* 1. Monter. *dicta deciſ.* 13. *num.* 59. *& ſeq.* ubi *dicto num.* 64. *& ſeq.* bonas ad propoſitum deducit conſiderationes.

Bene verum, quod ſi vir ſciens qualitatem rei datæ, atque prævidens periculum evictionis, de iſta ſibi conſulere non curavit, non videtur hac æquitate dignus, cum & alias in caſibus, quibus agere poſſet, id ei denegetur, ut in ſpecie Buratt. *d. deciſ.* 745. *in fine*, *& n.* 4. in qua deciſione agebatur de hoc puncto evictionis ad effectum metiendi quantitatem lucri regulandi ex quantitate dotis, ex qua diſputabatur, an fundus evictus eſſet detrahendus, verum, & iſto caſu neque videtur omnino præcluſum dictum Judicis arbitrium, ita æquitate poſtulante, quia nempe mulier ſit dives, maritus autem ex ſimplicitate, vel bona fide, in qua ſit verſatus, ad hæc non curaverit.

Aut vero agimus de evictione prætenſa per ipſammet dotatam, & tunc in extraneo dotante ex liberalitate procedit concluſio de plano, idemque in aliis dotantibus ex neceſſitate legali ratione ſanguinis, vel charitatis, itaut fuerit dos debita officio Judicis, excepto patre, quia ſemper eſt vera ratio, ut tradendo dotem propriæ obligationi ſatisfecerint, ſecus autem in dotantibus ex neceſſitate jure actionis, ut ſunt ſtuprator, raptor, homicida patris, hæres adimplens legatum, & ſimiles, ſiquidem, cum iſti non poſſint dici donatores, neque exercentes opus charitatis in dotando, non videntur iſtis regulis metiendi, ſed inter correſpective contrahentes generaliter computandi.

Nec obſtat, quod evictæ dote, dicti conjuncti etiam Judicis officio cogi poſſunt ad novam dotem conſtituendam,
6 tum quia id non procedit eo matrimonio conſtante, ſi vir ad alimenta eſt idoneus, ut ſupra *diſc.* 142. Tum etiam, quia dari poteſt, ut interim mulieri aliunde bona obvenerint, itaut ceſſet eorum obligatio ſubſidiaria, atque in omnem eventum longa differentia eſt, competere actionem de evictione, vel jus implorandi denuo ſimplex Judicis officium pro redotatione tanquam ex integro.

In patre autem, vel avo, Fontanell. *num.* 20. *& ſeqq.* adhærere videtur mediæ opinioni diſtinguentium inter dotem exiſtentem infra legitimæ quantitatem, ac aliam excedentem, ut primæ præſtanda ſit evictio tanquam ex donatione ob cauſam, in ſecunda vero ſecus, quia liberalitas eſt, ac donatio, & cum eo, ſed materia non bene digeſta, pertranſit Merlin. *dict. quæſt.* 44. *num.* 7. *& ſeq. & num.* 10. Mihi autem hæc opinio nullatenus placet vivo patre, vel avo dotante, tunc etenim non intrat terminus legitimæ, quia hæc non datur in vita, ac etiam, quia dos conſtituta per patrem viventem, non legitimæ, ſed paragii terminis regulatur, ut ſæpe dictum eſt in præcedentibus, minuſque intrat terminus donationis ob cauſam, quoniam dos a patre profecta remanet in terminis peculii donationem excludentis, & ſi detur caſus, quo pater eandem dotem expreſſe, vel ex juris ſubintellectu filiæ donaſſet, adhuc tamen, quia id facere de jure non cogebatur, cenſenda erit donatio mere voluntaria, in qua procedendum eſt cum terminis principalis concluſionis in gratuita dote, ac donatione pari paſſu procedentis.

Neque aliqua conſideratione digna videtur ponderatio ejuſdem Fontanellæ *num.* 24. quod nempe hujuſmodi dotes dari ſoleant intuitu renunciationum, quas parentes a filiabus juribus legitimæ, aliiſque ſucceſſionibus obtinent, quoniam id percutit individua ob particulares facti circumſtantias, ob quas filia dotem quaſi emere dicitur, ac de ſuo dotari, ut alibi advertitur, ſed id nil commune habet cum generali concluſione.

7 Prout neque relevat dicere, quod pater filiæ, quæ dotem amiſit, novam conſtituere tenetur; intrant enim eædem rationes ſupra datæ in aliis conjunctis, ea præſertim, quod longa differentia eſt novam dotem conſtitui debere tanquam ex integro, & ex novo Judicis officio, vel potius ex capite evictionis, quod idem importat, ac prioris inſtrumenti dotalis reiteratam executionem ob reviviſcentiam, de qua infra, ut in proximis terminis novæ dotis a patre pro ulterioribus nuptiis conſtituendæ juxta terminos *Authent. ſed quamvis*, *Cod. de rei uxor. act.* eſt pluries obſervatum, quare conſideratio legitimæ attendenda ſolum erit, patre defuncto, ac in dote loco legitimæ ſuccedente, atque tunc non agitur de evictione dotis, quæ conſideratur tanquam dos, ſed potius de evictione rerum pro legitima traditarum, & ſic non de jure dotis, ſed de jure legitimæ, & extra materiam.

Firma igitur manente concluſione deducta ex textu *in dict. leg.* 1. *Cod. de dot. promiſſ.* ut ceſſante fraude, vel expreſſa conventione dotis a traditione incipientis non præſtetur evictio, ſive ab extraneo, ſive a patre data ſit, ſecus autem in ſumente initium a promiſſione, quod tamen in omnibus deſervit præſumptive, atque ad conſtituendam regulam in dubio, ſecus autem, ubi nedum expreſſe, ſed etiam conjecturaliter, ac præſumptive conſtat de contrario, quoniam in effectu iſta eſt potius quæſtio facti, ac voluntatis, quam juris.

Major propoſitæ materiæ difficultas verſari videtur in 8
dignoſcendo, quando dos uno, vel altero modo initium habuerit, quoties verſemur in ambiguo, quia nempe de dotis conſtitutione, nec per teſtes, nec per ſcripturam conſtet, ſed bona de facto reperiantur penes conjuges, a quibus evicta ſint: Et tunc ſi non conſtito de promiſſione, de facto apparet ſolum de traditione, & non debetur, ut bene firmat Rota apud Buratt. *d. deciſ.* 745. Ubi autem de conſtitutione conſtat, & tunc, aut verba ſonant in promiſſionem, itaut actus 9
non ſit undequaque abſolutus, ſed alium deſideret actum poſt ſe ad totalem perfectionem, ac executionem, & res eſt clara, quod dicatur incipere a promiſſione, aut verba poſſunt importare traditionem, ut ſunt ea, quæ frequenter apponi ſolent, nempe *offert*, *tradit*, *donat*, 10
&c. & tunc illa non importare veram traditionem abſque rei præſentia, poſt plures allegatos probat Monter. *dicta deciſ. Aragon.* 13. *num.* 25. *& ſeq.* & eo relato Cancer. *variar. reſol. par.* 3. *cap.* 4. *de ſervit. num.* 28. *& ſeq.* ad quem relationem habet Fontanell. in eandem ſententiam concurrens *d. clauſ.* 5. *gloſſ.* 8. *par.* 14. *num.* 36. *& ſeq.* & ſequitur Boſſ. *d. cap.* 17. *num.* 17. Quodque dicta verba non importent veram traditionem abſque rei præſentia, ſed voluntatem tradendi, Cavalet. *deciſ.* 307. *n.* 2. *&* 3. Bene verum, quod ſi verba hæc munita ſint clauſula Conſtituti, cum 11
illius virtus ſit veram traditionem importare, atque tam dominium, quam civilem, & naturalem poſſeſſionem transferre, itaut ejus vigore competat manutentio, ex deductis per Barboſ. *clauſ.* 31. Buratt. & Add. *deciſ.* 141. *&* 145. *& alii paſſim*, & tunc dicendum erit cœptum a traditione, ut ex Vivio, & aliis, Fontanell. *ubi ſup. num.* 38. *& ſeq.*

Unde cum in Regno Neapolitano receptum ſit, clauſulam Conſtituti tanquam apponi ſolitam, cenſeri adjectam, 12
quamvis reperiatur omiſſa, ut per Urſill. ad Afflict. *deciſ.* 139. *num.* 5. *&* 6. Fab. de Ann. *conſ.* 93. *num.* 25. Maſull. ad Capyc. *deciſ.* 158. *num.* 16. *&* 17. Merlin. *lib.* 1. *controv.* 35. *& alii*, hinc proinde ſequitur, ut quotieſcumque dotis conſtitutio facta eſt per inſtrumentum publicum, ſemper dicatur cœptum a traditione, quæ reſultare ſortius diceret ex reſervatione uſusfructus.

Cæterum concluſio prædicta, ut nempe verba, *dat*, *tradit*, *offert*, *&c.* non importent ad hunc effectum veram traditionem abſque rei præſentia, nimis aſpera videtur, quia cum præſertim in ſtabilibus, actualis, ac vera traditio manualis ſit fere impracticabilis, hinc ſequeretur, quod in iſtis, in quibus frequentius, immo fere ſolum evictio contingere ſolet, ſemper dotans, vel donator in hac ſpecie exæquati, evictionem præſtare deberent, itaut potius verbalis, quam realis eſſet diſtinctio, de qua in principali concluſione, ideoque Mihi videtur ita diſtinguendum.

Aut agimus de mobilibus, quorum actualis traditio eſt de facili practicabilis, quinimmo frequentius practicatur, ut ſunt gemmæ, veſtes, pannamenta, & ſimilia, quæ in die ſponſalium, dum inſtrumentum dotale ſtipulatur, conſignari ſolent, & in his recipienda venit ſententia Monterii, ac aliorum, ut ex dictis verbis non reſultet vera traditio, abſque rei præſentia, quia dum partes non curarunt practicare actualem facti traditionem ita facilem, ac ſubiectæ materiæ convenientem, videntur in terminis promiſſionis tunc voluiſſe permanere, ac etiam quia in hujuſmodi mobilibus, quamvis promiſſio ad ſpeciem redacta ſit, attamen ubi dotatio non incipit a traditione facti, ſed a conventione

alium

aliam actum poſt ſe expectante, tunc videtur potius ex veriſimili voluntate ab uſu communi deducta cogitatum inter partes de genere, quam de ſpecie.

Aut vero agimus de ſtabilibus, vel etiam de mobilibus, ac ſemoventibus, quorum præſentiæ, & facti traditio non eſt moraliter practicabilis, quæ nempe dentur in dotem prædia, boves, equi, currus, & ſimilia, & tunc dum ex verbis prædictis juxta propriam, ac litteralem eorum ſignificationem importantibus traditionem, conſtat partium voluntatem fuiſſe incipiendi a traditione, contrarium omnino dicendum veniat. Clarius autem accedente conſtituto, ut ſupra, vel ſolemnitate in Regno Neapolitano frequentari ſolita tradendi calamum, ſeu fuſtem loco rei, per cujus traditionem partes volunt rem cenſeri effective traditam; quicquid enim ſit, an hæc ficta traditio effectus veræ traditionis operetur necne, hoc unum eſt tamen, ita conſtare de voluntate partium voluiſſe incipere a traditione, non a promiſſione, & quidem dicta principalis diſtinctio nunquam reſpectu ſtabilium, vel conſimilis naturæ, ut ſupra eſſet practicabilis, præſertim inter Idiotas, qui ut plurimum per apochas privatas in optima fide verſantes dotes conſtituere, ac tradere ſolent, abſque tot ſubtilitatibus.

Iſta igitur videtur in Foro recipienda benigna ſententia tamquam humanæ rationi nimium adaptata, quicquid ſubtilitatis rigor in contrarium pullulaverit, ſiquidem licet non putem recedendum a prædicta recepta diſtinctione, ut nempe dos initium ſumens a traditione non mereatur evictionem, ſecus ea, quæ a promiſſione incipit, atque prædictæ

13 diſtinctionis plures deducantur a Scribentibus rationes relatæ per Monter. *dicta deciſ.* 13. *num.* 27. *& ſeq.* & Cancer. *d. cap.* 4. *de ſervitut. num.* 22. *& ſeqq.* vere tamen nulla conſiderari poteſt ratio adæquata, quæ ſatisfaciat, atque intellectum captivet, præterquam ubi tractetur de illis mobilibus, quorum qualitati manualis traditio eſt congrua, & connaturalis, itaut in aliis bonis diſtinctio prædicta recipienda ſit, potius quia lex ita dicat, vel quia communis ſchola Doctorum ita legem intellexit, quam quod ratio ſuadeat, ideoque quantum fieri poteſt benigne capienda, neque addendo rigorem rigori, ac irrationabiles ſubtilitates ſubtilitatibus, ita omnino capienda eſt, ut non obſtantibus verbis traditionem importantibus, adhuc promiſſa cenſeri debeat.

Concluſio ſiquidem, ut verba prædicta abſque rei præſentia non importent veram traditionem, eſt vera ad effectus poſſeſſionis, aliaſque ex vera facti traditione reſultantes, non autem recipienda eſt ad excludendam partium voluntatem ita declaratam, ut incipere voluerit a traditione.

14 Hæc autem omnia procedunt in terminis evictionis, quæ ratione dominii in tota re ſequuta eſt, ubi autem evictio ſequitur in parte, quia nempe res pro parte ſpectet ad dotantem, pro parte vero ad alium a quo evincatur, tunc in caſibus, quibus nulla evictio debetur, ceſſat difficultas ex regula *ſi de quo magis*; in caſibus autem, quibus ſequuta totius rei evictione, illa præſtanda eſſet, tunc quæſtio videtur potius facti, quam juris, ac tota eſt voluntatis, an ſcilicet dotans totam rem, vel ſolam partem, quam ipſe habebat, dare voluerit, & in hoc attendenda ſunt in primis verba; ſi enim iſta ſunt clara pro toto, vel pro parte, in claris ceſſat omnis quæſtio, ſive ſi verba eſſent æquivoca, ſed per extrinſecas probationes etiam conjecturales conſtaret qualis fuerit partium intentio, vel ipſe, quamvis ex intervallo declarata eſſet ab ipſomet dotante, ut eſt alias ſæpe notatum, & firmat infra alleganda ſecunda deciſio Melevitana coram Otthobono.

Ubi vero ſumus in caſu dubio, tunc regula eſt, promittentem, vel dantem cenſeri diſpoſuiſſe de propria portione, ac ſolo jure, quod habebat, ad tex. *in leg. ſi domus* 74. *§. fin. de leg.* 1. *cap. Paſtoralis, de donat.* Surd. alios colligens *deciſ.* 170. *num.* 7. Et bene in terminis donationis, Rota in Melevitana Territorii 17. Maji, & 3. Decemb. 1649. cor. Otthob. inter ſuas *deciſ.* 176. *&* 195. & in eadem 3. Junii 1650. cor. Cerro *deciſ.* 46. *par.* 11. *rec.* Et in terminis generalibus cujuſcumque diſpoſitionis, Gregor. *deciſ.* 205. late Canc. *de conſ. quæſt.* 20. niſi verba ſint talia, quod ſalva ratione recti ſermonis ad ſolam diſponentis partem reſtringi non poſſint, quia nempe non rem ſimpliciter, ſed totam rem det, vel promittat, ut ex Menoch. *conſil.* 1145. *num.* 15. *& ſeqq.* Rot. *deciſ.* 118. *num.* 25. *& ſeqq. part.* 6. *recent.* & aliis admittit Rot. in allegatis Melevitanis coram Otthobono, & Cerro, quoties tamen aliæ clauſulæ, vel verba reſtrictiva non adjiciuntur, quia nempe dotans poſt verba importantia univerſalitatem adjiciat pronomen, *ipſius*, ſeu prout ipſe poſſidet, & ſimilia, ut bene in eiſdem *Melevitanis*, ubi cum in ſpecie ageretur de donatione contemplatione matrimonii, quæ cum noſtra materia fraternizat, dictum fuit ſanguinis conjunctionem, vel præſumptam dilectionem nihil operari, quamvis alias hæc circumſtantia latam interpretationem mereatur, quia ſola voluntas eſt attendenda; ſatis autem in caſu dubio ponderanda videtur circumſtantia, an dotans rem totam poſſideat de tempore promiſſionis in ſolidum, vel in communi cum altero, quia ſi totam poſſideret, maximum eſſet argumentum voluntatis diſponendi de toto, ut ponderatur *deciſ.* 118. *ex num.* 22. *par.* 6. *recent.* Verum certa regula dari non poteſt, cum totum pendeat ex facti qualitatibus in quolibet individuo concurrentibus; quinimmo etiamſi verba contractus eſſent univerſalia, & apta importare totum, ſed ex facti circumſtantiis, vel pretii quantitate deducatur de ſola parte intellexiſſe, non generalitas verborum, ſed facti veritas eſt attendenda, ut in terminis venditionis late, ac bene probat Rota in Romana apothecæ, ſeu pecuniaria 8. Junii 1654. & 25. Junii 1655. coram Bichio, *quarum ſecunda eſt deciſ.* 66. *par.* 12. *recent.* & in eadem 7. Februarii 1656. coram Bevilaqua.

Sed ſi vera evictio ratione dominii, nec in toto, nec in parte ſequatur, detegatur autem rei traditæ, vel pro- 15 miſſæ onus, ſeu ſervitus, ex quibus diminutio, vel indirecta evictio ſequatur, quia nempe res affecta ſit hypothecis, ob quas excuti, ac ſubhaſtari poſſit, vel cenſibus, aut tributis, & ſervitutibus, ex quibus minoris valoris reddatur, & tunc ſi hypothecæ, cenſus, ſervitutes, & onera conſtituta ſunt ab ipſomet dante, clarum eſt ipſum teneri ad rem liberandam, quia in dolo, vel fraude verſari dicitur tradendo, vel promittendo ſimpliciter pro dote rem, quam ipſemet aliis obligaverat, vel oneribus ſubjecerat abſque dictæ expreſſione, nam dato dolo, vel fraude, intrat evictio indubitanter ex litterali diſpoſitione textus *in dict. l.* 1. *Cod. de jur. dot.* & in propoſito donationis habetur in una Campanien. *ſub tit. de donat.* Si vero ſunt hypothecæ, vel onera antiqua, quorum dotans erat ignarus, & tunc quia ceſſat fraus, procedendum eſt cum regula generali; ſed ſi conſcius eſſet, tunc videri ob taciturnitatem eſſe in fraude, proindeque teneri, late probat Cancer. *dict. cap.* 4. *de ſervitutib. & n.* 9. niſi onera ſint rei connaturalia, & in Regione adeo notoria, quod abſque alia expreſſione ſoleant ſubintelligi, & cum Cancerio tranſit Fontanell. Verum id non placet ex præmiſſa regula, ut diſponens de re cenſeatur in dubio diſponere de jure, quod ſibi in eadem re competit, & prout ab ipſo poſſidetur, ut in ſpecie donatoſis, quod cenſeatur tantum donaſſe, quod ad ſe ſpectabat ultra allegatos Rot. *deciſ.* 143. *num.* 8. *par.* 5. *recent.* neque 16 relevat ſimile de obligatione venditoris manifeſtandi rei defectus, quia cum venditor totius rei pretium percipiat, congruum eſt, ut rei defectus manifeſtet, per quos res tanti empta non eſſet, adeout ſi pretii quantitas totius rei valori non reſpondeat, ſed ſit adæquatum ſoli juri, quod detractis oneribus venditori competebat, neque venditor expreſſe rem vendiderit uti liberam, tunc reſultat præſumptio, quod ſolum jus ſuum vendere voluerit; ex pretii enim quantitate colligitur quid in contractum ſit deductum, Aleand. *conſil.* 26. *lib.* 4. Gregor. *deciſ.* 126. *num.* 9. & late in terminis venditionis partis rei, Rot. in dicta Romana Apothecæ, ſeu pecuniariæ 8. Junii 1654. & 25. Junii 1655. coram Bichio, *quarum ſecunda eſt deciſ.* 66. *par.* 12. & 7. Febr. 1656. cor. Bevilaqua, ubi quod licet in contractibus oneroſis cenſeatur tota res in contractum deducta, attamen, quia eſt nuda juris præſumptio, ceſſat nedum, ubi verba contractus contrarium ſuadent, ſed etiam concurrentibus contrariis conjecturis, illa præſertim deducta ex pretii quantitate.

Hæc autem ratio non eſt applicabilis rei, quæ data fuit in dotem, cum nullum pretium in contractum deducatur, proindeque inhærendum eſt Monterio *d. deciſ.* 13. *n.* 38. *& ſeqq.* niſi rei pretium fuerit explicatum, non ad effectum inducendi veram æſtimationem, ſed ut rei valor, ac dotis quantitas ſciatur, tunc etenim ex valoris expreſſione optime colligitur quid in contractum ſit deductum, & an dotans rem uti liberam, vel pro ſolo jure ſuo dare voluerit, niſi deductis oneribus dos adeo exigua, & incongrua remaneat quod vehemens præſtat adminiculum contrariæ voluntatis ex eadem ratione dictæ concluſionis, ut ex pretii quantitate partium voluntas deſumatur.

Idque comprobatur, quoniam in ea quæſtione, an donero-

17 neto, vel legato fundo cenſeatur donatario, vel legatario injunctum onus cenſus, cui fundus eſt affectus, vel potius hujuſmodi oneris ſolutio ſpectet ad donatorem, vel hæredem legantis, Rot. *deciſ.* 243. *part.* 5. *recent.* repetita apud Marin. *reſolut. quotid.* 12. *lib.* 1. tenet legatario quidem non cenſeri adjunctum onus quod ſpectat ad hæredem, ſecus autem donatario, ex jam dicta ratione quod donans cenſetur ſemper donaſſe rem cum ſuis oneribus, & ſic affectam prout ipſe poſſidet, ſequuntur de Marin. *ubi ſupra*, Merlin. *de pignor. lib.* 4. *quæſt.* 57. *num.* 5. Et quamvis hæc opinio ſit valde dubia ex iis, quæ poſt Gratian. *diſcept.* 955. docte deducuntur in contrarium per Ranuccium apud Cenc. *de Cenſibus, quæſt.* 79. etiamen difficultas eſt reſpectu cenſuum conſignativorum, quos ipſemet donator impoſuit, in quibus eſt dubium, an dicatur onus vere reale tranſitorium cum ipſa re ad tertium, vel potius ſit debitum inhærens etiam perſonæ, ut ex deductis videri poteſt: Sed ubi ſumus in onere reali impoſito alias quam per ipſummet donatorem, itaut hic eſſet dicto oneri obligatus occaſione rei, & tanquam ejus poſſeſſor, tunc nulla ſubeſt dubitatio quod tranſeat cum ipſa re, quodque donator cenſeatur ſolum jus, quod habebat, dediſſe.

18 Quæ autem hucuſque in materia evictionis dicta ſunt, militant cum præſuppoſito quod agatur de re data in dotem inæſtimata, tanquam ſpecies, ſecus autem ſi detur viro æſtimata pro quantitate in dotem promiſſa; tunc etenim cum tale contractus non dicatur dotis, ſed emptionis, & venditionis, intrat de plano evictio, ut ad litteram diſponit idem tex. *in dicta leg.* 1. *Cod. de jur. dot.* ac firmant omnes communiter abſque controverſia.

Dari ſolent plures limitationes reſultantes a ſcientia juris alieni in recipiente, & aliis, quæ per Doctores in generali materie evictionis conſiderantur, ac etiam quando evictio dicatur legitime ſequi, & an præcedere debeat necne denunciatio? Verum ita conveniunt cuicumque actui indifferenti, ideoque dicuntur extra materiam dotis, tunc ſiquidem non ceſſat evictio ex aliqua dotis ſpecialitate, ſed ex regulis generalibus, ſub quibus dos tanquam quilibet actus non exceptus comprehenditur.

19 Remanet ſolum videndum, an in caſibus quibus evictio præſtari debet, liceat dotatæ, vel viro regredi ad primæva jura dotalia, vel potius nova actione pro evictione agendum ſit? quod ſatis expedit, ne dum quoad hypothecæ antiquitatem, ſed etiam quoad obligationes fidejuſſorum, ac viam executivam, aliaque privilegia ex dotis qualitate, vel ex primo inſtrumento dotali reſultantia. Et in hoc quidquid ſit de quæſtione in genere, an evicta re date pro debito quantitatis, vel ſpeciei, reviviſcant priora jura, primævaque actiones, de qua late poſt antiquiores agunt Surd. *conſil.* 145. *& deciſ.* 51. 113. *&* 266. ubi late Hodierne in addit. Franch. *deciſ.* 12. *&* 50. Caſtill. *deciſ.* 5. Caſtill. Sotomajor. *lib.* 4. *quæſt. cap.* 59. Fab. de Ann. *conſ.* 35. *&* 90. Merlin. *lib.* 1. *controv.* 27. alter Merlin. *de pignor. lib.* 4. *quæſt.* 50. Rovit. *ſuper pragm. in Rubric. de liquidat. inſtrument. a num.* 48. Thel. *lib.* 2. *qq. forenſ.* 88. Salgad. *in Labyr. part.* 1. *cap.* 18. *num.* 17. Staiban. Jun. *reſolut.* 96. *num.* 13. ample Arias de Meſa *lib.* 1. *var. cap.* 38. *& pluribus ſeqq. & cap.* 46. ubi materiam in compendium redacit; hoc unum tamen eſt planum, quod in caſu dotis, evictis bonis quæ in ejus cauſam data ſunt, reviviſcunt primævæ actiones, atque ex illis agi poteſt per tex. *in leg. qui res* 98. *ff. de ſolut.* atque communi ore firmant Scribentes ſupra allegati, præſertim Caſtill. *deciſ.* 5. Merlin. *dicta controverſ.* 27. *num.* 15. Arias de Meſa *cap.* 42. *in princ.* alter Merlin. *de pignor. quæſt.* 150. *num.* 42. qui alios cumulant, Marin. *reſol. quotid.* 166. *num.* 8. *vol.* 2. Fontanell. *de pact. c.* 5. *gloſ.* 8. *p.* 14. *num.* 90. Boſſ. *de dot. cap.* 17. *nu.* 13. Rot. *in Fulginat. Salviani* 13. *Jun.* 1646. *coram Bichin*, & admittitur *in Romana dotis* 11. *Februarii* 1647. *coram eodem* apud Merlin *de pignor. deciſ.* 143. *num.* 8. & eſt concluſio non habens controverſiam, quæ ſola eſt in eo, an diſpoſitio text. *in dicta leg. qui res*, contineat ſpeciale dotis privilegium, vel potius ſit generalis cuicumque conveniens, ex deductis per utrumque Merlin. *ubi ſupra*, Arias de Meſa *dicto cap.* 42. *num.* 7. & alios; ſed quidquid ſit de hoc, certum eſt tamen quod ubi agitur de dote, ſive ſit ex ſpeciali privilegio, ſive ex regula generali, ſemper agitur ex actionibus primævis,

20 etiamſi agatur de intereſſe ſolius viri agentis pro evictione rei æſtimatæ, quoniam textus prædictus loquitur de viro; atque ita admittunt omnes allegati, quibus addo magis in ſpecie Capyc. Galeot. *lib.* 1. *controverſ.* 32. *num* 76. *& ſeqq.* Quinimmo Fab. de Anna *conſ.* 35. *nu.* 31. vult textum prædictum loqui de ſolo viro tractante de damno vitando, non autem favore mulieris foventis cauſam lucrativam, & licet hæc opinio ſit damnata, ut apud Caſtill. *dicta deciſ.* 5. *num.* 13. *& ſeqq.* ac alios ſupra allegatos, indiſtincte dictum privilegium admittentes favore viri, ac mulieris, attamen id conſideratione dignum eſt ad effectum deducendi, ut adeo cenſeatur incluſus in dicto privilegio vir, quod aliqui voluerint ipſum dici magis privilegiatum quam ſit ipſe mulier.

Ampliant aliqui concluſionem iſtam ad uſuras, vel fructus dotales, pro quibus aliqua res inſolutum viro data poſtmodum evicta ſit, ut late probat Capyc. Galeot. *controv.* 33. *ex numer.* 81. Et magna quidem eſſet extenſio ſi eſſet vera, de quo tamen dubitari poteſt, quia licet fructus tanquam acceſſiones ſoleant participare de privilegiis ſortis, attamen in eis non videtur conſiderabilis ille Reipublicæ favor in ipſa dote conſideratus, quoties ipſum corpus univerſale dotis non augeus, neque privilegiorum a juris diſpoſitione deviantium de facili extenſio admittenda videtur, nil obſtante quod prætendatur hoc non eſſe privilegium ſpeciale, ſiquidem dato hoc aſſumptu, ſupervacaneum eſt inſpicere an ſit dos, & an fructus dotales potiantur privilegiis dotis, quoties tanquam ſimplex creditum privatum haberet hanc prærogativam, unde quæſtio procedit cum præſuppoſito quod obſtante juris regula in contrarium, verſemur in caſu privilegii, reliquo tamen cogitandum. 21

Ampliant ſecundo etiam ad dotaria, & lucra, quæ excepto privilegio potioritatis habent pro ſe regulam generalem gaudendi privilegiis dotalibus, ut in ſpecie poſt Maſtrill. *deciſ.* 40. *lib.* 1. & alios, Hodiern. ad Surd. *dicta deciſ.* 266. *num.* 18.

Ampliant tertio etiam ſoluto matrimonio, Altograd. *conſil.* 56. *num.* 15. *lib.* 1. Merlin. *de pignor. dicta quæſt.* 150. *num.* 44. *in fine*.

Ampliant quarto, ut tale privilegium mulieris hæredibus etiam competat, quoties evictio evenit in vita mulieris, cui apertum erat jus agendi primævis actionibus, ut ex Bal. Novell. *part.* 12. *num.* 33. *&* 37. Caſtill. *dicta deciſ.* 5. *nu.* 20. eoque relato, Arias de Meſa *dicto lib.* 1. *var. c.* 42. *nu.* 4. qui alios allegat, contrarium autem in ſpecie tenet Fab. de Ann. *d. conſ.* 35. *num.* 34. ubi conſequenter idem aſſerit in ceſſionario, atque allegat etiam pro ſe eundem Bald. Novell. *part.* 8. *privil.* 19. verum pro neutro ſtat Bald. Novell. nam in loco allegato per Fab. de Anna dicit quidem mulieri illæſa eſſe primæva jura, non obſtante delegatione debitoris dotecti non ſolvendo, ſed nil ſubjungit de hærede, & in loco deducto per Caſtill. loquitur generice, ut privilegium in vita mulieris jam ortum, ſeu formatum tranſeat in hæredem, ſed non percutit hos terminos ſpeciales; ex generalitate tamen rationis verior videtur opinio Caſtilli, ut particulariter advertitur quando agitur, an privilegia dotalia ſint ceſſibilia, vel tranſmiſſibilia.

Reſtringunt e converſo quoties viri, vel mulieris culpæ, 22
ſeu negligentiæ poteſt evictio adſcribi, ut in his terminis Buratt. *deciſ.* 745. *num. final.* Rota *in dicta Romana dotis* 11. *Febr.* 1647. *cor. Bichin.* Verum non bene deducitur hoc pro limitatione privilegii, tunc etenim propter culpam ceſſat etiam actio agendi de evictione, & ſic non verſamur in caſu ceſſantis privilegii, ſed ceſſantis legitimæ evictionis.

An autem poſito regreſſu ad primæva jura competat etiam via executiva, quæ prius competebat, negant ge- 23
neraliter Rovit. *ſuper pragm. in d. Rub. de liquid. Inſtrum. ex num.* 48. Merlin. *dicta contr.* 27. *num.* 35. *lib.* 1. in ſpecialibus autem terminis noſtris pro utraque parte plene diſputat Caſtill. *dicta deciſ.* 5. *ex num.* 52. qui in fine refert pro majori parte votorum fuiſſe deciſum pro affirmative, quæ tamen opinio videtur impracticabilis, quoniam cum creditum non ſit liquidum, nec debitum, niſi prius canonizata evictione, quæ legitime ſequuta ſit, hinc proinde non videtur quomodo negari poſſit appellatio ab expreſſa, vel virtuali declaratione ſuper evictione an ſit bene vel male ſequuta, & ſic ubi per rem judicatam, vel partis confeſſionem firmatum eſſet evictionem fuiſſe legitime ſequutam, ſeu etiam id eſſet notorium, itaut quæſtio ſola eſſet ſuper ordine judicii ad evictionem aſſequendam, tunc probabilem crederem affirmativam, ſed punctus eſt in canonizanda evictione, quæ, parte illam negante, inevitabiliter faciet cauſam appellabilem, ac proceſſum executivum impediet.

Dubitatur etiam an hoc privilegium competat, facta formali novatione, quia nempe creditum dotale converſum

ſit in

Digitized by Google

ſit in mutuum, vel aliud creditum privatum, pro quo deinde dotans rem dederit in ſolutum, tractu temporis evi-
24 ctam, & deducit aliqua Caſill. d. deciſ. 5. Sed reſolutio pendere videtur ab eo, an talis novatio ſit vera, itaut creditum dotale omnino extinctum transfuſum ſit in mutuum, vel alium contractum, ex quo deinde orta ſit rei evictæ datio, vel potius ſecundus contractus ſit correſpectivus ad dotem, ac ſimulate initus gratia facilioris exactionis, ut contingit in Regno Neapolitano, ubi ad effectum, ut creditum dotale poſſit exigi executive, ſervata forma ritus M.C.V. ob difficultatem contingentem in liquidatione inſtrumenti dotalis exigentis extrinſecam juſtificationem matrimonii, idcirco conſuetum eſt, quod vir quietat dotantem de dote tanquam ſoluta, unico autem contextu dotans ex cauſa mutui conſtituit ſe debitorem viri in eadem ſumma. Primo etenim caſu cum datio in ſolutum vere non fiat in cauſam dotis, quæ omnino remota eſt, ac mediata, tunc non videtur intrare privilegium, ſecus autem in ſecundo, in quo dos videtur in veritate cauſa immediata dationis in ſolutum, ut occaſione uſurarum dotalium in his terminis, & cum hac diſtinctione notatur infra diſc. 161 & hæc quoad evictionem bonorum, quæ in dotem, vel ejus cauſa data ſunt, vel promiſſa.

25 Supereſt videndum de ſecunda parte propoſiti thematis, nempe de veritate, ac exigibilitate nominis debitoris, vel alterius juris incorporalis, quod in dotem, vel occaſione dotis ceſſum fuerit, & in hoc obſervandum eſt, quod dupliciter nomen debitoris, vel aliud jus per debitorem creditori cedi ſolet, uno ſcilicet modo per viam ſimplicis ceſſionis, nullo delegationis, aut dationis in ſolutum, vel alias novativo titulo concurrente, & tunc quia ceſſio dicitur fieri pro ſolvendo, non autem pro ſoluto, atque in effectu ceſſio importat ſolum mandatum ad exigendum per creditorem acceptatum ſub tacita conditione, ſi ſequatur ſolutio, hinc proinde dominium nominis ceſſi non tranſit in ceſſionarium, ſed remanet penes cedentem, cujus conſequenter eſt etiam periculum, itaut integra ſemper maneant priora jura ceſſionarii, cui ſolum eſt injunctum onus diligentiarum, ad effectum juſtificandi ſe ſatisfeciſſe ſuſcepto mandato, ad text. *in l. ſi debitorem, ff. de novat. gloſſ. in l. legari, in fin. ff. de liber. legat.* Eugen. *conſil.* 73. *lib.* 1. Scaccia *de Cambiis*, §. 2. *gloſſ.* 5. *n.* 254. Capyc. Latr. *conſult.* 548. *n.* 25. Gratian. *diſcept.* 527. Fontanell. *dec.* 124. *& ſeq.* Duran. *dec.* 266. Rota in Bononien. litterarum Cambii apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 146. confirmata 19. Junii ſequentis coram eodem, *repetit. deciſ.* 47. *p.* 10. *recent. & deciſ.* 91. Romana, ſeu Florentina Cambiorum 3. Junii 1650. coram Corrado, *impreſſ. dec.* 44. *p.* 11. *rec. & dec.* 147. *n.* 10. *cum ſeq.* & paſſim, verum iſto caſu nullius conſiderationis eſt circumſtantia dotalis, quoniam idem indiſtincte procedit in quocumque credito privato.

26 Altero modo fit ceſſio per viam delegationis, aut dationis in ſolutum, vel alterius tituli novationem importantis, & tunc generaliter intrat quæſtio, an ſufficiat cedenti præſtare nomen verum de jure, quamvis tale non ſit de facto, & cujus periculo nomen cedat, juxta terminos *l. Si nomen, ff. de hered. vel act. vendit. & l. Pupilli* 96. *§. ſoror, ff. de ſolut.* de qua tractant Scribentes *in d. l. Si nomen, & leg. Si cum dotem, §. Si mulier, ff. ſolut. matrim.* Franch. *dec.* 508. Surd. *dec.* 326. *nu.* 41. Rodriq. *de ann. redd. lib.* 2. *q.* 21. Menoch. *conſ.* 778. Mangil. *de evict. quæſt.* 80. Hodierna *controv.* 27. Pratus *diſcept.* 21. Capyc. Latr. *dicta conſult.* 148. Galeot. *d. controv.* 32. late Olea *de ceſſ. jur. tit.* 1. *quæſt.* 3. Giurba *deciſ.* 87. Duran. *d. deciſ.* 266. Rota in Novarien. pecuniaria 26. Junii 1652. coram Bichio *deciſ.* 287. *p.* 11. Tudertina Cenſus 28. Maji 1653. coram Melrio, & alii.

Ex quibus conſtat, quod ubi nomen non eſt verum de jure, tunc actus non cauſet liberationem, proindeque priora jura ſint integre, ubi vero eſt verum de jure, ſed non verum de facto, quia nempe non exigibile, tunc intrat quæſtio, de qua, quicquid ſit in genere, & an ceſſionarius ſit ſciens, vel ignorans, in ſpecie tamen dotis, ut præſtari debeat nomen verum, tam de jura, quam de facto, itaut ſi eſſet non ſolvendo, periculum ſit cedentis, probat text. *in dict. l. Si cum dotem, §. Si mulier, ff. ſol. matrim. & l. Promittendo, §. Si a debitore, ff. de jur. dot.* Et quamvis contendant Doctores, an prædictarum legum diſpoſitio tanquam fundata in ignorantia procedat in quocumque, ut ſentit Bart. vel potius fundetur in dotis privilegio, itaut ſive ſciat, ſive ignoret, vir periculum non ſentiat, cum alias recipiendo ſciens videatur conjugi voluiſſe donare, ut ex Caſtrenſ. *in l. Mævia, n.* 4. *ff. ſolut. matrim.* obſervat Add. ad Alexan. *in dict. §. ſi mulier.* Hoc unum eſt tamen, quod in caſu dotis diſpoſitio textus eſt clara, ideoque indefinite capienda eſt, ut poſt alios Barboſ. *in l. Æſtimatis, ff. ſolut. matrim. n.* 10. *& ſeq.* Franch. *d. dec.* 108. *poſt n.* 3. Galeot. *lib.* 1. *contr.* 32. *nu.* 77. atque melius inter omnes, quos viderim examinat Scipio de Bellis germanus frater meæ Aviæ paternæ, qui doctas annotationes fecit ad omnes leges totius corporis civilis, quas tamen reliquit imperfectas, ac non bene expolitas, itaut publicam lucem mereri non videantur, juxta modernorum temporum conditionem, in annotatione ad dictum text. *in l. ſi nomen.*

Dictum vero privilegium ita competit mulieri, ac viro, quinimmo fortius viro competere tanquam foventi cauſam oneroſam, bene probant Barboſ. *ubi ſup.* & Galeot. *n.* 78. *&* 87. Idque efficaciſſimam habet rationem a Barboſ. deductam, quia ſcilicet cum exiſtente debitore inope, perinde habeatur, ac ſi debitor non eſſet, hinc proinde irrationabile omnino eſſet, ut dotans nihil præſtando, liberationem ab onere dotandi conſequeretur, e converſo autem maritus abſque dote matrimonii oneribus ſubjaceret.

Hoc autem privilegium intelligendum eſt, primo ut procedat quoad inſufficientiam nominis ceſſi de tempore delegationis, ſeu dationis in ſolutum, tunc enim in privato creditore intrat quæſtio an ejus ignorantis, vel ſcientis ſit periculum necne, & quatenus affirmativa veniret amplectenda, ſuffragetur dotale privilegium, ſecus autem ſi nomen de tempore ceſſionis verum de jure, ac de facto, effectum tractu temporis minus idoneum, quia tunc cum ejus dominium ſit ita tranſlatum in recipientem, utique illius etiam erit periculum, niſi perpetua exigibilitas, ac manutentio promiſſa eſſet, ut in allegatis Novarien. & Tudertina, *ubi Concordantes*, & in ſua materia *ſub tit. de credito.*

Neque in hoc dos reperitur privilegiata, ut conſtat ex Barboſ. *in d. l. Si æſtimatis, n.* 10. *in fin.* ubi hoc firmat ex generalibus terminis textus *in l. Pupilli, §. Soror*, atque in hunc ſenſum recipiendi ſunt aſſerentes, ut etiam in dote periculum ſit ceſſionarii, ex deductis per Prat. *dict. diſcept.* 21. Quod tamen verum, ubi inſufficientia proveniat ex ſolo caſu ſupervenientæ inopiæ debitoris, ſecus autem ſi ex intrinſeco defectu ipſius nominis militante in effectu de tempore ceſſionis, poſtea vero detecto, ut puta ceditus annuus cenſus conſequendus a Sempronio ſuper certo fundo conſtitutus, ſi cenſus de tempore ceſſionis apparenter idoneus tractu temporis ceſſat, quia fundus cenſitus de tempore impoſitionis hypothecis anterioribus eſſet ſubjectus, vel de alieno dominio, itaut per Dominum, vel creditores anteriores evincatur, tunc ceſſat veritas cenſus etiam de jura, ac in radice uſque ab initio, tanquam ſine fundo, itaut ex illo capite, ut verius puto, vel etiam ex capite evictionis, cedens teneatur, ut per Merlin. *deciſ.* 639. *&* 696. ſed hoc pariter procedit generaliter in quocumque privato creditore, neque dotis privilegium aliquod dignoſcitur.

Intelligendum eſt item, ubi credito conſiſtente in quantitate, pro ea ex intervallo datur loco ſolutionis nomen debitoris, tunc etenim intrant illi termini, ut obſervat Barboſ. 27
d. num. 10. ſecus autem ſi directe, ac ab initio promitteretur, vel cederetur in dotem aliquod nomen debitoris, vel annuus redditus, ſeu aliud jus, nam tunc, aut hujuſmodi nomen de jure, & de facto verum, ceſſat, quia per alium evincatur habentem cauſam ab eodem dante, ſeu promittente, puta ab ejus creditore anteriore, vel alio, cui ipſe antecedenter ceſſerit, & intrant termini evictionis, de qua dotans indiſtincte tenebitur, quia dum ſciens alteri ceſſiſſe, vel hypothecaſſe in dotem dedit, dicitur in dolo, & mala fide, ad text. *in eod. l.* 2. *C. de jur. dot.* Si vero pariter utroque modo verum evincatur a tertio abſque facto dotantis, ſeu etiam abſque ejus culpa neutro modo verum detegatur, vel ſit verum de jure, non autem de facto, & tunc inſpiciendum eſt, an promittatur, vel detur tanquam ſpecies, ut puta do in dotem talem cenſum, tale creditum, vel potius loco quantitatis, quia nempe dicatur, promitto mille, quæ conſequenda ſunt a Titio, vel ſunt debita per Sempronium, &c. Primo enim caſu intrant termini evictionis eodem modo quo in qualibet alia ſpecie, ut ſupra, in ſecundo autem intrant 28
termini taxationis, vel demonſtrationis, an ſcilicet locus vel perſona, vel modus, unde promiſſa quantitas retrahi debeat, fuerint adjecti taxative, vel demonſtrative, nam primo modo dotans cedendo jus tale, quale habet, liberatur, neque ad aliud tenetur, ſi non exiſtere detegatur, quoties culpa ejus non intercedit. Secundo vero tenetur, quia obligatio eſt perſonalis, ac generica, illa vero qualitas, demonſtrationis tantum gratia eſt adjecta, neque ſubſtantiam

diſpo-

diſpoſitionis reſpicit, ut generaliter in materia legatorum, vel obligationum, conſtat ex Caſtr. *conſil.* 338. *lib.* 1. Dec. *conſil.* 183. & 324. *cum aliis infra deducendis*, & in ſpecialibus terminis noſtris poſt Barboſ. *in d. l. ſi æſtimatis*, *num.* 10. bene Rota in Fanen. dotis 35. Januarii 1656. coram Veroſpio, de qua ſupra *diſc.* 61.

Difficultas tamen eſt quando dicatur uno, vel altero modo concepta diſpoſitio, atque iſta eſt quæſtio potius facti, &
29 voluntatis, quam juris, itaut certa uniformis regula dari non poſſit, cum deciſio pendeat ex facti circumſtantiis, & qualitatibus, bene verum quod Paulus de Caſtro *d. conſ.* 338. diſtinctionem adhibet communi calculo receptam per Scribentes, ut conſtat ex Decio *loco ſupracit.* Menoch. *conſil.* 1262. *ex n.* 14. Laderch. *conſ.* 159. Cyriac. *contr.* 336. *n.* 11. & 12. Franch. *deciſ.* 721. Marin. *reſol.* 124. *lib.* 2. Marcian. *conſ.* 44. *lib.* 1. Rovit. *deciſ.* 57. Merlin. *deciſ.* 55. *num.* 2. Rota bene *deciſ.* 11. *de teſtam. in antiq. deciſ.* 165. *nu.* 34. & *ſeq. part.* 5. *recent.* & *in d. diſc.* 61. quod, aut diſpoſitio unica oratione concepta eſt, tam circa ſubſtantiam, quam circa modum, ſeu locum, & tunc dicitur taxativa, aut locus, vel modus eſt adjectus oratione ſeparata, poſtquam oratio diſpoſitionis erat perfecta, & tunc dicitur demonſtrative, quod eleganter declarant Laderch. *dict. conſil.* 159. *num.* 2. & Marcian. *d. conſil.* 44. *num.* 4. ubi obſervat, ut hoc non ſit ita ſtricte capiendum, ut præciſe una, vel duæ orationes eſſe debeant, ſed hoc ſolum ſit inditium, an diſponens id adjicere voluerit ſubſtantiæ, vel exequutioni, adeout ſi aliter conſtet de hac voluntate, unicitas, vel duplicitas orationis nil faciat.

Quando autem dicatur unica, vel duplex oratio, & quando locus, vel modus percutiat ſubſtantiam, vel exequutionem, & quid operetur participium, val relativum, videantur Gratian. *diſcept.* 256. *n.* 33. & *ſeq.* de Amicis *conſ.* 46. Menoch. *d. conſil.* 1162. Laderchius, Marcian. Marin. Rovit. Rot. & alii ubi ſupra, & *d. diſc.* 61.

Quoties autem verba ſunt æquivoca, neque facti circumſtantiæ veriſimilem diſponentis voluntatem ſuadeant, itaut verſemur in dubio, & tunc locum, vel modum cenſeri potius demonſtrative, quam taxative probat Gratian. *dicta diſcept.* 256. *n.* 20. & *ſeq.* Fortius ubi cauſa diſpoſitionis pietatem continet, tunc etenim certum eſt favore piæ cauſæ cenſeri potius demonſtrationem, quam taxationem, ex deductis per Galeot. *lib. 2. contr.* 44. Rovit. *dict. deciſ.* 57. Rot. *deciſ.* 63. *n.* 21. *cum ſeq. par.* 11. *rec.*

Quinimmo adeo pietati in hac parte favendum credunt Scribentes, ut etiamſi eſſet taxativa, reſolvatur in demonſtrativam, juxta opinionem Romani *ſingul.* 435. ad quod videantur deducta per Rovit. *d. deciſ.* 57. ubi late hæc opinio impugnatur, quaſi quod favor piæ cauſæ operetur quidem efficacem præſumptionem demonſtrationis, non autem reſolutionem claræ voluntatis ſonantis in taxationem, quoniam pietas ſupplet quidem ſolemnitates, ac quamcumque favorabilem præſumptionem voluntatis cauſat in caſu dubio, ſed nunquam derogat voluntati claræ, & de quo in ſua materia *ſub tit. de legat.*

Quare in terminis noſtris, aut agimus de illa dote, quæ pietatem contineat, & tunc non ratione dotis, ſed ratione, ſeu privilegio piæ cauſæ, retenta dicta opinione Romani, procedendum eſt cum proxime dictis, aut de alia dote non veniente ſub cauſa pia, & tunc puto deciſionem pendere ab arbitrio Judicis inſpecta qualitate dotantis; ſi enim hic dotat ea mera liberalitate, quia extraneus, & capienda videtur interpretatio pro taxativa, ut donatio quo magis fieri poſſit excludatur, ita enim ſuadet probabilis ratio, ac veriſimilis voluntas, quod extraneus nonniſi illud nomen tale quale ſit donare voluerit, non autem teneri de proprio, aut dotat ex neceſſitate, quia pater, vel conjunctus, & tunc in dubio dicendum videtur cenſeri demonſtrativa, itaut ea re deficiente, remaneat obligatio indefinita, ut ſortiatur effectum a lege deſideratum, atque juxta hunc ſenſum capienda videtur ſententia volentium dotantes ex neceſſitate teneri de evictione, ſeu de veritate juris deſignati, ut nempe in dubio tales ad differentiam extraneorum cenſeantur gratia demonſtrationis tantum tale jus aſſignaſſe, quia ſic eorum obligatio videtur exigere, ſed ubi certitudinaliter conſtat eos taxative certam rem, vel jus dare voluiſſe, tunc attendenda eſt veritas, atque legalis neceſſitas operabitur tantum, ut ille ad novam dotem conſtituendam Judicis officio compelli poſſit, quæ tamen ſunt recipienda, niſi facti qualitas aliud ſuadeat, & quatenus dotis quantitas intra ſolos congruitatis cancellos reſtricta ſit, ſecus autem, ſi exceſſiva dicatur dos ex liberalitate, idcirco videtur voluiſſe dare illud nomen, vel jus ex abundanti tale quale, &c. vel ſi agatur de ulterioribus nuptiis ultra primas, pro quibus dotans jam dotem dederat, nam ſi dotem ab hæredibus primi viri conſequendam promiſerit, cenſeatur taxative, juxta caſum punctualem in dicta Fanen. dotis *diſc.* 61. niſi aliud conventum appareat.

Et ex his, quæ in materia evictionis hic notata ſunt, 30
reſultat concluſio, ut dos reſpectu viri dicatur continere cauſam oneroſam, reſpectu vero mulieris lucrativam, ita ad litteram probant text. *in l. fin.* §. *ſi a ſocero*, *ff. quæ in fraud. cred.* cum aliis deductis per Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gloſſ.* 1. *n.* 39. & *ſeq.* ubi variæ ſententiæ ſuper iſta concluſione referuntur, ſed veritas eſt hanc eſſe regulam, caſus vero pro diſtinctione ibi conſideratos tanquam ex particularibus circumſtantiis facti pendentes aptos non eſſe deſtruere regulam, ſed potius conſiderandos eſſe tanquam limitationes, quodque reſpectu viri dos dicatur titulus oneroſus, ad nauſeam cumulat Giurb. *ad conſuet. cap.* 3. *gloſſ.* 5. *p.* 1. *num.* 12. & *ſeq.*

ANNOT. AD DISC. CLVII.

PAriter notatur ſupra ad *diſc* 63. 70. & 71.

Quando dos dicatur conſiſtere in ſpecie, vel in quantitate, atque dicatur æſtimata, vel inæſtimata, & de effectibus exinde reſultantibus a dominio penes virum, vel mulierem reſpective reſidante, & quale dominium tranſeat in virum in dote, quæ conſiſtit in ſpecie?

SUMMARIUM.

1 *DOs an ſit jus univerſale, vel particulare, concluditur eſſe univerſale, quatenus conſideretur ipſum jus in abſtracto, & diſtinctum a rebus dotalibus.*

2 *Sic ſumpta non circumſcribitur loco rerum dotalium, ſed inhæret perſonæ.*

3 *Intellige quoad diſpoſitiones loquentes de dote in genere, ſecus de bonis dotalibus.*

4 *Sed ſi dos conſiſtat in quantitate, vel juribus incorporalibus, cujus loci cenſeatur.*

5 *An pretium bonorum dotalium ſuccedat loco ipſorum, vel e contra bona ſuccedant loco pretii? & infra n.* 12.

6 *Diſtinguuntur caſus pro cognitione quæſtionis in genere, an pretium ſuccedat loco rei, vel e contra?*

7 *In univerſalibus regula eſt pretium ſuccedere loco rei, in particularibus vero regula eſt contraria.*

8 *Secunda pars negativa dicta regula fallit, accedente partium conventione.*

9 *Item ubi pretium ſuccedit loco rei ex facto Judicis, aut ex diſpoſitione legis, vel natura rei, quod exemplificatur.*

10 *Quando pretium feudi dicatur feudale, & loco feudi ſuccedat.*

11 *Limitatur item, ut in particularibus pretium ſuccedat loco rei concurrentibus tribus requiſitis, nempe quod res ſit perempta, vel præſcripta, pretium ſit penes habentem cauſam lucrativam, & non ſit alias conſultum, itaut ſit recurſus ſubſidiarius.*

12 *In dote tanquam jure univerſali pretium ſuccedit loco rei, etiamſi quæſtio ſit occaſione rei particularis, & refertur ſententia contraria, & num. ſeq. in fin.*

13 *Facultas data viro alienandi bona, declaratur.*

14 *Pactum de reſtituenda dote ſimpliciter non directum ad ipſas res, quid operetur.*

15 *Vel ſi primo viro eadem dos in eiſdem ſpeciebus data eſſet æſtimata, quia ſic cenſetur etiam data ſecundo.*

16 *Si pars detur in quantitate, & pars in ſpecie, ſpecies cenſetur æſtimata.*

17 *Pactum, ut reſtituantur iiſdem modis, & formis, &c.*

18 *Procedunt hæc omnia, ubi pro certo pretio res æſtimata fuit, ſed quid ubi conſtituta dote in quantitate, pretium eſt incertum, quia dictum ſit dari bona ad æſtimationem faciendam.*

19 *Ubi dos conſtituta eſt in quantitate, & pro ejus ſolutione promittitur ſpecies ſimpliciter, nulla pretii certi, vel incerti facta mentione, cenſetur ſpecies data in ſolutum pro quantitate deducta.*

20 *Quid ubi facta ſit mentio pretii, ſed incerti, quia ſit ad æſtimationem faciendam a tertio, qui æſtimare noluerit, vel non potuerit, & iſta occaſione agitur, quando venditio pro incerto pretio valeat.*

Google

21 *Æſtimatio dicitur impropria, & ad ſciendum rei valorem, ubi conſtat de contraria partium voluntate.*

22 *Dicta voluntas etiam per conjecturas, & præſumptiones probari poteſt, ſed ubi verba ſunt clara, ceſſat omnis quæſtio.*

23 *Quando æſtimatio dicatur propria, vel impropria, ubi conventum eſt ſpeciem debere remanere pro fundo dotali.*

24 *Quid ubi datur pecunia in dotem cum pacto inveſtiendi in ſpeciem, quæ remaneat pro fundo dotali, an tunc dos dicatur conſiſtere in ſpecie, vel quantitate?*

25 *Conventio de reſtituendo dotem in iiſdem rebus, & corporibus jam æſtimatis, an efficiat, ut æſtimatio dicatur impropria?*

26 *Quid ubi poſitum eſt in electione viri reſtituere eaſdem res, vel earum pretium, & quid e converſo, ubi talis electio data eſt mulieri.*

27 *An æſtimatio facta ex intervallo dicatur propria, vel impropria?*

28 *Ex obſervantia deducitur qualitas æſtimationis, an ad unum, vel alterum effectum facta ſit?*

29 *Dicitur æſtimatio impropria cum nuptiæ non ſequuntur.*

30 *Item impropria dicitur, ubi æſtimatio non eſt juſta, nec vero valori reſpondet, quod declaratur.*

31 *Ubi agitur de rebus minoris, & alias inalienabilibus, an æſtimatio cenſenda ſit propria, vel impropria?*

32 *Quid accedente inopia viri de tempore contractus.*

33 *De aliis modis cognoſcendi unam, vel alteram æſtimationis qualitatem remiſſive.*

34 *An ex poſt facto dos conſiſtens in ſpecie reduci poſſit ad quantitatem, & e contra de quantitate ad ſpeciem?*

35 *De effectibus ex dictæ æſtimationis qualitate reſultantibus, quid importet æſtimationem eſſe propriam ſonantem in venditionem, vel impropriam ad ſciendum rei valorem.*

36 *De poſſeſſione rei dotalis, an ſit penes mulierem, & quomodo?*

D I S C. CLVIII.

1 QUamvir inter Doctores ardua ſit quæſtio cujuſnam ſit dominium fundi dotalis, conſtante matrimonio, & quale tranſeat in virum, quale vero reſideat penes mulierem, attamen quia Forum hujuſmodi diſputationes admittere non videtur, hinc proinde concluſive, ut virum forenſem decet, procedendo, atque ſuper quæſtione prædicta remiſſo Lectore ad Pinel. *in l. 1. part. 3. a n. 12. C. de bon. matern.* Barboſ. *in l. dotalem 62. ff. ſol. matrim.* Riminald. *inſt. quib. alien. licet, vel non, in princ. ex n. 17. & 500. in addit.* Caſtill. *de uſufr. c. 14.* Fontanell. *de pact. clauſ. 5. gloſſ. 8. par. 13. ex n. 19. & clauſ. 6. gloſſ. 1. p. 2.* ac alios ad nauſeam cumulatos per Giurb. *ad conſuet. Meſſanen. c. 15. gloſſ. 1. par. 1.* & Boſſ. *de dot. cap. 2. ex n. 142.* reſolutio eſt, ut totum pendeat ex qualitate rei dotalis, an ſcilicet data ſit æſtimata, vel inæſtimata; primo enim caſu, cum dos non in re, ſed in quantitate conſiſtat, itaut res tanquam ex prævia imaginaria venditione, ſeu datione in ſolutum non dicatur eſſe in dote, ſed ea dicatur aſſa in pretio, concor-
2 dant omnes, totale dominium eſſe mariti, ac ſucceſſive illius eſſe quodcumque commodum, vel periculum, augmentum, vel diminutionem, perinde, ac ſi eſſet extraneus emptor, ut poſt allegatos Barboſ. *in l. æſtimatis 51. in princ.* & bene Rot. *deciſ. 52. p. 6. recent.* repetita apud Merlin. *deciſ. 517.* cum aliis per Add. ad Buratt. *deciſ. 361. nu. 14.* per Boſſ. *de dote cap. 16. n. 27. cum ſeq.*

Et quamvis viro exiſtente non ſolvendo fingatur æſtimatæ quoque rei dominium ab uxore non eſſe abdicatum, neque tranſlatum in virum, ex diſpoſitione text. *in l. rebus, C. de jur. dot.* cum Concord. per Rolan. *conſ. 92. n. 7. lib. 2.* Coſt. *de remed. ſubſid. 63. n. 1.* Gratian. *diſcept. 38. num. 34. cum ſeq.* Attamen id proditum eſt ex legis beneficio ad ſolum effectum excludendi creditores viri, & ne per iſtos mulier vincatur in re ſua, iſto enim effectu ſalvo, in reliquis intrat generaliter concluſio, ideoque adhuc viri in tali ſtato exiſtentis eſt augmentum, vel periculum, locus eſt juri offerendi, ac aliis, quæ procedere non poſſent, ſi revera dominium non eſſet a muliere abdicatum, neque tranſlatum in virum, itaut iſte ſubſidiarius regreſſus mulieris ad dominium fraternizare videatur cum eo dominio, quod venditor ſibi reſervat pro cautela pretii, ac potioritate ſuper alios creditores conſervanda, & ſic eſt potius quædam potentia dominii, ſeu verius privilegium ſuppletivum dicti pacti reſervativi, quam dominium verum, ac generale, ut infra *diſc. 166.*

Secundo autem caſu rei inæſtimatæ, & in quo ſolum vertitur quæſtio, de qua ſupra remiſſive, dominium naturale, ac directum remanet penes mulierem, in virum autem tranſit quoddam dominium civile, ſeu utile propter fructus, itaut rei commodum, vel periculum, ſeu augmentum, ac diminutio ſit mulieris, vir autem de hujuſmodi bona, vel mala alteratione participat incidenter, ac acceſſorie propter intereſſe fructuum, quos ex alteratione prædicta augeri, vel minui contingat, ut magno verborum apparatu probant allegati, atque ſunt hodie concluſiones forenſibus planæ, cum apud ſolos ſcholaſticos remaneant diſputabiles, ut in ſpecie, quod rei dotalis dominium naturale reſideat penes mulierem, in virum autem tranſeat ſolum civile, poſt Seraph. *dec. 101.* & alios firmat Rot. in Romana domus, ſeu laudi 28. Novembris 1638. & 12. Novembris 1640. coram Dunozetto inter ſuas *dec. 517. & 593.* & quarum ultima eſt repetita apud Merlin. *de pignor. deciſ. 39.* 3

Prout plani ſunt effectus exinde reſultantes quoad reſtitutionem, ut primo caſu, neque vir admittatur, neque cogatur ad eaſdem res reſtituendas, niſi utriuſque partis voluntas accedat, cum vere dos tunc non conſiſtat in re, ſed in pecunia, in ſecundo autem, neque poſſit, neque debeat aliter dotem reſtituere, niſi in ipſis rebus, quatenus culpoſa deterioratio, vel aliud intermedium accidens dotis qualitatem non immutaverit, ut firmant proxime deducti, præſertim Giurb. & Boſſ. qui cum copioſis allegationibus hæc omnia hodie ſatis nota, & vulgaria eum ejus conſueto conſarcinativo, ac ſuperfluo ſtylo comprobant. 4

Quare his tanquam claris præſuppoſitis, tota inſpectio præſentis diſcurſus verſatur in dignoſcendo quando in uno, vel altero ex iſtis caſibus verſari dicamur, & ſic quando res dicatur æſtimata ea vera æſtimatione, quæ venditioni æquipollet, vel dicatur inæſtimata.

Iſta vero quæſtio potius eſt facti, & voluntatis, quam juris, totaque vertitur in ambiguis, quando partium voluntas eſt incerta, itaut non admittat certam uniformem reſolutionem, ex facti circumſtantiis pendentem, proindeque ita variabilem, ut individua ſolent variare, adinſtar eorum, quæ in materia ambiguæ, & conjecturatæ voluntatis habentur ſæpius *ſub tit. de fideicomm.*

Pro aliqua vero generali notitia, ex qua in caſus contingentia Judex bene, & legaliter valeat ejus judicium regulare, obſervandum eſt, quod aut verſamur in rebus conſiſtentibus in pondere, numero, & menſura, quarum ſpecies apta non ſit conſervationi, ſed recipiant functionem in genere ſuo, ut ſunt triticum, vinum, oleum, & ſimilia, & tunc, aut pretii mentio facta eſt, & dicuntur res datæ æſtimatæ ex titulo præambulo venditionis, itaut pretium, & non res in dote dicatur aſſa, aut nulla de pretio facta eſt mentio, & tunc niſi conjecturæ concurrant, ex quibus tacita id quoque actum conſpici valeat, lex non fingit æſtimationem, ſed cenſetur dos conſiſtere in earum rerum genere, itaut ſoluto matrimonio ſufficiat tantundem ejuſdem qualitatis, ac bonitatis reddere, ideoque generis debitor dicatur maritus, non autem ſpeciei, vel quantitatis, ad text. *in l. res in dotem, ff. ſolut. matrim.* Caſtrenſ. *in l. æſtimata, n. 3. ff. eodem*, Covarr. *pract. qq. cap. 28. nu. 6.* Mantic. *de tacit. lib. 12. tit. 28. n. 21.* bene conſulit meus Robertus Maranta practicorum magiſter *conſ. 139.* Fontanell. *d. clauſ. 5. gloſſ. 8. part. 13. nu. 4.* Giurb. *ad conſuetud. cap. 13. gloſſ. 1. p. 1. num. 11. & ſeq.* Boſſ. *d. cap. 16. num. 25.* 5

Si vero de aliis rebus conſervabilibus agatur, & tunc, aut partes clare per verba expreſſa convenerunt rem dari æſtimatam loco ſolutionis dotis conſtitutæ in quantitate, & tunc quia in claris nulla eſt quæſtio, ad vulgarem regulam texus *in l. ille, aut ille, ff. de legat. 3.* late exornatam per Rotam *deciſ. 44. n. 14. p. 11. rec.* hinc proinde abſolutum eſt rem dici æſtimatam, etiamſi dotans ſit minor, vel pro minus juſto pretio detur, quoniam iſtæ circumſtantiæ, vel ſimiles, aptæ quidem ſunt ad inducendam præſumptionem contrariam in caſu dubio, ut infra, nullatenus autem operari poterunt, ut apertam intentionem partium deſtruant, ideoque illo caſu ſuccedant ſolum remedia nullitatis, vel reſtitutionis in integrum, aut reſciſſionis ex capite læſionis, eodem modo quo adverſus quemcumque venditionis, vel alterius alienationis actum competunt. 6

Aut verba non ſonant in conventionem expreſſam, & claram, itaut verſemur in caſu dubio, & tunc data æſtimatione certa, ſeu certi pretii declaratione, regula eſt, ut

res cenſeatur data æſtimata cum vera æſtimatione cauſante venditionem, gloſſ. communiter recepta *in l. Si inter virum, & uxorem, Cod. de jur. dot.* Bald. *in leg.* 1. *nu.* 4. C. *eod. tit.* & cæteri communiter, de quibus Mantic. *d. tit.* 28. *num.* 31. Barboſ. *d. leg. æſtimatis*, n. 3. late cumulator Giurb. *d. cap.* 15. *gloſſ.* 1. *par.* 1. *num.* 6. ac Boſſ. *d. cap.* 16. *n.* 6. & ſupponitur in deciſionibus deductis per Adden. ad Buratt. *d. deciſ.* 361. n. 14. Rot. apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 114. *num.* 2.

Qua receptiſſima regula ſic ſtante, non eſſet opus oſtendere quales ſint præſumptiones, ac circumſtantiæ, quæ ſuadeant æſtimationem veram, cum ſufficiat non adeſſe præſumptiones contrarias, quæ oppoſitam concludant, ut limitatione ceſſante, firma ſit regula; verum quia de facili dari poteſt, ut pro limitatione ſtet aliqua præſumptio, vel conjectura, quæ forte ſufficeret ad prævalendum ſoli præſumptioni legali, cui innixa eſt regula, minus vero apta eſſet, ſi eadem regula aliud extrinſecum haberet adminiculum, & conjecturam, hinc proinde prudenter Doctores noſtri pro conjectura veræ æſtimationis plures conſiderant conjecturas, & circumſtantias, & præſertim

8 Primo, & quidem efficaciſſime, ubi dotis promiſſio incipit a quantitate, ſpecies vero deducitur in ſolutione, ſeu exequutione promiſſionis, quia nempe dictum ſit conſtitui dotem ſcutorum mille, pro qua, ſeu pro quibus certa res detur, vel dari promittatur, ut antiquioribus relatis Mantic. *d. lib.* 12. *tit.* 28. n. 5. Boſſ. *d. cap.* 16. *n.* 23. quæ alt Merlin. 517. Rot. *d. deciſ.* 52. *p.* 6. *rec. num.* 6. late Buratt. *deciſ.* 287. *nu.* 2. Rot. apud Merlin. *de pignor. d. deciſ.* 114. *num.* 6. & alii frequenter, idque ampliatur etiamſi de pretio rerum actum non ſit, neque aliqua mentio habita ſit de æſtimatione, quoniam cenſetur conventum de juſta æſtimatione facienda, ut infra.

9 Secundo, in præcedentis corroborationem, & fortius, ubi ſpecies non eſſet certa, ſed incerta, quia nempe dictum ſit dari debere tot bona ſtabilia, ſeu domos, aut cenſus, &c. Idem Buratt. *d. deciſ.* 287. *num.* 4. Quod tamen videtur declarandum, ut infra, cum iſta incertitudo poſſit potius retorqueri, ex deductis per Fontanell. *dict. clauſul.* 5. *gloſſ.* 8. *par.* 3. *num.* 74. *& ſeq.*

10 Tertio, ſi bona deducta ſint in facultate ſolvendi, quia tunc videtur certa probatio, ut obſervat Buratt. *ubi ſup.* atque poſt hæc ſcripta firmatum fuit per Rotam in Romana dotis, ſeu canonum ſupra *diſc.* 55. ubi quod conventio de dando tot bona, non alterat naturam dotis conſiſtentis in quantitate.

Verum adhuc eſt conjectura, non autem probatio indubitata, cum dari poſſit fuiſſe in partium voluntate deducendi bona in electione dotantis, ſed quod nihilominus ſequuta electione illa cenſeatur data tanquam ſpecies.

11 Quarto, concurrentibus clauſulis dominii tranſlationem de ſui natura importantibus, ut ſunt clauſula *conſtituti*, & clauſula *ponens, & conſtituens Procuratorem, &c.* de quibus in ſpecie, Rot. apud Merlin. *de pignor. d. dec.* 114. *num.* 3. *&* 4. vel clauſula, *jure proprio, & in perpetuum*, de qua in ſpecie Rot. *d. deciſ.* 52. *p.* 6. *recent. num.* 11. ubi cæteri.

12 Quinto, ſi res tradita fuerit viro ſtipulanti pro ſe, & hæredibus, quia hæredum ſtipulatio incongrua eſt, ubi res datur inæſtimata pro fundo dotali, Mantica *d. lib.* 12. *tit.* 28. n. 12. Menoch. *conſ.* 1209. *n.* 4. plene Giurb. *d. cap.* 15. *gloſſ.* 1. *par.* 1. *num.* 17. Rot. *d. deciſ.* 52. *n.* 12. *par.* 6.

13 Sexto, ſi viro datur facultas alienandi rem datam, Rot. apud Merlin. *de pignor. d. deciſ.* 114. *num.* 5. licet enim iſta facultatis conceſſio videatur ſolum operari in eventum, in quem maritus illa utatur, itaut ea non utente, maneat res dotalis, ad text. *in l. fin. ff. de pact. dotal.* & ex Nonio *conſ.* 52. & Honded. *conſ.* 41. *vol.* 1. & aliis obſervat in ſpecie Giurb. *ubi ſup. num.* 16. Attamen id venit intelligendum, ubi res ſimpliciter data eſt, nulla facta æſtimatione, ſecus autem accedente iſta, de qua dubitetur, an ſit vera, vel impropria, quoniam tunc iſta circumſtantia videtur optima conjectura veritatis adminiculativa; motivari enim forte poſſet, quod immo hujuſmodi facultatis conceſſione accedente oriri potius videatur contraria conjectura, etiam in caſu æſtimationis, quoniam alias penitus ſuperflua dicta facultas foret, cum abſolutum ſit, rem datam æſtimatam libere per maritum alienari poſſe, attamen quia ſemper debile judicari ſolet ſuperfluitatis argumentum apud noſtrates, præſertim modernos, inutilium verborum affluentiam in Notariis bene ſcientes, idcirco non videtur a conjectura recedendum, cum ſæpe Notarii, vel aliqui Cauſidici cum inutilibus additionibus, ac verborum copia ſe peritos oſtendere volentes, ſuperflua inutilia, quinimmo damnoſa adjicere ſolent.

14 Septimo, ſi pactum de reſtituenda dote ſimpliciter conceptum ſit, itaut reſtitutio non dirigatur ad ipſas res, ſed ad corpus dotis in genere, tunc etenim data æſtimatione illam cenſeri veram, atque dotem conſiſtere in quantitate, firmat poſt alios Mantic. *d. tit.* 28. *num.* 7. Rot. *d. deciſ.* 114. poſt Merlinum *pariter num.* 7. Giurb. *ibid. num.* 12. Fontanell. *d. clauſ.* 5. *gloſſ.* 8. *part.* 13. *num.* 34. Barboſ. *d. l. æſtimatis*, *num.* 31.

15 Octavo, ſi primo etiam eadem bona data ſint æſtimata, quia tunc eodem modo cenſentur data ſecundo, Mantic. *ubi ſup. num.* 8. Giurb. *ibidem num.* 13. Quod ſane intelligendum, ubi in ſecunda dotis conſtitutione adhuc æſtimatio intervenit, ſed de illius qualitate dubitatur, ſive quod prima dos ſimpliciter ſecundo vero conſtituta cenſeatur, ſecus autem, ſi bona ſimpliciter dentur inæſtimata, quoniam potuit mutari modus dotandi, ut bene idem Mantic. *d. n.* 8. *in fin.*

16 Nono, ſi pars dotis detur in pecunia, & alia pars in ſpecie, quia ne diverſo jure eadem res cenſeatur, tota videtur conſtituta in quantitate, ut puta ſi dicatur dari, vel promitti centum in pecunia, & centum in jocalibus, Giurb. alios deducens *ubi ſup. n.* 14. quod videtur verum, ſi quantitas etiam reſpectu rerum expreſſa eſt, ſecus autem, ſi dos conſtituatur partim in pecunia, & partim in rebus, ſed quantitate non ſpecificata.

17 Decimo, ſi res datæ fuerint æſtimatæ hoc pacto, ut reſtituantur iis modis, & formis, quibus datæ fuerunt, Mantic. *ibid. n.* 6. Giurb. *nu.* 16. Fontanell. *d. p.* 13. *nu.* 35. niſi verba ita concepta ſint, ut de earundem rerum ſimplici reſtitutione, prout habitæ ſunt, partes intellexiſſe conſtet, Barboſ. *in d. l. æſtimatis n.* 31. quare hoc totum pendet ex facti circumſtantiis.

Verum per hanc enumerationem excluſæ non cenſentur aliæ conjecturæ, ſeu probationes ex rei qualitate reſultantes, penſandæ prudentis Judicis arbitrio, in quo iſta materia tanquam conjecturalis tota eſt repoſita, quia eſt res potius facti, & voluntatis, quam juris.

18 Procedit regula prædicta, tam de per ſe conſiderata, quam fortius præmiſſis, vel ſimilibus conjecturis accedentibus, ubi certum pretium, ſeu certa quantitas expreſſa fuit, difficultas autem eſt, quid ubi dote conſtituta in quantitate, nulla de pretio, ſeu æſtimatione mentio facta eſt, ſed prævia dotis conſtitutione in quantitate, res ſimpliciter tradatur, vel ſi habuerunt quidem partes mentionem de pretio, ſeu valore, ſed illud ad ſpeciem non deduxerunt, quia nempe conſtituta dote in certa quantitate, dictum ſit pro ea dari domum, vel prædium, aut aliam ſpeciem pro æſtimatione facienda per communes amicos, ſeu arbitros, ac peritos, per quos ad æſtimationem nunquam deventum ſit, itaut tempore ſoluti matrimonii, vel alterius caſus quo quæſtio contingat, adhuc incerta ſit æſtimatio, an ſcilicet tunc ſola conventio faciat veram æſtimationem, vel potius res dicatur dotalis inæſtimata.

19 Pro cujus difficultatis reſolutione diſtinguendo terminos rei loco quantitatis aſſignatæ abſque alia æſtimatione, ab aliis terminis, in quibus de æſtimatione actum ſit, ſed incerta; quatenus pertinet ad primos, in quibus conſtituta dote in quantitate, pro ejus ſolutione dentur res, nulla pretii, vel æſtimationis facta mentione, certius, ac magis receptum videtur, cenſeri datam rem in ſolutum pro eo pretio, quod debita quantitas importabat, itaut tanquam data in ſolutum dicatur res æſtimata tranſire in totale viri dominium, atque dos conſiſtere in eadem quantitate, ut ex Covar. *pract. cap.* 28. *n.* 1. Honded. *conſ.* 41. *vol.* 1. & aliis, Fontanell. *d. clauſ.* 5. *gloſſ.* 8. *p.* 13. *n.* 40. ac bene Seraphin. *deciſ.* 1207. n. 1. idque verum, etiamſi ex intervallo res dentur, ut adverſus Cravett. advertit Fontanell. *ibid. n.* 44. quo magis enim res pro pecunia ex intervallo datur, eo magis intrat datio in ſolutum, venditionis vicem obtinens, quia ſi incontinenti certa bona loco quantitatis aſſignentur, vel promittantur, potius dubitari poteſt, quod ea data eſſent inæſtimata, atque æſtimatio, de qua loquutum ſit, cenſeretur ad ſciendum valorem, juxta caſum Peregrini *conſil.* 88. *lib.* 5. cum aliis per Fontanell. *ibid. n.* 74. *& ſeq.*

20 Quatenus vero pertinet ad alios terminos, in quibus habita æſtimationis mentione, illa fuerit incerta, & nunquam certificata, quia nempe illi, in quorum arbitrium æſtimatio collata ſit, eam facere noluerint, vel non potuerint,

Digitized by Google

rint, & tunc ſupponendum eſt in contractu emptionis, & venditionis, vel æquipollenti, ſtare regulam actus annullativam, ſeu reſolutivam, deductam ex clara diſpoſitione textus *in l. fin. C. de contrah. empt.* quæ concluſio, an indiſtincte procedat, & an ceſſet ſequuta traditione, vel de æquitate canonica intret Judicis officium, ſeu boni viri arbitrium poſt alios allegatos diſcutitur apud Surd. *decif.* 82. *&* 224. ac late, & docte per Rot. *decif.* 172. *&* 248. *par. 6. recent.* repetit. apud Merlin. *decif.* 567. *&* 605. ad quas relatio ſufficiat, cum ultimam evagationem dictæ concluſionis inſpectio pareret, ac etiam quia præſertim in dictis Rotæ deciſionibus ſatis bene materia tractatur, & agit etiam Boſſ. *de dot. cap.* 8. *num.* 150. *cum ſeq.*

Suppoſita igitur dicta concluſione generali, atque deſcendendo ad ſpecialia dotis, aut ex facti circumſtantiis verſari dicitur in iis caſibus, in quibus eadem concluſio generalis limitationem patiatur, itaut ſimplex venditio, vel alius alienationis actus indifferens adhuc valeret, quod in præmiſſis deciſionibus inſpici poterit, & tunc planum eſt idem eſſe dicendum in caſu dotis, ut propterea res dicatur valide data æſtimata cum vera æſtimatione ſonante in emptionem, & venditionem, cum nulla ſubſit lex, vel ratio ob quam valida exiſtente venditione indifferenti, non debeat ſubſiſtere conventio in caſu dotis.

Aut attentis terminis generalibus actuum indifferentium certus eſſet locus regulæ deductæ ex *d. l. fin.* itaut ſola quæſtio ſit, an ex aliquo dotis privilegio ſpeciali regula prædicta ceſſare debeat, & tunc Covar. *pract. d. c.* 28. et Soccino, & aliis duos caſus conſtituit, unum ſcilicet *n. 1. verſ. primum etenim, &c.* de re data in dotem ad incertam æſtimationem faciendam per communes amicos, vel arbitros, & alterum *num.* 7. de re ſimpliciter data ad incertam æſtimationem faciendam, nulla expreſſa perſona per quam facienda ſit: primo caſu putat rem dici vere datam æſtimatam pro pretio, quod tempore traditionis valebat, itaut tertio electo non arbitrante intret arbitrium Judicis ad declarandum juſtum pretium in ſui ſubſtantia ab initio certum; in ſecundo autem credit veram æſtimationem, quæ in venditionem ſonet, non adeſſe.

Illam Covarr. diſtinctionem refert Mantic. *de ambig. d. lib.* 12. *tit.* 28. *n.* 10. qui tamen de dicta prima parte diſtinctionis ita videtur dubitare, quod oſtendat articulum apud ipſum non fuiſſe multum digeſtum, adeout in illius graviſſimi Doctoris auctoritate, vel pro neutra opinione fundamentum conſtitui poſſe videtur, vel potius pro contraria ſententia ſtare videatur, eam tamen ſequuntur, ac veram putant Gratian. *diſcept.* 254. *num.* 52. *& ſeq.* & Giurb. *ad conſuetud. d. cap.* 15. *gloſſ.* 1. *num.* 8. qui alios allegant.

Contrarium vero juxta Manticæ dubitationem tenet Barboſ. *in l. æſtimatis*, *n.* 2. *&* 3. ubi approbata dicta ſecunda parte dubitationis primam impugnat, atque Barboſam ſequitur Fontanell. *d. clauſ.* 5. *gloſſ.* 8. *par.* 13. *num.* 57. *& ſeq.* Et quidem in ſtricta juris ratione hæc ſecunda opinio verior videtur, quia cum certam regulam habeamus, ut dos non cenſeatur privilegiata, niſi in caſibus expreſſis, in reliquis autem generalibus regulis metienda ſit, neque in hac ſpecie aliquid dotis favore ſtatutum in jure habeatur, hinc proinde non videtur cur a regula deducta ex text. claro *in d. l. fin. C. de contrah. empt.* ſit recedendum, neque privilegium conceſſum doti, quoties ejus quantitas, & ſubſtantia in alienum arbitrium collata eſt, videtur hic adaptabile, ut exteri prioris ſententiæ voluerunt, quoniam illud eam ſolam habet rationem ſpecialitatis, ne ſcilicet alias mulier indotata maneat, vel vir uxorem indotatam contra ejus voluntatem habeat, quæ ratio ceſſat in præſenti, nam firma dotis ſubſtantia, controverſia eſt ſuper ſola accidentali qualitate.

Ego vero attenta legis, ac partium veriſimili intentione, a conſuetis præſertim deducta, crederem ita diſtinguendo hujuſmodi quæſtionem videri dicendam, aut alia non concurrunt indicia voluntatis conſtituendi dotem in quantitate, ac dandi rem æſtimatam loco ſolutionis, ſed ſimpliciter ita ſpecies data eſt in dotem, quia nempe dictum ſit dari in dotem vineam, vel domum, aut mobilia ad æſtimationem, itaut ambigua ſit partium intentio, an de vera æſtimatione convenerint pro venditione facienda, vel potius de impropria ad effectum ſciendi rei valorem, & tunc rejecta opinione Covarr. & ſequacium, verior videtur contraria Barboſ. & Fontanell. ut actus dicatur imperfectus, nedum ex præmiſſa ratione per eos deducta, ſed etiam, quia plures fictiones, ac ſpecialitates opus eſſet cumulare, unam

ſcilicet fingendo æſtimationis ambiguam conventionem cenſeri factam animo inducendi venditionem, alteram fingendo partes intellexiſſe de arbitrio boni viri, quatenus perſona electa nollet, vel non poſſet arbitrari, unde defectus, ſeu dubietas eſſet in facto, & in jure, atque ſi verum eſſet prioris ſententiæ fundamentum deductum ex dotis ſpecialitate quoad ſubſtantiam, ſeu quantitatem incertam, ſequeretur, ut idem indiſtincte dicendum eſſet, ſive æſtimatio arbitrio certæ perſonæ remiſſa ſit, ſive non, cum utroque caſu eadem ratio æque militet, ideoque diſtinctio nullatenus videtur ſuſtentabilis, ſed excluſa indiſtincte venditione, res dicitur remanere inæſtimata, & de mulieris dominio ad omnes juris effectus.

Aut ex verbis claris, ſeu etiam efficacibus conjecturis conſtat de partium voluntate conſtituendi dotem in quantitate, res vero deductas eſſe in ſolutione ſub incerta æſtimatione facienda, itaut certa ſit voluntas in iis, quæ facti ſunt, ſcilicet ſuper facienda venditione, ſolaque infectio actus reſultet ex diſpoſitione juris ob incertitudinem pretii, & tunc ſubdiſtinguendo conſiderandum eſt, an controverſia ſit inter virum, & dotantem, qui diverſam perſonam a muliere conſtituat, quia nempe pater pro dote filiæ promittat mille, pro quorum ſolutione tradat, ſeu promittat viro prædium ad æſtimationem, vel potius controverſia ſit inter ipſos conjuges, quia nempe ipſa mulier, vel alter ejus nomine, conſtituta dote in mille, pro eis tradat, vel promittat rem pariter ad æſtimationem.

Primo caſu, quia nil intereſt mulieris venditionem ſequi necne, cum ejus jus conſiſtat in dote perfecte conſtituta in quantitate, itaut videantur duo actus diſtincti, unus nempe inter dotantem, & dotatum ſuper dotis conſtitutione, alter vero inter dotantem, & virum pro dotis conſtitutæ ſolutione, & tunc nulla æquitas, vel dotis favor intrat, unde videtur indiſtincte ſtandum regulæ textus *in d. l. fin.* ut firma ſcilicet manente ſubſtantia dotis in quantitate, accidens prædictum remaneat vitiatum, neque propterea res data dicatur dotalis, ſed ejus dominium perſeveret penes dotantem priorem Dominum, etiamſi traditio ſequuta ſit, quia videtur penes virum manſiſſe jure pignoris, juxta terminos generales in quocumque privato emptore, vel venditore procedentes, niſi data res conſumpta ſit, vel non ſit alias integra, quo caſu intraret arbitrium boni viri pro æſtimatione, juxta eoſdem terminos generales, de quibus Rot. *d. decif.* 172. *par. 6. rec.* alias apud Merlin. *decif.* 567. itaut in caſu reſtitutionis maritus, nec volens poſſit, nec invitus cogatur eandem rem mulieri, vel ejus hæredibus reſtituere, ſed dos cenſenda ſit quantitatis, licet quoad reſtitutionem eidem dotanti faciendam, ſecus eſſet dicendum ob non ſequutæ ſolutionis exceptionem.

Secundo caſu inter virum, & ipſam mulierem ſe ipſam de ſuo dotantem, quando conſtat de præmiſſa partium voluntate conſtituendi dotem, non in ſpecie, ſed in quantitate, atque dandi loco ſolutionis rem pro juſto ejus valore per æſtimationem certificando, itaut implicitæ venditionis perfectio impediatur ex ſola juris rigoroſa ſubtilitate, & tunc crederem indiſtincte amplectendam eſſe ſententiam Soccini, Covarr. ac ſequacium, quæ attento etiam numero Doctorum eſt magis communis, ſaltem ubi in arbitrium perſonæ certæ æſtimatio collata fuit, quoniam tunc urgere videtur eadem ratio, ob quam intrat privilegium ſuſtinendi conſtitutionem dotis arbitrio tertii, ne ſcilicet mulier alias præter, vel contra partium intentionem indotata remaneat; quod de facili contingere poſſet in præſenti, quoniam ita conſtituta dote in quantitate, ſi ejus loco dentur res, quarum ſubſtantia ex ſolo uſu, vel etiam ex ſolo temporis curſu abſque culpa perit, vel ſatis minuitur, ut exemplificari poteſt in frequentiſſimo caſu corredalium, ac veſtium, ſeu domus ſuppellectilium, de facili dari poteſt inconveniens, quod mulier volens per implicitam præviam hujuſmodi bonorum venditionem dotem tutam invariabilem conſtituere in quantitate, ita ob ſolam juris ſubtilitatem poſt longum temporis ſpatium, quo duravit matrimonium, deterioratis rebus, quarum melioratio probabiliter ſperanda non eſt, remaneret fere indotata, unde a paritate rationis videtur, quod recte præfati Doctores hos terminos cum illis exæquaverint.

Præterea quamvis diſpoſitio textus *in d. l. fin.* ſit clara non tamen abſolutum eſt inter Scribentes, illam non debere ceſſare, ratione æquitatis canonicæ, vel ratione tranſitus in contractum innominatum, vel ex aliis motivis docte excitatis *d. decif.* 172. *par. 6. rec.* & ideo quicquid

Digitized by Google

ſit in terminis ſimplicis privatæ venditionis, attamen motiva prædicta, illud præſertim æquitatis, amplectenda videntur, vel quia in contractu dotis magis abundat bonæ fides, ac de bono, & æquo ſit procedendum, vel quia favore dotis, quæ matrimonii pediſſequa eſt, ejuſque conditio quaſi neceſſaria, facilius intret æquitas juris canonici, quod matrimonialem materiem privative regit, vel tandem quia certum eſt articulum eſſe dubium, atque hoc ſufficere debet, ut in dubio pro dote ſit reſpondendum, attento maxime communi uſu, per quem in hac materia, ubi partes de æſtimatione facienda conveniunt, ſi nullum exprimunt æſtimatorem, de peritis intelligere ſolent, & ſi exprimunt, conſiderant perſonam electam tanquam peritam.

Alia item differentia conſiderabilis eſt inter caſum dotis, ac illum privatæ venditionis, quod in illo conditio æſtimationis videtur primario fuiſſe in partium intentione, tanquam ſubſtantiativa contractus, itaut principaliter in conventionem deducta dicatur, ut bene Rot. *d. dec. 172. ex n. 19.* In illo autem id videatur quid accidentale, ac ſecundario conventum, pro exequutione primariæ conventionis ſolvendi dotam in quantitate conſtitutam medianta rerum datione inſolutum, itaut adeſſe dicatur aliquid fundamentaliter ſufficiens pro Judicis officio implorando ad arbitramentum, ut ex Salicet. & aliis Rot. *d. dec. 172. n. 23. & ſeqq.*

Ac tandem pondero quod cum hujuſmodi mutuæ conventionis implementum utriuſque conjugis intereſſe percutiet, atque non tam uxori, quam viro incumbat dictam æſtimationem ſequi, & contractum perfici, hinc proinde non videtur culpa vacare maritus dictæ æſtimationis effectuationem non curando antequam æſtimandi impedimentum proveniat, vel rei alteratio ſequatur, nedum quia deficit ab eo quod ſibi ex perſona propria, & ratione proprii contractus incumbebat, ſed etiam quia ſequuto matrimonio, mulieris, ac ejus rerum etiam extradotalium, multo magis dotalium, curam, protectionem, ac adminiſtrationem ſuſcepiſſe videtur, & quidem ita iuſtius per viros verſutos parari poſſent laquei ſimplicibus mulieribus, earumque bona per uſum ita conſumi abſque reſtitutionis incommodo, & periculo.

Neque relevat quod ex dictæ tacitæ venditionis imperfectiona mulier æque poteſt ſe habere ad commodum, ac damnum ob rei augmentum medio tempore ſuperventum, quoniam cum ut plurimum, ac pro notabili parte res dotales in mobilibus, & jocalibus conſiſtere ſoleant de ſui natura diminutioni, non autem augmento aptis, ac etiam in ſtabilibus frequentior ſoleat eſſe deterioratio, quam melioratio rei per alienas manus gubernatæ, idcirco adaptanda eſt lex ad ea, quæ frequentius accidunt.

Ex his autem conſtituenda eſt concluſio generalis, quam ut præmiſi, credo illo caſu veram indiſtincte, non ſolum ubi æſtimatio, alicujus certæ perſonæ arbitrio commiſſa fuit, ſed etiam ubi ſimpliciter ad æſtimationem rem dari dictum ſit, aliæ æſtimatoris perſona non expreſſa, cum utroque caſu eadem militet ratio; Quinimmo, & fortius in his ſecundis terminis quam in primis, nedum quia ex communi uſu, quando dicitur dari, vel promitti rem ad æſtimationem ſimpliciter, ſubintelligi videtur perſona peritorum, ſed etiam quia data totali incertitudine etiam quoad perſonam nullitas dicitur provenire ex ſolo defectu juris civilis, facta vero æſtimatoris electiona, niſi hic æſtimet, videtur concurrere defectus voluntatis, & ſic juris tam civilis, quam naturalis, unde difficilius intrat æquitas in illo caſu, quam in altero, ut docte advertitur *dict. deciſ. 172. part. 6. recent. num. 78. & ſeqq.* Ergo ſi ubi in alicujus perſonæ arbitrium æſtimatio collata eſt, intrat æquitas, multo fortius illa videtur attendenda, ubi in nullius arbitrium collata fuit.

Ubi vero, his ita non ſubſiſtentibus, contraria ſententia Barboſæ, ac ſequacium tenenda eſſet, ut ſcilicet etiam in his terminis attendenda ſit regula generalis deducta ex *dicta l. fin. Cod. de contrah. emption.* non per hoc tamen data certa partium voluntate conſtituendi dotam in quantitate, reſultat illatio, ut res ita datæ remaneant dotales; implicat enim dotem dicendam eſſe conſtitutam in ſpecie, dum partes in quantitate conſtituere voluerunt, ſed potius dicendum eſt, ut firma remanente dotis qualitate, bona ita inutiliter data, remaneant de dominio mulieris tanquam extradotalia affecta dotis debito, atque penes virum loco pignoris exiſtentia, eodem modo, quo in alio dotante dictum fuit, dictaque illatio tunc demum procedit, ubi ſimpliciter ita res ſub incerta æſtimatione data eſt, quod incerta ſit voluntas, ad quem effectum æſtimatio conventa ſit, juxta diſtinctionem, de qua ſupra, ut tunc imperfectio conventæ æſtimationis deſerviat pro conjectura, ut noluerint dare cum vera æſtimatione.

Neque dicere liceat inutilem eſſe hujus obſervationis effectum, nam quoad onus reſtituendi, ac recipiendi reſpective eaſdem res in caſu reſtitutionis, & ſucceſſive quoad commodum, vel incommodum ex rei augmento, ſeu diminutione reſultans, idem eſt rem eſſe dotalem, ac extradotalem, idemque intereſſe videtur quoad fructus medii temporis quos ita maritus ſuſtinendo onera facit ſuos, ſi res ſit dotalis, ac ſi extradotalis loco pignoris, vel tenutæ habita, ex deductis in materia feudali *diſc. 146.* cum aliis infra in materia fructuum *diſc. 160. & 165.* ſatis namque intereſſe poteſt rem non eſſe dotalem, tum quia in caſu inopiæ, vel alterius contingentiæ mulier faciliorem habet aditum ad rem propriam non dotalem vindicandam, quam ſi dotalis eſſet, tum etiam, quia ex ſolis actibus cum viro geſtis non parantur extradotalibus ea præjudicia, quæ in dotalibus parari poſſunt, ac etiam, quia ceſſat in hujuſmodi rebus obſtaculum *l. Julia, de fundo dotali non alienando*, cum aliis, quæ poſſunt conſiderari.

Principalis autem concluſio, de qua ſupra, ut rei æſtimatæ dominium totale, ac periculum tranſeat in virum, procedit in dubio, & quoties de contraria partium volun- 21
tate clara, vel conjecturali non conſtat, non ſemper etenim æſtimatio fit ad cauſandam rei venditionem, & conſtituendam dotam in quantitate, ſed multoties fieri ſolet ad ſciendum rei valorem pro regulandis deteriorationibus, ac melioramentis, vel ad regulandam lucrorum quantitatem, ut reſecandis litibus certus ſit rei valor, ſeu dotis ſumma, ut uno ore firmant omnes, de quibus ſupra, & infra, ſed quia regula eſt, ut in dubio æſtimatio cenſeatur facta pro cauſanda venditiona, ideo onus eſt ejus, qui æſtimationis impropriatatam allegat, eam probare, cum hic ſit effectus regulæ, ſeu legalis præſumptionis.

Hinc ſequitur videndum eſſe, quando ad iſtum irregularem, non autem ad illum regularem finem, ac effectum rei valor, vel æſtimatio in conventionem deducta ſit, & 22
in hoc præmiſſo certo præſuppoſito, ut id nedum per veras, ac expreſſas probationes, ſed etiam per conjecturas, ac præſumptiones valeat juſtificari, ut per Rot. apud Merlin. *de pignor. deciſ. 39. num. 2. & per tot.* cum aliis per Add. ad Burat. *deciſ. 361.* ac omnes communiter, hinc proinde obſervandum eſt, quod juxta receptum axioma in quacumque conjecturali materia tenendum, ac ſæpe in præcedentibus inſinuatum, non ſingulæ conjecturæ, ac præſumptiones ſolæ, & de per ſe, ſed ſimul unitæ attendendæ ſunt cum vulgari regula, *ut ſingula, quæ non proſunt, &c.* perpenſis etiam facti circumſtantiis, ex quibus ſæpe contingit, ut exdem conjecturæ numero in uno caſu ſint efficaces, & in altero inutiles, perpendendo quoque præſumptiones, ac indicia in contrarium urgentia, ad effectum videndi, an unæ aliis prævaleant, vel ita pares videantur, ut iis invicem deſtructis, vel debilitatis, firma ſit regula prædicta, quæ pro vera æſtimatione militat, quibus præmiſſis, deſcendendo ad modos, quibus de hujuſmodi voluntate conſtare dicatur.

Primo de illa dicitur indubitate conſtare, quando ita verbis expreſſis partes eam declararunt, ut nullum æquivocum, vel ambiguitatem verba conventionis contineant, quia nempe rotundis verbis dictum ſit dotem cenſeri conſtitutam in ſpeciebus, illarumque æſtimationem fieri ad ſolum finem ſciendi rei valorem, ac ad tollendum omne dubium, ut ita ſæpiſſime ſpecificandum conſului; in claris autem ceſſat omnis quæſtio voluntatis, neque ad præſumptiones, & conjecturas eſt recurrendum, ad vulgatum text. *in l. ille, aut ille, de legat. 3.* quem in his præciſis terminis allegat Rot. *d. deciſ.* apud Merlin. *de pignor. num. 4.* & generaliter in aliis actibus inter vivos *deciſ. 44. num. 14. part. 11. recent.*

Dicitur ſecundo modo æſtimatio impropria, quando res ſub certi valoris expreſſione data eſt ſub ea lege, ut fundus 23
dotalis remanere debeat, Cravett. *conſ. 548. nu. 2. & ſeqq.* Gratian. *diſcept. 745. num. 89.* Cavalar. *deciſ. 645. numer. 2.* Adden. ad Burat. *dicta deciſ. 361. verſic. tertio non habet locum*, Rot. apud Merlin. *de pignor. d. deciſ. 39. num. 3.* ubi hanc dicit claram probationem, ſed revera non eſt talis, ac potius æquivoca, cum recte detur caſus, ut non obſtante conventiona, quod res dici debeat fundus dotalis, attamen ſit æſtimata cum vera æſtimationa, itaut illa verba *fundi dotalis*, ſeu *pro fundo dotali*, ſint adjecta ad expreſſionem

caſuſ-

cujuſdam ſpecialiſſimæ hypothecæ pro majori cautione, ad inſtar reſervationis dominii, quam venditor pro conſervanda potioritate facere ſolet, ut poſt Horded. *conſ.* 45. *lib.* 1. & alios, plene Add. ad Gregor. *deciſ.* 573. *ſub n.* 16. Cavaler. *deciſ.* 645. *num.* 3. Rot. apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 144. *num.* 10. Et ſic illa conventio eſt regulariter apta ad ſignificandum id, quod verba ſonant, ubi ſimpliciter conſtat de æſtimatione, de qua dubitetur, an ad unum, vel alterum effectum ſit adjecta, ſecus autem, ſi contraria urgeat vera, vel præſumptiva probatio voluntatis conſtituendi dotem in quantitate, ac dandi ſpeciem loco ſolutionis, & juxta iſtos terminos loquitur *d. deciſ.* 39. ubi agebatur de dote ſcutor. 1500. hoc eſt 500. in pecunia, & mille in uno cenſu conſimilis ſummæ, & ſic ideo expreſſa ſumma, quia rei natura ſic de neceſſitate poſtulabat.

Unde ad cognoſcendum, quando ad unum, vel alterum effectum rei valor in contractu deducatur, obſervanda eſt ea regula, quam bene poſt alios deducunt Add. ad Gregor. *ubi ſup.* & quæ hodie in Curia volitat per ora pragmaticorum, ut nempe attendatur a quo dos incipiat, & an ſpecies, vel quantitas deducatur a parte antea, vel a parte poſt, vel clarius inſpiciendum eſt, an res ſit in obligatione, vel in ſolutione, ad not. per Bart. & DD. *in l. ſi quis ſtipulatus fuerit decem in melle, ff. de ſolut. cum Concord.* de quibus ſupra *diſc.* 55. prior enim regula ſi præcedat quantitas, vel ſpecies, non eſt ſemper tuta, cum dari facile poſſit, ut quantitas præcedat, & tamen ſpecies ſit in obligatione, verbi gratia, promitto dotem ſcutorum 4. mill. hoc eſt mille in pecunia, domum valoris ſcutorum mille, & prædium ſcutorum bis mille, quæ bona maneta debeant pro fundo dotali; utique tunc licet quantitas præcedat, attamen bona dicuntur data tanquam ſpecies, ac eſſe principaliter in obligatione, quantitas vero initio ſpecificata eſt, ut ſciatur quanta ſit dos, quæ conſtituitur, ſecus autem, ſi prævia quantitate, bona non ſicut in contextu obligationis, ſed reſpiciant ſolutionem, & ſic non explicative, ſed executive, puta promitto pro dote ſcuta 4. mill. ſolvenda in talibus bonis, ſeu pro quibus aſſignantur talia bona, tunc enim bona dicuntur dari in ſolutum pro quantitate, ideo tranſeunt in venditionem, quamvis adjiciatur ſtatu debere pro fundo dotali.

24 Ubi vero non datur ſpecies, ſed datur pecunia, vel aliud genus, cum pacto, ut in ſpeciem convertatur, quæ ſtare debeat pro fundo dotali, obſervandum eſt pariter, an pecunia detur tanquam ſpecies in alteram ſpeciem convertenda, vel potius detur tanquam genus, & quantitas, inveſtimentum autem in ſpeciem conventum ſit pro cautela mulieris, ut in caſu reſtitutionis ſit tuta in rebus ex dotali pecunia emptis, & in quibus in caſu ſubſidii tanquam dotalibus omnes vinceret, atque in dubio, niſi alia concurrant indicia voluntatis conſtituendi dotem magis in ſpecie acquirenda, quam in quantitate, tunc videtur ſumenda interpretatio, ut inveſtimentum conventum ſit potius pro cautela, quam ut ſimpliciter res emendæ ſiant dotales, tum ex ratione communis uſus, tum ob majorem utilitatem mulieris, cui magis expedit dotem ita traditam conſiſtere in quantitate, quam in ſpecie, nam ita redditur tuta de invariabili dotis ſumma, & a periculis eximitur, atque in caſu ſubſidiario habet eandem cautelam, quam haberet ſi dos conſiſteret in ſpecie, cum ad eaſdem res ex ejus pecunia emptas dominii regreſſum habeat, ex diſpoſitione tex. *in l. ex rebus, C. de jur. dot.* quamvis tali caſu id potius importare fundum dotalem, firmetur apud Merlin. *deciſ.* 792. *n.* 20. *cum ſeq.* & apud Dunozettum *deciſ.* 517. & 593. quia facti qualitas ita ibi exigebat.

25 Tertio modo dicitur tradi res æſtimata cum æſtimatione impropria, ubi partes convenerunt ſimpliciter dotem reſtitui in eiſdem rebus, & corporibus, ut poſt Soccin. Natt. Surd. & alios allegatos notant Add. ad Buratt. *dict. deciſ.* 361. *verſ. primo quando partes, &c.* Giurb. *d. cap.* 15. *gloſſ.* 1. *par.* 2. *num.* 25. Fontanell. *clauſ.* 5. *gloſſ.* 8. *part.* 13. *num.* 31. & communiter, quoties ita ſimpliciter conceptum eſt pactum alia qualitate non adjecta circa ipſa bona, ſecus ſi circa dotem in genere, quia dictum ſit dotem reddi, prout habita eſt, ut notatum fuit ſupra.

Difficultas autem eſſe ſolet, ubi conventio prædicta non eſt ſimplex, ſed qualificata, quia nempe dictum ſit pro pretio tunc valenti, ſeu habita ratione augmenti, & diminutionis, ſive quod in alterjus ex conjugibus electionem id referatur, ideoque ſingulos terminos diſtinguendo obſervandum eſt, quod aut dicitur reſtitutionem in eiſdem rebus faciendam eſſe pro eodem pretio, quo fuerunt æſtimatæ, & indubitatum eſt æſtimationem fuiſſe impropriam, atque res remanere dotales, idemque ſi ſimpliciter in conventione ſit, ut apud allegatos, & Manticam *de tacitis d. lib.* 12. *tit.* 28. *num.* 18. & 20. Aut dicitur reſtitutionem fieri debere in eiſdem rebus, ſi extent, habita ratione augmenti, vel diminutionis, & tunc licet Covarr. *d. cap.* 28. *num.* 4. poſt Caſtrenſ. Soccin. & alios, putet adhuc res dici inæſtimatas, ſolumque commodum, vel periculum eſſe viri medio tempore, cui adhæret Mantic. *d. tit.* 28. *n.* 19. Attamen verius eſt partes voluiſſe dotem conſiſtere in quantitate, ſpeciem vero deductam eſſe in conventionem loco ſolutionis, itaut non ad pecuniem cogi valeat, ſed ipſas res in ſolutum tradere poſſit, juxta novam æſtimationem, perinde ac ſi mutuata pecunia conventum eſſet in caſu ſolutionis, non in pecunia, ſed in ſpecie in ſolutum danda reſtitutionem fieri (licet in mutuo tale pactum ſuſtineatur, ubi in ſolius debitoris arbitrium collatum eſt, non in neceſſitatem) ſi etenim medio tempore periculum, & commodum eſt viri, ergo implicat tum dici vere dotalem, ac æſtimationem non facere emptionem, atque ita ſervat praxis quotidie, unde videtur in hac parte caute legendus Mantica *num.* 26.

Aut convenitur, ut ſit in electione viri, ipſas res, vel 26
illatam æſtimationem reſtituendi, & tunc donec electio ſequatur, æſtimatio dicenda eſt impropria, itaut re dotali permanente, dominium ſit uxoris, ejuſque ſit periculum diminutionis, Covarr. *d. c.* 28. *n.* 5. Fontanell. *d. gloſſ.* 13. *n.* 64. & de Marin. *reſol. quotid.* 91. *vol.* 1. *num.* 6. *& ſeqq.* Boſſ. *de dot. cap.* 16. *num.* 77. niſi res totaliter pereat, quia tunc periculum eſt viri ex ea ratione, quod ſtante alternativa, utrumque eſt in obligatione, licet unum ſit in ſolutione, unde, uno deficiente, remaneat alterum, ut poſt Covarr. obſervat Marin. *d. num.* 7. & Boſſ. *d. num.* 77.

Eſt bene verum, quod tale pactum augebit viri obligationem circa hujuſmodi rerum meliorem, ac diligentiorem adminiſtrationem, itaut teneri etiam debeat de illa culpa leviſſima, de qua non teneretur circa deteriorationem rei dotalis, quæ ſimpliciter tanquam ſpecies data ſit, ut bene Covarr. *ibid.* ne ob electionem, quam ipſe habet negligat rei diligentem curam, atque ſolum augmentum attendat, commodum igitur cum inæqualitate mulieris viro reſultans ex dicta electione compenſandum eſt cum dicto incommodo exactioris diligentiæ, & cum periculo cui ſubeſt totalis rei peremptio, atque in viri electionem reſtitutio ita collata dicitur, nedum ubi eſt expreſſum, ſed etiamſi conventum ſit ſimpliciter rem, vel pecuniam reſtitui, alio non explicato, quia in dubio in alternativis electio eſt debitoris, ut poſt Covarr. in ſpecie Mantic. *d. tit.* 28. *num.* 12. *verſ. tertius eſt caſus*, Fontanell. *d. part.* 13. *num.* 67. Boſſ. *d. cap.* 16. *ſub num.* 78. *verſic. Si vero in contractu*.

Aut tandem conventum eſt electionem eſſe uxoris in caſu reſtitutionis, ipſas res, vel pretium petere, & donec electio ſequatur, res remanet dotalis, proindeque totale periculum eſt mulieris, cui alternativa in hoc prodeſt, ut potius rem, quam pretium, & e contra ſuo libito petat, ſed ſi res abſque culpa viri diminuta ſit, tunc non poterit mulier petere pretium initio conventum, ſed pretium quo res valet de tempore reſtitutionis, itaut ſuum dicatur periculum diminutionis, & ne alias magna inſurgeret inæqualitas damni abſque ſpe relevantiæ, & compenſationis, ut bene probat Marin. *ubi ſup. ex n.* 8. *ad* 12. cujus fundamenta placent. Super his autem videnda ſunt, quæ maturius poſt hæc ſcripta habentur ſupra *diſc.* 57.

Quarto modo impropria æſtimatio cenſenda eſt, ſi poſt 27
rem inæſtimatam viro traditam, vel etiam tradi promiſſam, ex intervallo fiat æſtimatio, Covarr. *d. cap.* 28. *num.* 10. Fontanell. *d. par.* 13. *num.* 36. *& ſeq.* cum aliis per Boſſ. *cap.* 16. *num.* 18. Quod ſane intelligendum eſt, ut ſupra, ubi res principaliter in contractum initio deducitur, ſecus autem ſi quantitas, cujus loco ex intervallo res æſtimata tradatur, quia tunc dicitur vera datio in ſolutum, venditionis vicem obtinens.

Quinto id ſolet deduci ex argumento a poſteriori, ſeu ob- 28
ſervantia, & conjecturis, quarum aliquæ conſiderantur poſt Mantic. *d. tit.* 28. *ex num.* 27. per Rot. apud Merlin. *de pignor. d. deciſ.* 39. quia nempe dictum ſit res non poſſe alienari, vel quia illæ alienatæ ſint a viro tanquam uxoris procuratore vel quia adſit pactum, ut in caſu alienationis pretium deponi debeat ad effectum inveſtiendi in aliam rem, ſive quia mulier rem in fundum dotalem agnoverit, vel quia conſtituta dote, eaque aſſignata partim in

ſpecie, & partim in pecunia , vir pro ſola rata pecuniæ ſe obligaverit, ut in ſpecie *d. diſc.39.*

Omnes autem iſtæ, ac ſimiles conjecturæ ſunt æquivocæ juxta facti qualitatem regulandæ, cum bene ſtare poſſit, ut dos conſiſtat in quantitate, ac res vera æſtimatione data ſit, & nihilominus quod adſit pactum, ut pro cautela non poſſit alienari a viro abſque conſenſu uxoris, vel nonniſi cum vinculo reinveſtiendi pretium pro eadem cautela, ut paſſim ſervatur, prout fallaciſſima eſt conjectura recognitionis, quam mulier facit de re tanquam de fundo dotali, cum de facili, nimiumque frequenter iſtæ ſuppoſitiones fieri ſoleant ad effectum obtinendi inhibitiones dotales contra viri creditores, ſed abſque voluntate mulieris innovandi.

29 Sextum obſervat Fontanell. *dict. part.* 13. *num.* 63. cum nuptiæ non ſequuntur, verum hic potius eſt modus reſolvendi actum tanquam correſpectivum ex deficientia cauſæ finalis, & conditionis, ſub quibus eſt initus, quam quod dici valeat modus diſtinguendi æſtimationem impropriam a vera.

30 Septimum adjiciunt Covarr. & Mantic. & alii citati, quoties æſtimatio in contractum deducta, juſto rei valori non reſpondet, quia nempe ſit major, vel minor, ut poſt Covar. *n.* 9. Mantic. *n.* 24. Boſſ. *d. cap.* 16. *n.* 9. Fontanell. *n.* 45. *& ſeq.* ubi allegat Menoch. Trentacinq. & alios, ac referendo reſtrictionem Covarr. cui adhærent Mantic. & alii, ut id procedat, quatenus læſio ſit enormis, dimidiam juſti pretii excedens, ipſe nihil firmat, ſubdubius, an iſto caſu attendendi ſint termini *l.* 2. *de reſcind. vendit.* vel quælibet læſio ſufficiat.

Verum circa hoc advertendum eſt, ut iſte modus non ita ſimpliciter capiendus veniat, ſed ſolum pro conjectura in caſu ambiguo, quo incerta ſit contrahentium voluntas, tunc etenim, cum ex pretii quantitate colligatur quid in contractum ſit deductum, ac etiam, quia in dubio non præſumitur actus ita geſtus, ut unius locupletationem cum alterius jactura importet, quoties ad alium modum licitum, ac honeſtum referri poteſt, idcirco inæqualitas pretii bonum eſt voluntatis inditium tradendi rem æſtimatam æſtimatione impropria, ſed ſi ex verbis claris, vel efficacibus conjecturis conſtet, partium intentionem fuiſſe dandi ſpeciem loco ſolutionis debiti conſiſtentis in quantitate, tunc non eſt inſpiciendum quid geri debuerit, ſed quid geſtum ſit, neque præſumptio vincere debet veritatem, ut obſervat Mantic. *d. num.* 24. *verſic. Verum æſtimatio*, legalis enim præſumptio ſemper cedit facti veritati, ideoque tali caſu locus quidem erit reſciſſioni actus, vel ex beneficio *l.* 2. *de reſcin. l. vendit.* quia læſio ſit ultra dimidiam, vel ex dotis privilegio in quacumque ſumma læſio conſiſtat juxta unam ſententiam, ſed non poterit attentari, ut res proinde dicatur dotalis, quodque dos conſiſtat in ſpecie, dum partes voluerunt conſiſtere in quantitate.

31 Octavum addunt iidem Covar. Mantic. & Fontanell. apud quos habentur alii, ubi de rebus minoris, vel alias inalienabilibus ageretur, ut poſt Covarr. *n.* 10. & Mantic. *n.* 25. quod exemplificari poteſt in feudis, aliiſque rebus, quorum diſpoſitio in cauſam dotis inæſtimatæ permiſſa eſt, & non alias, ut de bonis feudalibus, & emphyteuticis *diſc.* 146. *&* 147. ac etiam de aliis prohibitis alienari, verum hoc intelligendum venit cum proxime inſinuato temperamento, quatenus nempe verſemur in ambiguo, cum tunc actus referri debeat ad licitum potius, quam illicitum, ac prohibitum modum, ſecus autem, ſi clara obſtet partium voluntas, quia tunc erit quidem actus invalidus ex ſua natura, atque res non egreſſa de dominio dotantis manebit penes virum jure tenutæ, ut de feudalibus dictum eſt *d. diſc.* 146. ſed non poterit inferri, quod res effecta ſit fundus dotalis.

32 Nonum tandem aliqui deducunt ex inopia viri de tempore contractus, quod communiter reprobatur, ut conſtat ex Fontanell. aliorum relatore *d. part.* 13. *num.* 75. eundemque ſenſum habent Giurb. *d. cap.* 15. *gloſſ.* 1. *par.* 1. *nu.* 21. & Boſſ. *d. cap.* 16. *n.* 20. & merito, quoniam ſi ita eſſet, neque juri offerendi locus foret, neque ſupervenientibus viro divitiis res mutaret naturam, quorum utrumque eſt falſum, verum neque ita ſimpliciter contraria ſententia damnanda eſt, cum probabilis videatur, ubi ſumatur juxta idem temperamentum, de quo ſupra, ut nempe conſtito de voluntate conſtituendi dotem in quantitate, ac dandi res æſtimatas loco ſolutionis, inopia non valeat deſtruere partium intentionem, ſed ſolum operetur privilegium ſubſidiarium, de quo in *l. in rebus*, ſecus autem, ſi verſemur in caſu ambiguo, in quo ob rei æſtimationem obſtet ſolum regula, ſeu generalis juris præſumptio pro vera æſtimatione militans, quia cum non ſit veriſimile in viri inopia dominium transferri voluiſſe bona, quorum dominium cautius penes mulierem retineri poterat, videtur dictam inopiam, quatenus dotanti cognita ſit, & non alias, ſumi poſſe pro conjectura contrariæ voluntatis, maxime ſi aliud accedat adminiculum.

Alii modi dictæ irregularis æſtimationis probandæ, per 33
iſtorum enumerationem non ſunt excluſi, cum de his, utpote frequentioribus, exempli, non autem reſtrictionis gratia Doctores loquantur, cumque materia tota ſit conjecturalis, ac potius facti, quam juris, hinc proinde tota remittenda eſt Judicis arbitrio, tam ex aliis hic non deductis indiciis, ac præſumptionibus partium voluntatem perſcrutando, quam eorum, quæ dicta ſunt, efficaciam judicando, cum in facti, & voluntatis quæſtionibus uniformia regula ſtatui non poſſit, ſed juxta ea, quæ ſæpius in materia conjecturali habentur *ſub tit. de fideicommiſſ.* totum pendeat a ſingulorum caſuum particularibus circumſtantiis Judicis arbitrio penſandis, ut cujuslibet facti qualitas exigit, atque aliqua ad materiam deducit Cyriac. *controv.* 220.

Firmata vero dotis quantitate in uno, vel altero modo,
dubitari contingit, an de partium voluntate ex poſt facto do- 34
tis qualitas valeat immutari, atque de ſpecie reduci ad quantitatem, vel e contra, atque in primis terminis mutandi dotem de ſpecie ad quantitatem, cum agatur de alienatione fundi dotalis, cui legis Juliæ prohibitio reſiſtit, videtur regulariter reſpondendum negative; in ſecundis autem terminis tranſmutationis dotis de quantitate ad ſpeciem, id valide fieri poſſe, accedentibus tamen copulative mulieris voluntate, ac utilitate, & non alias, habetur per Rotam *deciſ.* 74. *n.* 12. apud Merlin. *de pignor.* ubi Concordantes.

Effectus ex hujuſmodi inſpectione quamplures reſultant 35
in toto materiæ diſcurſo habendi, illi præſertim, quod evenientе caſu reſtitutionis, ubi bona ſunt inæſtimata, reſoluto eo utili, ac civili dominio, quod penes virum exiſtebat, illico totum, ac plenum in muliere conſolidatur; item frequentior eſt effectus periculi, & commodi ex diminutione, vel augmento reſultantium, ut dotes inæſtimatæ pertineant ad mulierem, æſtimatæ vero ad virum, quoniam periculum eſt ſequela dominii, ut ſupra, adeoque id verum eſt, ut etiam ipſomet dotante, vel dotis debitore continuante poſſeſſionem rei ita in dotem datæ, periculum ſit viri, ut in puncto domus datæ in dotem æſtimatæ, ac deinde incendio conſumptæ, dum ab eodem dotante habitabatur. Rot. in Lavellen. dotis, ſeu pecuniaria 26. Novembr. 1650. coram Corrado *deciſ.* 86. *par.* 11. *rec.* quia poſſeſſio dotantis ex viri patientia continuare, dominio jam quæſito derogare non poteſt, cum præſuppoſito tamen, ut legitima præceſſerit traditio, ſine qua dominium tranſlatum dici non poteſt, ut *diſc.* 160. Iidem quoad liberam diſpoſitionem, quia fundus dotalis inæſtimatus eſt inalienabilis, æſtimatus autem tanquam res libera mariti poteſt abſque mulieris conſenſu, vel alia ſolemnitate alienari, prout etiam præſcribi.

Alius præterea eſt effectus quoad liberandum debitorem dotalem, quia ſi ejus nomen eſt datum æſtimatum, libere marito ſolvitur, ſecus autem ſi inæſtimatum, ut in cenſuum extinctione contingit, quoad evictionem quoque præſtandam, vel non cum ſimilibus, prout quoad modum reſtituendi, ac etiam inter plures alios quoad adminiſtrationem, ac præjudicia, quia in rebus æſtimatis vera æſtimatione ſufficit cum ſolo viro quoſcumque actus gerere, in rebus vero dotalibus, quamvis eorum poſſeſſio, ac adminiſtratio penes virum exiſtat, attamen ubi de gravi præjudicio agitur in proprietate, non ſufficit cum ſolo viro judicium agitari, ad not. per Gloſſ. & Scribentes *in l. maritus*, *C. de procurat.* Tiraq. *de retract. lignag.* §. 9. *gloſſ.* 1. Rot. in Romana retractus 14. Junii 1652. coram Peutingero, & in aliis.

De poſſeſſione fundi dotalis variæ ſunt Scribentium ſen- 36
tentiæ in diſputativa ratione diſpungibiles, quas colligit Fontanell. *clauſ.* 6. *gloſſ.* 1. *par.* 2. *ex num.* 36. *ad* 50. Verius tamen eſt poſſeſſionem quoad rei utilitatem, ac fructus, & emolumenta totam eſſe penes virum, quoad reliqua penes uxorem, non enim incongruit, ut penes duos diverſis reſpectibus ejuſdem rei poſſeſſio eſſe poſſit, deſideratur tamen ad poſſeſſionem traditio vera, non autem ficta, ex vero juris principio, ut corporalium poſſeſſio ipſo jure, & ex ſola ceſſione non transferatur, ſed neceſſaria ſit apprehenſio juxta regulas generales, cum in hac materia nil videatur in caſu dotis ſpecialiter cautum, ut in ſpecie Rot. apud Merlin. *de pignor. dict. deciſ.* 74. *num.* 14. Buratt. *deciſ.*

287.

287. *num.* 12. cum aliis per Boſſ. *de dote cap.* 2. *num.* 5. & infra *diſc.* 160.

ANNOT. AD DISC. CLVIII.

NOtatum ſupra ad *diſc.* 56.

De dote confeſſata, an ſit vera dos, & quando confeſſio probet dotem.

S U M M A R I U M.

1 *DIſtinguuntur caſus, ſeu perſonæ, quorum præjudicium confeſſio percutit.*
2 *Dos confeſſata non eſt vera, neque ſola confeſſio probat veritatem etiam in præjudicium viri confitentis, de quo ſolo agitur in pluribus numeris proximè ſequentibus.*
3 *Etiamſi dicatur fieri pro exoneratione conſcientiæ.*
4 *Hæc exceptio eſt apta retardare executionem obligationis Cameralis.*
5 *Quæ ſit ratio concluſionis, & an ratione fraudis, vel quia cenſetur facta ſub ſpe numerationis, vel ad pompam, & ſimulatè?*
6 *Confeſſio facta ante matrimonium, in dubio cenſetur facta ſub ſpe futuræ numerationis potius quam in fraudem donationis.*
7 *Idem ſi fiat in ipſo actu matrimonii, vel poſt matrimonium ratum, ſed ante conſummatum.*
8 *Ubi fit poſt matrimonium, eſt intricata quæſtio, an cenſeatur ſub ſpe, vel in fraudem donationis?*
9 *Rotæ laudes in veritate agnoſcenda, ac ſe retractando.*
10 *Referuntur opiniones hinc inde ſuper dicta quæſtione confeſſionis conſtante matrimonio, & verior dicitur opinio, ut cenſeatur in fraudem.*
11 *Etiamſi confeſſio fiat non mulieri, ſed patri, vel etiam extraneo, ſi utilitas mulieri reſultat.*
12 *Sed utroque caſu concluſiones procedunt in dubio, ſtantibus contrariis probationibus, vel præſumptionibus accedentibus.*
13 *Quomodo attendi debeant in hac materia præſumptiones, & conjecturæ.*
14 *Confeſſio ante matrimonium facta in teſtamento, vel alias in ultima voluntate, cenſetur potius animo donandi, quam ſub ſpe.*
15 *Ubi conjuges ſunt inæquales, itaut inæqualitas ſit ex parte viri, confeſſio ante matrimonium cenſetur ex cauſa donationis, ſi vero eſt ex parte mulieris, cenſetur cauſa oſtentationis.*
16 *Ubi ex parte mulieris eſt veriſimiliter impoſſibilis ſolutio dotis conſtitutæ, tunc confeſſio non refertur ad ſpem, ſed vel ad donationem, vel ad oſtentationem.*
17 *Ceſſat item prima concluſio, ut confeſſio cenſeatur ſub ſpe, quoties eſt renunciatum exceptioni dotis non numeratæ, vel alias illa non competit.*
18 *Item ſi poſt confeſſionem appareat de nova obligatione, vel dotis conſtitutione in minori ſumma, ſed tunc potius ad oſtentationem.*
19 *Non intrat præſumptio ſub ſpe, ubi ex ſtatuto eſt prohibita donatio ante matrimonium, & inter ſponſos.*
20 *Iſtæ, & aliæ conjecturæ non ſingulariter, ſed unitim ſunt conſiderandæ.*
21 *Confeſſio poſt matrimonium cenſetur ſub ſpe, ſi poſt confeſſionem alia obligatio dotantis accedat ſub nomine mutui, vel alio titulo.*
22 *Ubi vir confitetur dotem recepiſſe, & deinde ſub nomine mutui, vel alio titulo novam obligationem à dotante, vel debitore ceſſo recipit, an cenſeatur inducta novatio, itaut dos habeatur pro ſoluta? diſtinguuntur plures caſus.*
23 *Qualitas perſonarum, & congruitas dotis promiſſæ operatur, ut confeſſio etiam conſtante matrimonio cenſeatur potius ſub ſpe, quam in fraudem donationis.*
24 *Quid ubi ſumus in caſu, quo donatio valide inter conjuges fieri poterat, itaut non adeſſet neceſſitas fraudandi legis diſpoſitionem.*
25 *Aliæ conjecturæ quomodo in unam, vel aliam præſumptionem inducendam ſint conſiderandæ.*
26 *Ubi confeſſio ſonat in ſpem, non eſt nulla ipſo jure, ſed ope exceptionis, quatenus de non numerata dote opponatur, ſecus ubi eſt in fraudem donationis.*
27 *Inefficacia confeſſionis, ubi refertur ad ſpem, durat, durante ſolum tempore opponendi de dote non numerata, quo elapſo probat veritatem, ſecus ubi in fraudem, quia eſt perpetua.*
28 *Si confeſſio referenda eſt ad ſpem, & renunciatum eſt ex intervallo exceptioni dotis non numeratæ, probat veritatem in præjudicium confitentis.*
29 *Quid ubi confeſſioni accedit juramentum, an operetur in confeſſione referenda ad ſpem, itaut tollat exceptionem non numeratæ, & an operetur in alia referenda ad fraudem, vel ſimulationem?*
30 *Ubi confeſſio eſt ſimulata, & ex ſola cauſa oſtentationis, juramentum quomodocunque conceptum nihil operatur, quia deficit conſenſus.*
31 *Ubi vero confeſſio eſt in fraudem prohibitæ donationis, tunc variæ ſunt Doctorum opiniones, quæ referuntur, & verior eſt juramentum nihil operari.*
32 *Quid in confeſſione geminata, vel pluries repetita.*
33 *Si confitens moritur infra tempus excipiendi de non numeratione, & confeſſio facta eſt ſub ſpe, transfunditur exceptio in hæredes, ſecus ſi animo donandi, quia donatio confirmatur morte.*
34 *An confeſſio continens donationem factam inter ſponſos confirmetur morte?*
35 *An viro confitenti, ſtante nullitate confeſſionis, remaneat actio pro dote confeſſata contra dotantem?*
36 *An dos confeſſata, quæ ex aliqua circumſtantia debeatur, habeat privilegia dotis?*
37 *Quamvis dotis augmentum gaudeat privilegiis dotis, hoc procedit in eo augmento, quod fit expreſſe, non in eo, quod fit tacite ſub palliato titulo dotis confeſſatæ.*
38 *Infra quantum tempus competat exceptio dotis non numeratæ?*
39 *Si confeſſio non eſt ſub ſpe, nec in fraudem prohibitæ donationis, vel cauſa oſtentationis, ſed ſolum ut vir fraudaret creditores, vel alium tertium, an ex hujuſmodi confeſſione aliquod jus mulieri quæratur?*
40 *Principalis concluſio, ut dos confeſſata non probet veram dotem, fallit concurrentibus veritatis indiciis, & conjecturis, quæ minores ſufficiunt in præjudicium confitentis, & hæredum, quàm ſi ageretur de præjudicio tertii.*
41 *Eadem principalis concluſio, ut confeſſio non probet veram dotem in præjudicium viri, fortius procedit in præjudicium tertii.*
42 *Fallit concurrentibus adminiculis, & conjecturis, & quæ regula tenenda ſit in conjecturis metiendis.*
43 *Enumerantur plures conjecturæ, quarum prima, ubi promiſſio præcedit, & ſubſequitur confeſſio, quid expenditur.*
44 *Intellige, ubi promiſſio præcedit ex intervallo, & hoc conſtet aliter quam per partium aſſertionem, vel ſcripturam privatam de antidata ſuſpectam, & quæ differentia ſit iſto caſu inter præjudicium tertii, ac præjudicium ipſius viri confitentis.*
45 *Iſta prima conjectura tollitur contrariis urgentioribus conjecturis, & aliquando auget ſuſpicionem.*
46 *Quid ubi præcedit promiſſio, ſed confeſſio ſubſequitur in teſtamento, vel alias per ultimam voluntatem.*
47 *Altera conjectura eſt, ubi verificatur pars particularum in confeſſione contentarum.*
48 *In qua parte ſit neceſſaria dicta verificatio, & quomodo ea ſit facienda ad hunc effectum.*
49 *An ſit bona conjectura, quod confeſſio ſit in parte, & pro alia non confeſſata præbeantur viro cautelæ?*
50 *Conjectura item eſt, ubi confeſſio fit de ſtabilibus, vel aliis bonis, in quibus de facili confeſſio eſt juſtificabilis.*
51 *Idem ubi ſpecificantur dies, annus, locus, Notarius, & aliæ circumſtantiæ.*
52 *An ſuffragetur diſpenſatio obtenta ſuper dotis exceſſu, vel alia prohibitione.*
53 *Magna conjectura eſt veriſimilitudo ex perſonarum qualitate reſultans.*
54 *Oritur etiam conjectura, ſi ſtante confeſſione, vir quieſcat, & non renunciaverit dotanti.*
55 *Confeſſio creditorum, vel tertii, de quorum præjudicio agitur, probat veritatem.*
56 *Item ſententia graduatoria, per quam creditum dotale confeſſatum canonizatur.*
57 *Quid ubi confeſſio non percutit commodum uxoris, ſed dotantis, qui ſit pater, vel extraneus.*

58 *Conjectura reſultat ex ſententia abſolutoria favore dotantis lata contra virum, vel mulierem petentem dotem.*
59 *An juramentum præbeat conjecturam veritatis?*
60 *Satis pro conjectura attenditur aliquod primordium veritatis, de quo conſtet in confuſo, quod exemplificatur.*
61 *Quid ubi in inſtrumento confeſſionis dicitur, di contanti, &c.*
62 *Quid de efficacia conjecturæ generalis, quod non ſoleant contrahi matrimonia ſine dote.*
63 *Obſervantia magnum præbet veritatis adminiculum, dictaque obſervantia exemplificatur.*
64 *Quid de alia conjectura diuturnæ præſtationis alimentorum, & cohabitationis.*
65 *Lapſus temporis ad opponendum de dote non numerata, an cauſet conjecturam veritatis?*
66 *Quid ubi dicta exceptio ceſſat ob renunciationem, vel geminationem, aut ex alia cauſa.*
67 *Concurrentibus etiam conjecturis veritatis, adhuc confeſſio remanet inefficax, ſi alia contraria conjectura concurrunt.*
68 *Una, & potentior conjectura contraria eſt inveriſimilitudo, attenta perſonarum qualitate.*
69 *Item, ſi de tempore confeſſionis vir eſſet ære alieno gravatus.*
70 *Vel ſi enuncientur plures ſolutiones notabilis quantitatis abſque quietantiis, vel receptis.*
71 *Si confitens denegatur mendax, quia narret aliquas partitas, quas conſtet non eſſe veras.*
72 *Item anticipata ſolutio antequam dies cedat, eſt ſuſpecta.*
73 *Vel ſi omittatur juramentum de conſuetudine apponi ſolitum.*
74 *Si aſſeratur libere ſoluta uxore, filiofam. minori, vel alias ſuſpecto.*
75 *Quid ubi conventum ſit dotem inveſtiri, & poſtea ſit libere ſoluta.*
76 *Suſpicio falſitatis ad hunc effectum habetur pro falſitate.*
77 *Si confitens de recenti crimen commiſit, vel debitum contraxit, aut alium actum perſecutum fecit.*
78 *Conſiderantur alia conjectura in principio deducta ad probandum, quod etiam confeſſio facta ante matrimonium refertur ad fraudem, & de aliis conjecturis, remiſſive, ac de prædicta relevantia.*
79 *Fraus, vel ſimulatio in dubio non præſumitur, & in concurſu conjecturarum hinc inde, quid agendum.*
80 *Tertii intereſſati ad hunc effectum dicuntur principaliter viri creditores, qui diſtinguuntur in anteriores confeſſioni, & poſteriores, & quomodo de unis, vel aliis judicandum.*
81 *Creditores, de quorum credito conſtat per ſolam confeſſionem, an impugnent dotem confeſſatam?*
82 *Agitur quomodo confeſſio, quæ præjudicat confitenti, præjudicet creditoribus poſt eam contrahentibus, & notabiliter habentur plures illationes, quid intereſt creditoribus viri confeſſionem præjudicare viro, & eſſe aptam ad inducendam actionem pro ſumma confeſſata, ſed non eſſe veram dotem.*
83 *Referuntur alii tertii intereſſati, prout ſunt emptores bonorum viri, fideicommiſſarius, feudatarius, emphyteuta, vel alter ſucceſſor, contra quem ad veram dotem reſtituendam agi poſſet.*
84 *Notantur aliqui caſus, in quibus confeſſio non prodeſt mulieri, vel ab ea cauſam habentibus, ſed bene prodeſt tertio intereſſato, ac veritatem probat contra virum.*
85 *Fiſcus etiam ad hunc effectum dicitur ſecundus intereſſatus, ſi ob vitandam confiſcationem confeſſio fiat.*
86 *Filii prioris matrimonii dicuntur etiam intereſſati, quia confeſſio fiat in fraudem leg. hac edictalis, de ſecundis nuptiis, & quæ differentia inter dictos filios, & creditores.*
87 *Omnes alii ex ſtatuto, fideicommiſſo, vel alias jure proprio ad ſucceſſionem venientes, dicuntur tertii intereſſati.*
88 *Compendioſe agitur, quando dos confeſſata gaudeat privilegiis dotalibus.*
89 *Dotis confeſſio quando præjudicet necne ipſi mulieri, ad cujus favorem eſt facta, & quomodo dicatur ei fraus, vel præjudicium fieri poſſe.*
90 *De confeſſione facta per virum ſoluto matrimonio, an probet veram dotem?*

D I S C. CLIX.

QUo magis utilis, ac frequens eſt materia iſta dotis confeſſatæ, eo magis abundat æquivocis, quotam reſpectu nimis involuta videtur, quamvis revera non ſit talis, dum nullam continet legum antinomiam, vel perplexitatem, ſed potius tota eſt facti, ſuper quo aliqui Scribentes juxta frequentem abuſum, unos terminos cum aliis confundendo, obſcuritatem induxiſſe videntur.

Pro clara igitur materiæ notitia tres caſus principales diſtinguendi ſunt, primus eſt, an confeſſio probet veram dotem in præjudicium viri, vel ejus hæredum, alter vero, an veritatem probet in præjudicium creditorum viri, vel alterius tertii, cui veritas præjudicaret, & tertius, an probet in præjudicium ipſiuſmet mulieris, de cujus dote agitur. 1

Quoad primum, conſtituenda eſt concluſio, ſeu regula generalis negativa, ut ſcilicet dos confeſſata non ſit vera dos, neque ſola viri confeſſio probet dotis veritatem in præjudicium ejuſdem viri confitentis, vel hæredum, ut poſt gloſſ. *in l. aſſiduis, C. qui potior. in pign.* & alios antiquiores, in præciſis terminis præjudicii ſolius viri, vel hæredum, Gregor. *deciſ.* 67. n. 2. Buratt. *deciſ.* 612. *n.* 1. ubi quod hanc opinionem perpetuo ſequuta eſt Rota antiqua, & moderna, *& deciſ.* 925. *n.* 1. Coccin. *deciſ.* 499. *num.* 1. Rot. *deciſ.* 55. n. 2. *& deciſ.* 259. *n.* 1. *&* 2. *p.* 6. *deciſ.* 26. *n.* 2. *par.* 7. *recent.* & alias ſæpius, cum ea ſola differentia, ut non ſemper iſta regula ſit uniformis quoad modum ceſſationis præjudicii, aliquando enim confeſſio tanquam nulla non præjudicat ipſo jure, aliquando autem ceſſat præjudicium ope exceptionis, ut infra, ſed non propterea id adverſatur generalitati regulæ, quoniam ſive præjudicium ceſſet uno modo, ſive altero, hoc unum tamen eſt, quod regulariter ceſſatio præjudicii eſt certa, & conſequenter vera eſt regula negativa, ut ſcilicet ſola confeſſio indiſtincte veritatem non probet, etiamſi exprimatur confeſſionem fieri pro exoneratione conſcientiæ, quoniam hæc aſſertio aliunde non adminiculata nihil operatur, ut poſt Bald. *conſ.* 398. *lib.* 1. *& conſ.* 14. *lib.* 2. Hodierna *in l. hac edictali, qu.* 37. *n.* 14. Tantaque potentiæ eſt iſta exceptio, ut etiam apta ſit retardare executionem obligationis Cameralis, vel aliud judicium executivum, ac privilegiatum, ut fuit dictum in Romana dotis 15. Februarii 1656. coram Bevilaqua, §. *Hoc non obſtat*, impreſſ. poſt colluct. Bonden. *deciſ.* 49. & poſt Zuff. *de legit. proceſſ. deciſ.* 26. 2 3 4

Ratio concluſionis eſt quia confeſſio hujuſmodi præſumitur in dubio defectiva, vel quia præſumatur facta ſub ſpe futuræ numerationis, vel quia in fraudem prohibitæ donationis inter conjuges, vel quia in fraudem tertii, ſive quia ſimulatæ oſtentationis, ac honorificentiæ cauſa; hinc proinde cum ſuper iſtis quatuor cauſis, ſeu rationibus tota materia circumferatur, difficultas major eſt in dignoſcendo qualis ex præmiſſis fuerit cauſa confeſſionis, atque de quibus terminis, ſeu de qua qualitate confeſſio participet, ſed quoniam tertia, & quarta cauſa, fraudis ſcilicet, ac oſtentationis, totæ pendent a facto, atque juris controverſia verſatur ſolum in videndo, quando cenſeatur facta potius animo donandi, quam ſub ſpe numerationis, & e contra, & in qua quæſtione adeo ſe involvunt Scribentes, ac ſcinduntur, ut reddatur difficile veritatem intueri, idcirco de iſta, ejuſque effectibus agendo, diſtinguendum eſt, an verſemur in confeſſione ante matrimonium, vel in facta matrimonio conſtante. 5

Primo caſu, magis communis, ac vera videtur opinio, ut in dubio confeſſio cenſeatur potius ſub ſpe futuræ numerationis, quam animo donandi, quoniam cum iſto caſu donatio non ſit prohibita, idcirco ceſſat ſuſpicio fraudis, quam in hujuſmodi confeſſione lex habere ſolet, & conſequenter intrat potius altera præſumptio, ut aliis relatis tenent Alex. *conſil.* 142. *nu.* 5. *vol.* 5. Covar. *lib.* 1. *var. cap.* 7. n. 6. *verſ. Eſt item*, Sanch. *de matrim. lib.* 6. *diſp.* 9. *nu.* 4. Barboſ. 6. *par. leg.* 1. *ſolut. matr. num.* 29. qui fortius idem tenet etiam in caſu ſequenti, Boſſ. *de dote, cap.* 10. *num.* 16. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 12. n. 8. Fontanell. *clauſ.* 14. *gloſſ. unic. part.* 1. *n.* 65. *& ſeq.* Hodiern. *in l. hac edictali, q.* 24. *n.* 13. *&* 14. Coccin. *dec.* 411. *& deciſ.* 451. *utrobique nu.* 1. ac admittit Rota in Romana dotis 21. Febr. 1650. coram Corrado confirmata 26. Novembris ſequentis coram eodem, quæ deciſiones ſunt poſt Salgad. *in labyr.* in ſecunda impreſſione Venetiæ *dec.* 22. *&* 23. in dicta Romana dotis 11. Februarii 1656. coram Bevilaqua, *dec.* 29. poſt Bond. *& dec.* 36. poſt Zuff. 6

Et

Et quamvis contrarium nonnulli velint aſſerentes, indiſtinctè confeſſionem cenſeri factam animo donandi, attamen iſta opinio paucos habens ſequaces, ac probabili fundamento deſtituta nullatenus videtur ſequenda, tum quia ut conſtat proxime infra, magna eſt quæſtio, an hujus ſpei præſumptio reſultet in dubio ex confeſſione facta etiam conſtante matrimonio, igitur multo magis antea, tum etiam quia fatuæ itaac inutiles forent leges, ac auctoritates de exceptione non numeratæ dotis loquentes.

Quod autem dicitur de confeſſione ante matrimonium, extenditur etiam ad confeſſionem in ipſo initio, ſeu actu
7 matrimonii, ut ex Alciat, & Valaſc. ac aliis obſervant Sanchez *ubi ſupra*, *n.* 4. Fontanell. *ubi ſupra*, n. 86. *in fin.* Hodiern. *dict.* *n.* 14. Boſſ. *dict. capit.* 10. *num.* 16. *in fine*, ſive ad factam poſt matrimonium ratum, ſed ante conſummatum, dum in omnibus his caſibus viget præſumptio, ut confeſſio fieret ex calore amoris, ſeu cupiditate conſummandi matrimonium, atque ceſſat ratio maritalis affectionis, quæ cauſat prohibitionem donationis inter conjuges, ut conſiderant Gabr. *conſ.* 163. *n.* 7. *lib.* 2. Mantic. *de tacit.* *lib.* 11. *tit.* 20. *n.* 18. Dictoſque tres caſus matrimonii non contracti, vel quod tunc contrahatur, dum geritur actus, ſeu rati, & non conſummati, bene parificat Caſtr. *conſ.* 382. *n.* 1. *lib.* 2.

Secundo vero caſu confeſſionis conſtante matrimonio,
8 ſatis ardua quæſtio eſt inter Doctores, an etiam ad iſtam cauſam referenda ſit, adeout Gabr. *dict. conſil.* 163. *n.* 8. dicat non poſſe diſcerni, quæ ſit magis communis, idemque aſſerunt Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 12. *n.* 58. Boſſ. *d. cap.* 10. n. 52. Mantic. *dict. lib.* 11. *tit.* 20. *n.* 19. Fontanell. *de pact. clauſ.* 14. *gloſ. unic. part.* 1. n. 62. atque articulum ſatis intricatum, ac dubium appellat Rot. apud Coccin. *dec.* 449. n. 2. eumque uſque ad annum 1616. fuiſſe in Rota indeciſum teſtatur Adden. ad Gregor. *deciſ.* 67.
9 *lit. A*, conſtat ex dicta *deciſ.* 499. Coccin., & ex qua ad majorem Rotæ gloriam pro ejus integritate dignoſcenda obſervetur, quod cum coram eodem *deciſ.* 451. *n.* 2. auctoritate Cumani, ac aliorum dictum aſſet veriorem aſſe
10 opinionem, ut etiam conſtante matrimonio, confeſſio referatur ad dictam ſpem, non dedignatus fuit Auditor adeo inſignis ſe retractare, ac fateri ea ſe id aſſeruiſſe, quia non bene mentem DD. perceperat.

Dictam autem priorem partem, quod ſcilicet cenſeatur in dubio facta ſub ſpe futuræ numerationis, veriorem in puncto juris poſt plures ab eis allegatos tenent, & probant Romanus *conſ.* 445. n. 7. Covarr. *lib.* 1. *var. dict. c.* 7. *n.* 4. *verſ. ſed quod etiam*, & *n.* 5. *in princip.* Menoch. *dict. præſumpt.* 12. *n.* 58. Barboſ. *in l.* 1. *ff. ſolut. matrim. p.* 6. n. 30. & *ſeqq.* & Fachin. *lib.* 8. *controv.* 80. qui duo ultimi late, ac docte pluribus mediis hanc veriorem in puncto juris probare conantur, cum aliis collectis per Boſſ. *cap.* 10. n. 59.

Contrarium, quod immo cenſeatur facta animo donandi, ac in fraudem prohibitæ donationis, poſt antiquiores ab eis deductos, firmant Valaſcus *conſult.* 5. *n.* 15. Gratian. *diſcept.* 693. n. 11. Sanchez *de matr. lib.* 6. *diſput.* 9. n. 5. Fontanell. *dict. clauſ.* 14. *gloſ. unic. par.* 1. *n.* 63. & 66. & in hanc eſt proclivior Gabriel. *dict. conſil.* 163. n. 40. cum aliis per Boſſ. *dict. cap.* 10. *n.* 29. quam frequentiori Doctorum calculo receptam eſſe, itaut durum ſit contra eam obtinere teſtantur iidem Menoch. & Fachin. *ubi ſupra*, atque tanquam veriorem firmavit pluries Rot. apud Gregor. *dec.* 67. *n.* 7. & 188. n. 2. Buratt. *dec.* 108. n. 2. & 612. *n.* 1. & *in sec. dec.* 55. *n.* 10. & *ſeq.* & 295. n. 1. *p.* 6. *dec.* 24. *nu.* 1. *p.* 7. & alias pluries, ac propterea in Foro videtur hodie tenenda.

11 Eaque ampliatur, ut procedat, nedum ubi ad favorem ipſius mulieris, ſed etiamſi ſoceri confeſſio emanaſſet, quoniam pater, & filia cenſentur ad hunc effectum una perſona, atque confeſſio patri directa, ipſius etiam mulieris favorem continere videtur, ut cenſuit Rot. apud Buratt. *dict. dec.* 108. *num.* 4. & 612. *n.* 2. & ſupponit Fontan. *d. gloſ. unica p.* 2. n. 48. *in princ.* Boſſ. *de dot. c.* 10. *n.* 115. *in fine*, quamvis contrarium velint Surd. *conſ.* 290. *n.* 52. & Altograd. *conſ.* 33. *n.* 7. *lib.* 1. Quinimmo ſi ad favorem extranei fiat, quamvis tunc verior, ac magis recepta ſit opinio, ut hæc præſumptio non intret, ut infra, adhuc tamen advertendum eſt, ne extraneus, ſimulate adſciatur, itaut revera mulieris, non autem extranei ſit favor, ac utilitas, ut in ſpecie advertit Menoch. *d. præſ.* 12. *lib.* 3. n. 79. & 80. & in terminis confeſſionis ad favorem matris mulieris, quæ adminiſtratorio nomine contraxit, itaut ipſius mulieris eſſet vere utilitas ex confeſſione reſultans, late Rot. *d. dec.* 22. & 23. apud Salgad. & in ſimili dictum eſt ſupra *diſc.* 143. de ſponſo dotante fœminam ultra taxam Statuti.

Supradictæ concluſiones, tam in primo caſu confeſſio- 12
nis ante matrimonium, quam ſecundo confeſſionis factæ, illo conſtante, procedunt ſimpliciter in dubio, & quoties nullæ concurrant conjecturæ, vel facti circumſtantiæ ſuadentes oppoſitum, non per hoc enim quod confeſſio ſit ante matrimonium, ſequitur perneceſſe, ut ſub ſola ſpe facta ſit, & e contra, quoniam ſæpe datur, ut etiam antea facta ſit animo donandi in fraudem prohibitæ donationis, vel a converſo poſtea facta ſit ſub ſpe, cum prædictæ concluſiones nudam juris præſumptionem inducant de facili eliſibilem per contrarias præſumptiones, & conjecturas, ad quas ubi haberi poſſunt, ſemper in hoc arduo articulo recurrendum eſſe monet Gabr. *d. conſ.* 163. ac ſequuntur Coccin. *d. dec.* 499. *n.* 3. bene ac late Rot. *in d. Rom. dotis* 21. Februarii, & 26. Novembris cor. Corrado, apud Salgad. ſecundæ impreſſ. *dec.* 22. & 23. & in dicta *Rom. dotis* 11. Febr. 1656. cor. Bevilaqua, *deciſ.* 26. poſt Zuff. & *dec.* 29. poſt Bonden.

In hujuſmodi autem conjecturis certa regula dari non 13
poteſt, cum juxta conjecturalis materiæ naturam, totum pendeat a Judicis arbitrio regulando ex facti qualitatibus, ex quibus majores, vel minores conjecturæ deſiderantur, ac unæ, vel aliæ conſiderari ſolent, quamvis adhuc per Doctores non conſideratæ, ut in dicta *Romana dotis* cor. Corrado, ubi licet ad neutrum affectum, de quo in præſenti aliquæ conjecturæ ponderentur, ſed ad illum oſtentationis, ac ſimulationis, intendit tamen Rota multas etiam conſiderare ad effectum prohibitæ donationis, atque regulæ generales ibidem bene deductæ, ſunt hic applicabiles, ut ad effectum prohibitæ donationis illas obſervat Rot. in dicta *Rom. dotis* 12. Februarii 1656. cor. Bevilaqua, ut ſupra impreſſa.

Frequentiores autem a Scribentibus conſideratæ, ſunt 14
ſequentes, primo enim in ordine ad confeſſionem ante matrimonium, ut judicetur potius animo donandi quam ſub ſpe, deducitur ex eo, an confeſſio fiat in teſtamento, vel alias per ultimam voluntatem, cum tunc jure legati, vel donationis cauſa mortis potius, quam ſub ſpe cenſeatur facta, Roman. *d. conſ.* 445. Menoch. *d. præſumpt.* 12. *n.* 49. Mantic. *de tacit. d. lib.* 11. *tit.* 20. *n.* 22. cum aliis per Boſſ. *d. c.* 10. *n.* 87. & 109.

Secundo ad eundem effectum conjectura reſultat ex 15
conjugum inæqualitate, ita tamen quod conditio inferior ſit ex parte viri, qui ignobilis, vel ſenex mulierem nobilem, vel juvenem ducat, tunc enim non intrat præſumptio ſpei, quamvis ante matrimonium confeſſio facta ſit, juxta magis communem, ac receptam opinionem, ſolumque intrat controverſia, an potius animo donandi, vel ſimulationis, ac honorificentiæ gratia ea facta ſit, utque cenſeri factam animo donandi in compenſationem inæqualitatis, plene probant Roman. *d. conſ.* 445. *num.* 8. Mantic. *de tacit. dict. tit.* 20. *n.* 23. & *ſeqq.* late Sanchez *dicto lib.* 6. *diſput.* 9. *n.* 8. Boſſ. *de dot. cap.* 8. *n.* 32. & *d. c.* 10. *n.* 62. conferunt deducta per Capyc. Latr. *deciſ.* 22. *n.* 4. ac etiam ea, quæ poſt hæc ſcripta habentur ſupra *diſc.* 27.

In contrarium tamen, ut potius facta cenſeatur ſimulate, ac honorificentiæ gratia, Covar. *de ſponſal.* 2. *part. cap.* 3. §. 3. *n.* 2. Menoch. *dicta præſumpt.* 12. *n.* 33. Fachin. *lib.* 8. *controverſ.* 83. Barboſ. & alii deducti per Sanch. *ubi ſup.* atque in hanc videtur inclinare in dicta Romana cor. Corrado apud Salgad. *dec.* 22. & 23.

Verum iſtæ deciſiones non recte his terminis applicantur, loquuntur etenim in caſu converſo inæqualitatis reſultantis ab inferiori conditione mulieris, quia nempe vir ſit nobilis, mulier autem ignobilis, ſive inhoneſta, vel alias inferior, tunc enim potius honorificentiæ quam donationis gratia cenſetur facta confeſſio, ut late probant dictæ deciſiones, atque juxta hos terminos capienda videtur ſecunda opinio, prima vero verior, ac magis adæquata videtur in primis terminis, ubi ſcilicet vir eſt inferioris conditionis, quia tunc ex communi obſervantia eſt veriſimile id potius geſtum eſſe pro inæqualitate compenſanda.

Tertia conjectura in eodem caſu confeſſionis ante matrimonium oritur, ubi ex parte mulieris eſt veriſimiliter 16
impoſſibilis ſolutio ſummæ confeſſatæ, dictaque impoſſibilitas nota ſit viro, tunc etenim cenſendum eſt, eam non

ſub ſpe factam eſſe, ſed potius, vel animo donandi, vel gratia oſtentationis, atque in hoc verſatur ambiguitas, an ſcilicet magis ad donationem quam oſtentationem, vel e contra, ſed non intrat præſumptio ſpei probabiliter deſperatæ, Menoch. *dict. cap.* 12. *n.* 16. Rot. *in dict. Romana dotis cor.* Corrado, apud Salgad. *ubi ſupra*, & in dicta *Rom. dotis* 11. Febr. 1656. cor. Bevilaqua *dec.* 36. poſt Zuff. & 29. poſt Bonden.

17 Quarta pariter in eodem caſu eſt, quoties confeſſio munita eſt renunciatione exceptionis non numeratæ dotis, ſeu juramento, aliaque tali circumſtantia, quod exceptionem prædictam tollat, non videtur etenim credendum, at tunc confeſſio facta ſit ſub ſpe, dum tali exceptioni renunciatum fuit, vel alias præcluſa illius via, ſed potius capienda eſt præſumptio donationis, vel ſimulationis, juxta facti qualitatem, ut in ſpecie Mantic. *d. tit.* 20. Boſſ. *d. cap.* 11. n. 37. Rota *in d. Rom. dotis* 21. Februarii 1650. cor. Corrado, §. *tertio quia*, *&c.* & in alia *Rom. dotis* cor. Bevilaqua, de qua ſupra; cum enim in omnibus fere inſtrumentis tanquam per ſpeciem clauſulæ opponi ſolitæ adjici ſoleat juramentum, hinc proinde ſequitur, hanc exceptionem non numeratæ dotis, atque relationis confeſſionis habendæ magis ad hanc ſpem, quam ad faciendum fraudem prohibitæ donationi, vel ſimulationi pene receſſiſſe ab aula, omneſque diſputationes ad dictas alias cauſas reſtringi.

Quinto, ſi poſt primam confeſſionem, nova dotis con-
18 ſtitutio ex integro facta appareat, quoniam prima confeſſio cenſetur potius animo ſimulandi quam ſub ſpe, ut in ſpecie in dicta *Romana dotis* coram Corrado, apud Salgad. *deciſ.* 22. *&* 23. eſt tamen conjectura, & præſumptio non autem probatio concludens, cum ſecunda conſtitutio aliam cauſam habere poſſit, ut in eiſdem deciſionibus, quia ſcilicet ſecunda facta ſit, ut mulier ſit capax illorum ſubſidiorum dotalium, quæ nonniſi habentibus nullam, vel modicam dotem præſtantur, ideoque ad occultandam primam veram dotis conſtitutionem, ut ita cum aperta fraude, & furto dicta ſubſidia extorqueant, ut frequentiſſime practicatur in Urbe pro extorquendis ſubſidiis a locis piis ut advertitur ſupra *diſc.* 7.

Sexta in eiſdem terminis confeſſionis ante matrimonium deduci poteſt, ſi verſaremur in loco ubi ex Statuto, vel conſuetudine prohibita eſſet donatio etiam ante matrimonium inter ſponſum, & ſponſam, ut eſt in Urbe ex Sta-
19 tuto 135. de quo plene in allegatis deciſionibus coram Corrado, & Bevilaqua, tunc enim licet non totaliter militet eadem ratio, ob quam de jure communi confeſſio conſtante matrimonio cenſetur facta potius animo donandi, quam ſub ſpe, neque eſſet alia ratio ob quam ut ſupra inter ſponſos præſumptio cadit in ſpem, itaut ſola illa circumſtantia nullatenus videatur ſufficiens, attamen ſatis conſiderabilis videtur, ut ſtante prohibitione quæ deeſt de jure communi, facilius donandi animus deduci valeat, itaut minores conjecturæ, vel adminicula pro fraude prohibitæ donationis ſufficiant concurrente tali Statuto, quam in puris terminis juris communis.

Aliæ autem conjecturæ conſiderantur prudentis Judicis
20 arbitrio ex facti qualitate, eo modo quo conſideratæ fuerunt in allegatis deciſionibus, præſertim in dicta *Romana dotis* 14. Februarii 1656. cor. Bevilaqua, & in eadem 10. Decembris 1657. cor. Meltio, poſt Zuff. *deciſ.* 36. in quibus bene obſervatur iſtas conjecturas quamvis ſingulariter conſideratas eſſe debiles, unitas tamen eſſe conſiderandas, ex regula, *ut ſingula quæ non proſunt*, *&c.*

E converſo vero in ordine ad confeſſionem conſtante matrimonio, ut contra regulam cenſeatur potius ſub ſpe quam animo donandi, prima conjectura, frequentior quidem, ac præcipua eſt, ubi poſt confeſſionem immediate, vel paulo poſt ſubſequitur ejuſdem dotantis, vel mulieris promiſſio æquivalentis ſummæ confeſſatæ ſub nomine mutui, vel
21 alterius contractus, tunc enim illa ſequens promiſſio tanquam correſpectiva inducat præcedentem confeſſionem factam eſſe, non animo donandi, ſed ſub ſpe futuræ ſolutionis, vigore dictæ ſubſequentis promiſſionis faciendæ, ut bene Roman. *dicto conſ.* 445. *n.* 1. *& ſeqq.* plene Menoch. *d. præſumpt.* 12. n. 86. *& ſeqq.* Coccin. *d. dec.* 499. n. 8. latiſſime Fontan. *clauſ.* 14. *gloſ. unic. part.* 2. *ex n.* 1. *cum pluribus ſeq.* quod ex alias dictis frequentiſſime accidit in Regno Neapolitano, ubi ad effectum ut vir dia conventa, libere poſſit liquidari inſtrumentum ſervata forma Ritus M. C. V. non de facili practicabili in liquidatione inſtrumenti dotalis ob neceſſariam extrinſecam juſtificationem matrimonii, ideoque conſuetum eſt de dote promiſſa in capitulis fieri quietantiam, deindeque dotantem ſe conſtituere viri debitorem in ſumma æquivalenti ex cauſa mutui, hac enim conſuetudine ſic ſtante, certum eſt ut conſtito de ſubſequenti contractu inter virum, ac dotantem, confeſſio ad dictam ſpem potius quam ad donationem ſit referenda.

Notabilis tamen dubitatio intrat illo caſu, an cenſeatur 22
ex hoc actu inducta novatio, itaut quoad mulierem dos habeatur pro exacta, perinde ac ſi vir illud nomen debitoris emiſſet, ſive recepta dote in pecunia, eandem ſolventi alio titulo denuo dediſſet, ac propterea in caſu reſtitutionis non liberetur vir cedendo actiones contra dotantem, ſive opponendo exceptionem non numeratæ dotis, ſed teneatur ad reſtitutionem dotis tanquam receptæ.

Quæſtio hæc, quam quotidianam dicit Bald. *in l. penult.* §. *mulier*, *ff. ſolut. matrim.* eſt valde utilis, nedum ad effectum prædictum, ut nempe dos habenda ſit necne pro exacta odio viri confitentis ad favorem mulieris, ſed etiam ad effectus aliorum privilegiorum dotalium, illud præſertim curſus uſurarum, ex diſpoſitione tex. *in cap. ſalubriter*, *de uſur.* & in ea ex Bart. *in d. l. penult.* §. *Si vir. n.* 1. *ſol. matrimon.* & Caſtrenſ. *n.* 2. ac aliis, magis communis opinio Doctorum velle videtur, ut niſi mulieris conſenſus ſuper dicta nova obligatione recipienda accedit, tunc confeſſio probet veram dotem, atque maritus ita confitendo ſibi præjudicaverit, quaſi quod novando voluerit ex diverſo contractu illud nomen promiſſoris ſibi acquirere, ut poſt alios allegatos firmant Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 20. n. 33. Morot. *conſ.* 60. *n.* 16. Silva *nuptial. lib.* 2. *n.* 73. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 13. Polidor. Rip. *ſingul. obſerv.* 38. n. 4. *& per tot.* Ueſil. ad Afflict. *dec.* 323. Capyc. *dec.* 183. Molpheſ. *ad conſuet. Neap. p.* 7. *tit. de jure quarta*, *q.* 6. n. 23. ac alii, quamvis enim contrarium ſentiant Roman. *conſ.* 445. & Theſaur. *dec.* 112. ac alii relati per Polidor. Rip. *ubi ſupra*, eos tamen ipſe nominatim impugnat.

Alii vero præſertim Bald. *in dict. l. penult.* §. *mulier. ſol. matrimon.* diſtinguunt, an ſecundus actus promiſſionis ex diverſo titulo fiat inſtantanee cum confeſſione, vel potius ex intervallo, verum hanc diſtinctionem communiter reprobari teſtatur Fontanell. *dicta clauſ. unic. gloſ. unic. part. ult. totius operis*, *n.* 10. & alii diſtinguunt inter patrem, vel extraneum dotantem, ut plures caſus diſtinguendo obſervat Faber *in Cod. lib.* 5. *tit.* 7. *de jur. dot. defin.* 15. *& duob. ſeqq. tit.* 10. *defin.* 8. Fontanella vero J. C. quidem doctus, ac vir magnæ lectionis, adhibet aliquas diſtinctiones, ſed quo magis credidit eleganti ſtylo ſe declarare, eo magis ſe reddidit obſcurum.

Mihi autem videtur quæſtionem hanc eſſe potius facti quam juris, utpote pendentem ab indagatione veriſimilis voluntatis partium, & an animo novandi, vel potius in executionem, ac obſervantiam prioris promiſſionis hujuſmodi actus geſſerint, ideoque reſolutio poſita videatur in Judicis prudentis arbitrio ex facti circumſtantiis, juxta juris tramites tamen regulando, itaut certa, ac uniformis regula tradi non poſſit, cum individuorum circumſtantiæ particulares longe faciant diverſificare concluſionum applicationem.

Pro generica tamen cognitione materiæ ſequentes caſus puto diſtinguendos, primo ſcilicet, ubi agitur de muliere ſeipſam dotante, quæ, obtenta a viro confeſſione, ſeu quietantia de dote, ſummæ æquivalentis novam promiſſionem ex cauſa mutui, vel alterius tituli fecerit, & tunc indubitatum eſt, eidem mulieri, vel ejus hæredibus ex dicta confeſſione venientibus obſtare exceptionem dotis non numeratæ, quoniam iniquum eſſet, ut mulier dotem, quam non ſolvit, repetere velit, ut tex. *in d. l. penult.* §. *ult. in fin.* ubi DD. communiter Mantic. *d. n.* 33. bene Afflict. *dec.* 323. & alii paſſim ſine difficultate, quæ ſolum tali caſu cadere poſſet ſuper antephato, ſeu donatione propter nuptias, aut alio lucro non ſolvendo, niſi dote exacta, vel novata.

Alter caſus eſt ejuſdem mulieris obtinentis confeſſionem, atque deinde ſe obligantis, confeſſioni autem non innitatur mulier, ſed tertius veniens jure proprio, quia nempe dos per mulierem ex alterius præcepto effective tradenda ſit viro ſub onere reverſionis ad favorem præcipientis, vel alterius tertii, & tunc mariti hujuſmodi præcepti conſcio, videtur quod confeſſio reſpectu tertii omnino præjudicet, atque dotis veritatem probet, quoniam ita cenſetur voluiſſe habere dotem pro ſoluta, atque id quod erat adimplendum adimpleretur, ipſamque uxorem uti privatam ſibi habere obligatam, ejuſque nomen acquirere, ne alias ita de facili fraus tertiis intereſſatis fieri valeat juxta juris principia certa, & nota, ut ſimulatio non noceat tertio non conſcio.

Tertius

Tertius caſus eſt ubi alteri mulierem dotanti, ſeu etiem debitori ceſſo, maritus dotem accepto ferat, atque dotis confeſſionem faciat, ab eodem deinde obtinendo novam promiſſionem ſub titulo diverſo, & tunc ſi id agitur inſtante, ſeu conſentiente muliere, non videtur illam, vel eb ee cauſam habentes hujuſmodi confeſſione inniti poſſe, ſed recte obſtare exceptionem dotis non numeratæ, ut ex Ceſtrenſ. Menoch. Theſ. & aliis admittit Polidor. Rip. *dict. obſerv.* 38. *num.* 2. quod verum crederem, niſi vir in novæ promiſſionis exectione adeo negligens fuerit, quod juxta terminos, *l. Si extraneus*, *ff. de jur. dot.* de inexacta etiam dote teneri debeat.

Quartus eſt caſus ubi mulier, vel quilibet dotans pro dote viro aſſignat nomen debitoris, cui vir abſque alia mulieris inſtantia, vel valido conſenſu debitum accepto ferat, obtinendo ab eo novam promiſſionem ex cauſa mutui, vel alia, & tunc niſi expreſſe conſtet virum id non egiſſe animo novandi, ſed ad alium honeſtum, ac laudabilem finem ad faciliorem exactionem directum ut ſupra, certum eſt induci novationem, atque acceptilationem habere vim veræ ſolutionis, perinde ac ſi vir exacto debitore dotali, eidem denuo eandem pecuniam mutuaſſet, & in his terminis procedunt tex. *in l. dotem* 36. *& l. vir ab eo* 50. *ff. de jur. dot. l. pen. §. ſi vir. ff. ſolut. matrim.* ac per Barboſ. 2. *par. l. primo, in princ. n.* 12. Secus autem ſi de contrario conſtaret expreſſe, ut ſæpe contingere poteſt, & ſolet; ponamus enim quod mulier, vel ejus pater pro dote aſſignet viro liquide conſequendos a Titio mille, quorum dies jam ceſſerit, itaut viri partes ſolæ debeant eſſe in adſtringendo debitorem, ac in exigendo, ſi vir contentetur, in gratiam Titii, accepto ferendo abſque alia cauſa ſummam prædictam, novam obligationem ex cauſa mutui ab eo recipere, utique intrat novatio, ſed ſi nomen ceſſum non ſit liquidum, & clarum, ſive etiam ſit tale, ſed non experibile via exequutiva, quia nempe debitor ceſſus non ſit obligatus de facie ad faciem, ſeu alias ob mortem, vel abſentiam ejus in cujus faciem ſit obligatus, non intret liquidatio ſervata forma ritus M. C. V. ſeu aliud judicium exequtivum in Regione uſitatum, ac propterea vir ad exactionem facilitandam, ac obtinendam obligationem liquidam de facie ad faciem, concedendo etiam honeſtam dilationem, dictam cautelam adhibeat, utique iniquum, ac aſperum eſſet, ut vir ex ejus prudenti diligentia damnum ſentire deberet, atque ex bonis operibus lapidari, quæ tamen vera creduntur cum ſuppoſito quod nominis ceſſi exigibilitas, vel periculum cedat damno cedentis, non autem viri ceſſionarii, quoniam ſi exactionis periculum ex alio capite pertinet ad virum, fruſtratorie eſt hæc inſpectio.

Quintus eſt caſus ubi dotanti abſque mulieris inſtantia, vel conſenſu vir accepto fert ſummam pro dote promiſſam, contentus nova ſummæ æquivalentis promiſſione ſub nomine mutui, vel alio titulo, & hic eſt vere caſus, in quo diſputant Doctores, & quem uti quotidianum exemplificat Bald. *in dicta l. pen. §. mulier*, *nu. fin. ff. ſolut. matr.* Et in hoc cum expreſſe conſtat de partium voluntate, & in claris ceſſat omnis quæſtio; non poteſt enim dari novatio abſque animo, itaut ſi ex actu novo præjudicium aliquod mulieri cauſatum appareat quoad non exactionem habebit actionem contra virum, vel ex beneficio dictæ *l. ſi extraneus*, vel ad intereſſe ratione culpæ, ac malæ adminiſtrationis, neque dubitandum videtur debitum dotale in novum titulum abſque novandi animo transfuſum gaudere omnibus illis privilegiis, quibus prius debitum potiebatur, ex vulgari regula, ut ſubrogatum de partium voluntate ſit in omnibus ejuſdem naturæ, qualis erat res, in cujus locum facta eſt ſubrogatio.

Aut verſamur in dubio, & tunc aut juſta, & probabilis ſubeſt cauſa, ob quam maritus ad hujuſmodi circuitum inducatur, ut pluries pro cautela inſinuavi ſubeſſe in Regno Neapolitano ad finem, ut competere valeat via exequutiva ſervata forma ritus M. C. V. quæ alias capitulis matrimonialibus tanquam pactionatis, & illiquidis non competeret, ſive ad finem evitandi privilegium dotantis *ultra quam*, *&c.* & cum tunc nova promiſſio ſub diverſo titulo fiat in exequutionem, & obſervantiam prioris contractus, ceſſat novatio, ac novum debitum ita conſtitutum, quoad omnes effectus cenſetur unum, & idem cum primo dotali, ut bene poſt Ann. *ſingul.* 248. & alios Capyc. Latr. *deciſ.* 38. *ex nu.* 34. *& dec.* 200. *ex nu.* 13. Thoro *voto* 4. ac alii moderni Regnicolæ paſſim, quod etiam recte comprobatur apud Coccin. *deciſ.* 499. *num.* 8. ubi in terminis conſuetudinis vigentis in Civitate Raguſina faciendi quietantiam de dote, deindeque pro ejus ſolutione faciendi litteras cambii, vel alias obligationes tanquam pro mutuo.

Aut vero nulla ſubeſt juſta cauſa faciendi dictum circuitum, & tunc intrat opinio magis communis, de qua ſupra, ut nempe cenſeatur actus geſtus animo novandi, ubi enim actum ad aliam cauſam referri non poteſt, tunc bene intrat novatio, ſecus ſi aliam habet cauſam ad quam referri valeat, quoniam ad illam eſt referendus ad excludendam novationem in dubio non præſumendam.

Bene verum quod ſi, data etiam novatione, ipſimet debitori, vel habentibus cauſam ab eo dotis reſtitutio per virum facienda ſit, indubitatum eſt eis exceptionem dotis non habitæ obſtare eodem modo quo primo caſu de ipſamet muliere dictum fuit, ut per Afflict. *d. dec.* 323. ac admittunt omnes, neque ad iſtum effectum referre videtur an dotans ſit pater, vel extraneus, quoniam iſta differentia conſiderabilis eſt inter patrem, & extraneum ad effectum excuſandi virum ab exactione non facta, quodque de inexacta dote a patre imputandus non ſit, atque hos terminos percutiunt Doctores hujuſmodi differentiam conſiderantes: ad effectum vero de quo agitur inſulſa penitus videtur talis differentiæ conſideratio, cum non a qualitate debitoris, ſed ab animo partium, ac viri voluntate totum pendeat, & hæc ſumme notanda ſunt ad omnes juris effectus, & privilegia, præſertim jam dictarum uſurarum dotalium, de quo infra *diſc.* 161. atque ita intelligenda eſt, & non alias deciſio Capycii 183.

Secunda conjectura ob quam confeſſio etiam conſtante 23
matrimonio facta ad ſpem futuræ numerationis potius quam ad fraudem prohibitæ donationis, vel ſimulationem referenda eſt, reſultat ex perſonarum qualitate, quæ ſicut in antecedenti caſu converſo facit, ut confeſſio ante matrimonium contra ejus regularem naturam referatur ad donationem, ut ſupra in dicti antecedentis caſus ſecunda conjectura, ita in iſto operatur oppoſitum, ſi enim vir ſit tanta dote dignus, quanta ſub confeſſione continetur, atque promittens ad ejus ſolutionem idoneus exiſtat, itaut attenta donantis, & viri qualitate, dos ſit congrua, ac honeſta, non intrat præſumptio ſimulationis, cum nulla cenſeatur ſubeſſe cauſa ſimulandi, vel donandi, ſed potius ſub ſpe futuræ numerationis credendum eſt confeſſionem emanaſſe, ut bene Coccin. *dicta deciſ.* 499. *num.* 7. *& ſeqq.* Quodque ex dotis congruitate excludatur præſumptio ſimulationis, & oſtentationis, late probat Rota *in Romana reſidui dotis* 8. Junii 1643. & 8. Junii 1654. cor. Meltio, quarum prima eſt impreſ. *dec.* 198. *par.* 9. *rec.* de quibus deciſionibus eſt particulariter actum occaſione dotis non minuendæ, ſupra *diſc.* 24.

Tertia conjectura deduci poſſe videtur, ubi facti circumſtantiæ ſunt tales quod valide inter conjuges donatio con- 24
ſiſtere poſſit, tunc etenim cum ceſſat prohibitio, non videtur ſubeſſe cauſa fraudandi legis diſpoſitionem ſub velato nomine confeſſionis, ſed potius ad ſpem futuræ numerationis confeſſio referenda eſt, quare cum hodie dicta prohibitio donationis inter conjuges fere inutilis reddita ſit, quoniam in quibuſcumque actibus frequentiſſimus eſt uſus juramenti, per quod hujuſmodi donationem firmari eſt magis communis, ac recepta opinio, ſequeretur de conſequenti ut regula ſuperius firmata de referenda in dubio confeſſione conſtante matrimonio potius ad donationem quam ſpem, remaneret inanis, niſi dicamus, etiam in caſibus permiſſæ donationis, illam ſub ſimulata ſpecie confeſſionis dotis fieri potuiſſe ob utilitatem privilegiorum dotalium, quæ competunt doti, ſed non competunt donationi, & ex qua ratione, iſta conjectura non attenta, in caſibus quoque in quibus validam donationem a principio conjuges facere potuiſſent, a regula recedendum non videtur.

Aliæ conjecturæ conſiderari poterunt prudentis Judicis ar- 25
bitrio juxta facti qualitates, & circumſtantias, attendendo pro utroque caſu præcedentes tractatus, ſeu verba obiter etiam dicta ante, vel poſt emanatam confeſſionem, ac ſubſequentem obſervantiam, ſeu voluntaria declarationem in alio actu quamvis revocato, vel inutili, & alia quæ in ambiguis, & conjecturalibus ponderari ſolent.

Idemque quod notatum eſt ad dignoſcendum an in caſu unius, vel alterius regulæ verſemur? attendendum eſt etiam in caſu, quo poſita regula ſpei excluſiva, & inductiva ſimulationis, dubitetur de fine, ad quem ſimulatio directa ſit, an ſcilicet ad effectum faciendi donationem, vel ad effectum oſtentationis, & pompæ? quia totum pendet ex circumſtantiis facti, præſertim ex conjugum inæqualitate, ut notatum eſt ſupra.

Effe-

26 Effectus magni ſunt ex iſta inſpectione reſultantes, primus enim eſt, quod ſi confeſſio præſumitur ſub ſpe futuræ numerationis, illa regulariter probat veram dotem, neque dici poteſt nulla, ſolum erit exceptione elidibilis, quatenus exceptio non numeratæ dotis per virum opponatur, & non alias, ſecus ubi præſumitur in fraudem donationis, vel ſimulata, nam abſque alia oppoſitione veritatem non probat, ut bene Barboſ. *d. 6. p. l.* 1. *n.* 27.

Secundus effectus eſt, quod ubi confeſſio præſumitur ſub ſpe, durat ejus ineſſicacia durante tantum tempore opponendi dictam exceptionem, quo elapſo confeſſio efficax reputa-
27 tur, atque dotem veram probat in præjudicium viri, & hæredum, Covar. *d.c.7.n.* 5. *in fin.verſ.quod ſi velimus*, Mantic. *d.tit.* 20. *l.* 11. *nu.9.* & 29. Afflict. *dec.* 402. *nu.* 10. Menoch. *dict. præſumpt.* 12.*l.*3.*num.*19. Boſſ. *d. cap.* 10. *n.* 21. Coccin. *deciſ.* 411. *n.* 2. 451. *num.* 1. & 499. *num.* 6. Ubi vero præſumitur ſimulata, vel in fraudem prohibitæ donationis, tunc nihil intereſt, an tempora opponendi de dote non numerata lapſa ſint necne, quoniam lapſus temporis nunquam ſimulationis exceptionem tollit, Mantic. *d. num.* 29. Gratian. *diſcept.* 362. *n.*16. & 693. *in fin.* Fontan. *cl.* 14. *gloſ. unic. p.*1. *n.* 676. & *ſeqq.* Greg. *dec.* 67. *n.* 6. Burat. *dec.* 108. *n.* 17. Menoch. *d. præſ.* 12. *n.* 74. plene Rot. in dicta Romana dotis 21. Febr. 1650. cor. Corrado *in fin.* & *in ſequenti confirmatoria*, de quibus apud Salgad. *in labyrint. dec.* 22. & 23. & in dicta Romana dotis 11. Feb. 1656. cor. Bevilaqua *dec.* 26. poſt Zuff. alias *dec.* 29. poſt. Bonden.

28 Tertius eſt effectus, quod ubi confeſſio eſt ſub ſpe, tunc probat veritatem, atque præjudicat ſi exceptioni non numeratæ dotis fuerit renunciatum, gloſ. Bartol. & alii *in l.* 1. *de dot. caut. non numerat.* Mantic. *dicta tit.* 20. *num.* 8. Intelligendo ſane, quatenus ex intervallo ſequatur dicta renunciatio, ſecus autem ſi incontinenti, cum eadem facilitate, qua quis inducitur ad confitendum, induci ſoleat ad renunciandum, Menoch. *dict. præſumpt.* 12. *num.* 18. Rot. *dec.* 55. *num.* 18. *par.* 6. *recentior.* cum aliis per Boſſ. *d. capit.* 10. *num.* 24. & alii communiter: ubi vero intrat præſumptio donationis, vel ſimulationis, tunc hujuſmodi renunciatio non ſolum non prodeſt, ſed nocet, quia fortius eam ſimulatam, ac fraudulentam præſumere facit, ut ſupra, ubi enim fraudis, vel ſimulationis ſuſpicio intrat, tunc majores cautelæ ſemper nocent.

29 Quartus eſt quoad efficaciam juramenti; ſi enim verſamur in caſu, quo regulariter præſumatur confeſſio ſub ſpe futuræ numerationis, tunc accedente juramento, ceſſat defectus confeſſionis, illaque præjudicat, atque probat veritatem, Covar. *dict. capit.* 7. *num.* 5. *in fin.* Menoch. *dicta præſumpt.* 12. *num.* 21. Rot. *deciſ.* 24. *num.* 8. *part.* 7. in Anconit. dotis 17. Junii 1647. cor. Arguelles §. *tertia dicitur*, & 25. Novemb. ſequentis cor. eodem, §. & *maxime*, *poſt hæc impreſſ. dec.* 82. & 124. *par.* 10. *rec.* cum aliis per Merlinum *de pignor. lib.* 3. *quæſt.* 58. *num.* 104. Intelligendo tamen, ubi juramentum, quamvis ſolum aſſertorium, ita conceptum eſt, ut abſque labe perjurii exceptio non numeratæ dotis opponi non valeat, quia nempe explicite, vel implicite cum juramento narratum eſſet omnia contenta in inſtrumento eſſe vera &c. ſi vero eſſemus in caſu quo intret diverſa præſumptio prohibitæ donationis, vel ſimulationis, tunc advertendum eſt, ad quam ex dictis duabus ultimis qualitatibus præſumptio referatur; ſi enim refertur ad totalem ſimulationem, quia nempe ad ſolam oſtentationem, ac honorificentiam confeſſio facta cenſeatur, & tunc juramentum quomodocumque conceptum ſit, atque ſive aſſertorium ſimpliciter, ſive aſſertorium, & promiſſorium, nihil operatur, quoniam ubi deficit totalis partium conſenſus, ac veritatis eſſentia, juramentum attenditur, Valaſc. *conſil.* 5. *num.* 21. Gabr. *conſil.* 142. *nu.* 6. & *ſeq. lib.* 2. plene de his juramentis Boſſ. *d. c.* 10. *ex n.* 73. Rot. *dec.* 55. *n.* 13. & 259. *n.* 9. *p.* 6. *rec.* cum aliis plene in puncto congeſtis per Rotam *d. dec.* 22. & 23. apud Salgad.

30 Si autem refertur ad fraudem prohibitæ donationis inter conjuges, quam juxta magis communem, & receptam ſupponendum eſt juramento confirmari, & tunc intrat dubitatio, an tale juramentum adjectum huic palliatæ, ac indirectæ donationi eandem vim operetur necne? in quo articulo tres habemus diverſas opiniones.

31 Prima eſt Imolæ, & Alciati *in cap. cum contingat*, *de jur. jurand.* de quibus Covar. *dicto cap.* 7. *num.* 2. *in fin.* ut ſolum juramentum aſſertorium hanc tacitam donationem confirmet, verum hæc opinio modicos habet ſequaces, receptaque non eſt, ut per Covar. *ibidem*, *verſ.* 5. *eadem ratione*, Mantic. *de tacit. l.* 21. *tit.*8. *nu.* 54. Facchin. *l.* 8. *controv.* 78. cum aliis per Boſſ. *d. cap.* 10. *n.* 80. & alios, de quibus proxime infra.

Secunda eſt, ut ſolum aſſertorium non operetur, attamen concedit hanc operationem promiſſorio, & fortius ſi aſſertorium, ac promiſſorium concurrant, atque hanc quam multi vocant communem, magiſque receptam, poſt alios ab eis allegatos, tuentur Bald. Novel. *de dot. par.* 10. *n.* 10. & *in l.* 1. *ſol. matrim. n.* 204. Fach. *dicto l.* 8. *controv.* 77. Gabr. *de donat. concl.* 3. *n.* 5. Menoch. *d. præſumpt.* 12. *n.* 27. Barboſ. *in l.* 1. 6. *p. n.* 48. Merl. *de pign. d. l.* 3. *q.* 58. *nu.* 108. & hanc defendit Boſſ. *d. c.* 10. *num.* 85.

Tertia eſt, ut indiſtincte tale juramentum, ſive aſſertorium, ſive promiſſorium, ſive utrumque ſimul, nil operatur, quoniam licet prohibita donatio inter conjuges firmetur juramento, intelligitur tamen in donatione expreſſa, & quando ſub ejus nomine actus geſtus fuit, non autem in tacita ſub alterius actus imagine fraudulenter velata, quoniam juramentum quod eſt vinculum Religionis, ac veritatis, has fictiones fovere non debet, bene Covarr. *d. cap.* 7. *nu.* 5. *verſ. Ego ſane*, *in fin.* plene Mantic. *de tacit. lib.* 8. *tit.* 21. *num.* 54. ubi ſingillatim contrariis reſpondet, atque hanc ſequuta eſt Rot. coram Burat. *dec.* 612. *num.* 4. *dec.* 873. *num.* 3. & *ſeqq.* & *dec.* 925. *numer.* 5. *deciſ.* 59. *in fin. part.* 5. *rec. deciſ.* 55. *num.* 15. & *ſeq.* & 259. *nu.* 4. *part.* 6. & *alias paſſim*, proindeque ab iſta uti magis recepta, optimaque ratione munita, non eſt in judicando, vel conſulendo recedendum.

Indubitate autem hæc eſt vera in Urbe ubi ex Statuto 135. juramentum in hujuſmodi donationibus inter conjuges, vel ſponſos præſumitur dolo, ac metu extortum, 32
atque expreſſe irritatur, ut ampliſſime Rot. in ſæpe allegatis Rom. dotis coram Corrado apud Salgad. *dec.* 22. & 23. & in dicta Rom. dotis cor. Bevilaqua, & Melſio apud Zuff. & Bonden. *ubi ſupra*.

Quintus effectus eſt, quod ubi confeſſio ad ſpei præſumptionem dirigitur, præjudicat, atque veritatem probat ſi fuerit geminata ex intervallo, ut in his terminis Mantica 33
dicto lib. 11. *tit.* 20. *n.* 11. Rot. *dec.* 160. *n.* 16. *par.* 7. *rec.* Non ſic eſt in caſu converſo, quia data legis fraude, & prohibitione, centuplicata reiteratio veritatem ſupplere non poterit, Menoch. *in ſpecie d. præſ.* 12. *n.* 76.

Sextus effectus eſt, quod ubi confeſſio præſumitur ſub ſpe, ſi confitens decedat infra tempora opponendi exceptionem dotis non numeratæ, non per hoc generatur præjudicium ex confeſſione, quoniam hæc exceptio eſt ad hæredes tranſmiſſibilis, ſecus in caſu converſo, quo præſumatur in cauſam donationis, quoniam non conſtito de contraria voluntate, confirmatur morte, quamvis traditio non intercedat, cum ipſa confeſſio ſit loco traditionis, Covar. *d. cap.* 7. *n.* 4. *verſ. ſed quod etiam*, Sanch. *l.* 6. *diſp.* 9. *n.* 3. & 6. eoque relato Fontan. *d. clauſ.* 14. *gloſ. unic. p.* 1. *n.* 72. Boſſ. *d. c.* 10. *n.* 63. *cum ſeqq.* intelligendo tamen quatenus excedendo ſummam ſcut. 500. ſit inſinuata, ad tex. *in l. donationes quas parentes*, *Cod. de donation.* Mantic. *dict. tit.* 20. *nu.* 23. Fontan. *eodem numer.* 72. Boſſ. *numer.* 66. *cum ſeqq.* & admittit Rot. *dec.* 82. *nu.* 25. *p.* 10. *rec.* niſi alias inſinuationis requiſitum ex particulari facti qualitate non ſit deſiderabile, *ut in d. deciſ.* 82.

Verum quod dicitur de confirmatione hujuſmodi tacitæ donationis per mortem, difficultate non caret ubi verſamur in confeſſione ante matrimonium ſonante in donationem, quoniam dicitur deficere traditio, cujus loco eatenus con- 34
feſſio ſtare dicitur, quatenus, conſtante matrimonio, fiat, itaut adſit qualitas conjugalis, non antea, ut reprobato Menoch. *n. præſ.* 12. *n.* 3. probat Sanch. *d. diſp.* 9. *n.* 3. niſi adſit clauſula conſtituti, quæ fictam traditionem operatur, ut in his terminis ex Pariſ. *conſ.* 128. *l.* 1. *n.* 8. & 10. Rot. apud Zacch. *de oblig. Cam. dec.* 203. *in fin.*

Septimus eſt effectus quod in caſu ſpei vir agis contra do- 35
tantem ad ſolutionem confeſſatæ quantitatis vigore promiſſionis, quæ actui ineſt, *ut tot. tit. de dot. caut. non nu.* ubi DD. & *in cap. ſi cautio*, *de fid. Inſtr.* In caſu autem donationis, poteſt quidem virum pœnitere, dictamque confeſſionem ex contraria declaratione animi annihilare, ſed nullam proinde actionem habebit contra dotantem, niſi conſtet de illius animo ſe obligandi.

Octavus, inter alios effectus, qui conſiderari poſſunt, eſt ille conſiderabilis, quod in primo caſu ſpei elapſo tempore ad hujuſmodi exceptionem opponendam, ſive concurren- 36
tibus renunciatione, aut geminatione juramenti, aliiſque caſibus, in quibus exceptio non numeratæ dotis opponi non poteſt, confeſſio probat veritatem, atque dos confeſſata

eſt

eſt vera dos in præjudicium viri, vel hæredum, niſi præſumpta veritas contrariis probationibus excludatur, cum non dubitetur lapſum temporis, ac ſimilia excludere quidem exceptionem dotis non numeratæ, ſed præſumptive, itaut contraria veritas a confitente probari valeat, non ſic eſt e converſo, nam quamvis verſemur in caſu validæ donationis, vel ratione juramenti promiſſorii juxta unam ſententiam, vel ratione inæqualitatis, cujus reſpectu validitas hujus palliatæ donationis eſt magis verificabilis, confeſſio quidem præjudicat viro, ejuſque hæredibus ad effectum, ut ad obſervantiam dictæ donationis ex confeſſione reſultantis teneatur, ſed non per hoc veram dotem cauſabit ad effectum, ut dos gaudeat privilegiis dotalibus, quæ circumſcripto etiam intereſſe tertii conſiderantur in ordine ad ipſum virum, ejuſque hæredes, idque non quia dos confeſſata etiam in caſibus validæ confeſſionis non gaudeat privilegiis dotis, ut aliqui indiſtincte ſolent aſſerere, ſed quia hæc revera non eſt dos, ſed donatio, ad quod ſpecialiter advertendum eſt, quoniam ita redduntur plana, quæ ſub involutis quæſtionibus DD. diſputarunt in hoc puncto.

37 Et quamvis donationes quæ inter conjuges fieri ſolent, ſæpe dotis augmentum, vel donationem propter nuptias importare ſoleant, in quibus caſibus eadem dotis privilegia in ordine ad ipſum virum, ejuſque hæredes conceduntur, non per hoc tamen id procedit in iſto caſu, quoniam dotis augmentum explicite faciendum eſt ut privilegiis dotalibus gaudeat, & juxta formam conſtitutam *in l. ſi conſtante, & l. cum multa*, *C. de donat. ante nupt. l. fin. Cod. de donat. propt. nup. cum Concordant.* non autem ubi ſub palliata dotis confeſſione fieri contingit, cum tunc ſpecialiter prohibita ſit, ut probare videtur *text. in l. creditor, C. de don. inter vir. & uxor. & l. 1. C. de donat. ante nupt.* ubi Cinus, Albericus, Ang. & alii, ac bene probat Rot. in dicta Romana dotis 21. Februarii 1650. cor. Corrado, §. *nec poteſt ex eo ſuſtineri*, apud Salgad. *dict. deciſ.* 22.

38 Infra vero quantum tempus exceptio non numeratæ dotis competat, multa inſpectione non eges, cum expreſſe deciſum habeamus per textum *in Authent. quod locum, Cod de dot. caut. non num.* ut nempe ſi matrimonium ſolvatur infra biennium, exceptio competat infra annum a die ſoluti matrimonii juxta diſpoſitionem textus *in leg. ultima Codic. eodem*, ſoluto autem poſt biennium, competat infra tres menſes, Mantic. *dict. l. 11. tit. 20. num.* 10. Fontanell. *d. cl.* 14. *gloſ. unic. part. 1. num.* 79. Boſſ. *d. c.* 10. *num.* 30. qui alios reportant.

39 Et hæc de confeſſione, quæ vel ſub ſpe futuræ numerationis; vel animo donandi, vel ſimulate cauſa oſtentationis, ac honorificentiæ fiat, de confeſſione autem quæ in nullam ex his cauſis referatur, quia nempe a viro in ſolam fraudem tertii facta ſit, non videretur opportunum hic loqui, cum ſtricte agatur tantum de præjudicio ſolius viri confitentis, vel ejus hæredum, non autem tertii; verum adhuc opportunum eſt inſpicere, an viro confitente dotem, ut ita fraudaret creditores, aut fideicommiſſarios, vel alios, dato etiam quod tertiis intereſſatis, confeſſio non præjudicet, præjudicare tamen dicatur ipſi confitenti, itaut contra eum qui deinde in meliorem fortunam devenerit, mulier repetitionem dotis confeſſatæ habere valeat, caſum in ſpecie ita poſitum, ac diſcuſſum adhuc non vidi, ejuſque dubitationem ſolum cadere poſſe credo ubi muliere non conſcia fraudis, ac mortuo viro abſque alia oppoſitione, prætendatur quod confeſſio prædicta ſonet in donationem morte confirmatam, ſiquidem ubi mulier conſcia, & particeps eſt fraudis, & tunc quia intrant termini ſimulationis, nulla ratio ſupereſſe videtur, quæ mulieri faveat, ſive vir deceſſerit, ſive vivat.

Crederem autem pro muliere reſpondendum ex regula, ut nemo admitti debeat ad fraudem, & propriam turpitudinem, vel ſui auctoris allegandam contra eum, qui fraudis particeps non eſt, ideoque dum ceſſante præjudicio tertii actus ad cauſam honeſtam, & non criminoſam dictæ revocabilis donationis referri poteſt, hinc propriæ fraudis allegatio ad propriam excuſationem admittenda non videtur, niſi fraus ſit mixta, quia nempe ſimulationem quoque continere conſtet, *ad not. in l. cum profitearis, C. de revoc. don.* ad cujus materiam videndi ſunt Honded. *conſ. 46. vol.* 1. Tiraq *de retract. lignag. §. 1. gl.* 18. Capyc. Latr. *conſult.* 123. *n.* 143. add. ad Burat. *dec.* 76. ubi alii.

40 Cæterum principalis concluſio, ſeu regula initio conſtituta, ut confeſſio dotis ejus veritatem non probet, neque in ipſius confitentis præjudicium, ſive in unam, ſive in alteram ex cauſis præmiſſis referenda ſit, procedit ubi tractatur de ſimplici confeſſione, nullis veritatis adminiculis, vel conjecturis ſuffulta, ſecus autem illis concurrentibus, tunc enim ſi confeſſio adminiculata præjudicat tertio, multo magis ipſi confitenti, ejuſque hæredibus præjudicare debet, ut apud omnes eſt abſolutum.

Quales autem ſint hujuſmodi conjecturæ, ex quibus confeſſio veritatem probet; ſufficiat relatio ad ſequentem inſpectionem ſuper confeſſione tertio præjudicante, ne idem repetatur: illæ ſiquidem conjecturæ, ac præſumptiones quæ ſunt aptæ ad inducendam confeſſionis veritatem contra tertium, fortius eandem vim habent contra principalem, licet e converſo id non procedat; quoniam multæ adſunt conjecturæ, quæ reputantur efficaces quoad præjudicium viri, ſed inefficaces quoad tertium, atque in numero etiam minores ſufficiunt reſpectu principalis, cum difficilius quis admittatur ad allegandum mendacium proprium, vel ſui Auctoris, quam tertii, Caſtr. *conſil.* 383. *num.* 2. *l.* 2. Cravett. *conſ.* 40. cum aliis per Rotam *dec.* 82. *num.* 31. *cum ſequen. & dec.* 124. *nu.* 4. *& deciſ.* 148. *num.* 32. *par.* 10. *rec. dec.* 167. *num.* 29. *&* 30. In conjecturis autem infra ſuper ſecunda inſpectione regiſtrandis obſervatum habebitur, quales conjecturæ aptæ fuerint judicatæ nocere etiam tertio, quales vero minus aptæ ad illum effectum, ſed efficaces contra principalem.

41 Aggrediendo igitur ſecundam principalem inſpectionem ſuper præjudicio creditorum viri, vel alterius tertii intereſſati, cui dotis confeſſatæ veritas præjudicium generaret, conſtituenda eſt indubitanter eadem concluſio, ſeu regula generalis negativa, ut nempe dos confeſſata non ſit vera dos, neque dotis veritatem probet, quoniam ſi procedit quoad principalem, multo magis quoad tertium, ut obſervat Menoch. *lib. 3. præſumpt.* 13. *num.* 1. Verum ſicuti apud omnes regula eſt abſoluta, ita etiam eſt ejus limitatio, concurrentibus conjecturis veritatem ſuadentibus, ſuper quarum relevantia ſolum eſt controverſia, quam eſt impoſſibile cum certa uniformi, ac determinata norma decidere, quoniam ut ſæpe dictum fuit, in materiis conjecturalibus, quæ facti, non juris quæſtionem continent, ſæpe accidit, ut eædem conjecturæ in eodem numero, & qualitate, in uno caſu admittantur, in alio rejiciantur, atque aliquando minores reputentur efficaces, in alio majores non ſufficiant, quoniam facti circumſtantiæ, ac perſonarum, & loci qualitas ita poſtulent, quo circa tota materia reſidet in arbitrio Judicis, iis præmiſſis generalibus obſervationibus, ut non ſingulæ conjecturæ ponderandæ ſint, ſed inſimul unitæ, ex regula, *ut ſingula quæ non proſunt, unita juvent*, ac ut perſonæ præjudicatæ qualitas attendatur; longa ſiquidem diverſitate interponendum eſt arbitrium in ponderandis conjecturis in caſu quo agatur de præjudicio creditoris, vel alterius, qui ſuum jus ante confeſſionem habeat, itaut confeſſio percutiat jus tertii tunc jam quæſitum, ab alio caſu per quem præjudicium fiat, vel ipſi principali confitenti, ejuſque hæredibus, vel creditoribus, ac aliis intereſſatis jus ſuum acquirentibus poſt confeſſionem.

42 Eſt item impoſſibile omnes conjecturas regiſtrare, cum plura ſint negotia quam jura, atque in his quæ pendent ex individuorum circumſtantiis, non poteſt mens humana omnia contingibilia excogitare; infraſcriptas autem uti frequentiores ponderare ſolent Doctores, & ex quibus pro rationis identitate poterit in aliis non excogitatis prudens Judex ſuum arbitrium regulare, prout neque poſſibile eſt præſcribere normam dignoſcendi utra ex pluribus adverſantibus conjecturis prævaleat, ſed in hoc pariter verſabitur Judicis arbitrium in caſu dubio (quia nempe hinc inde urgeant conjecturæ pro veritate, & ſimulatione) interponendum, vel juxta unam regulam generalem negativam, quia ſcilicet ad invicem deſtructis, vel debilitatis conjecturis regula ſtet firma jure ſuo tamquam ex remotione obſtaculi abſque alio fomento conjecturarum pro ipſa facientium, vel juxta aliam regulam generalem affirmativam, quod nempe actus in dubio præſumatur verus, & alienus a fraude, & delicto in dubio non præſumendis, prout ipſa facti, perſonarum, locorum, & temporum qualitas ſuadebit.

43 Prima ergo præcipua, ac frequentior conjectura deduci ſolet, ubi dotis promiſſione præcedente, ſubſequatur confeſſio, per textum *in leg. in contractibus*, §. 1. *Cod. de non nu. pecun.* & licet ſuper hujuſmodi conjectura tres habeamus opiniones, unam ſimpliciter volentium talem confeſſionem probare veritatem, ac etiam tertio præjudicare, alteram ſimpliciter negantium, & tertiam diſtinguentium viri confitentis qualitatem, ut ſi non ſit magno ære alieno gravatus præjudicet, ſecus e contra, quas recenſet, ſed non appro-

bat

bat Facchinens *lib. 8. controverſ.* 87. eaſque omnes eſſe veras juxta caſuum contingentiam dicat Rot. *deciſ.* 239. *num.* 16. *part.* 4. *recent. tom.* 2. Nihilominus prima opinio ſtabilienda eſt tanquam concluſio generalis, tam in præjudicium veri confitentis quam creditorum, & cujuslibet intereſſe habentis, aliæ vero capiendæ ſunt pro limitatione ex caſus contingentia, ut poſt alios ab eis allegatos Rip. *in l. fœmina*, *num.* 47. C. *de ſec. nupt.* Afflict. *dec* 402. ibique add. Mantic. *d. lib.* 11. *tit.* 20. *num.* 2. Fontan. *clauſ.* 14. *gloſ. unic. part.* 1. *n.* 31. *& ſeqq.* Sanchez *dict. l.* 6. *diſp.* 9. *num.* 10. Boſſ. *dict. cap.* 10. *numer.* 141. Seraph. *deciſ.* 795. *numer.* 1. Gregor. *deciſ.* 62. *numer.* 6. *&* 491. *num.* 7. Rot. *deciſ.* 24. *numer.* 5. *&* 160. *num.* 1. *part.* 7. *recent.* apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 53. in Ariminen. Caſtrorum 17. Junii 1644. cor. Dunoz. inter ſuas *dec.* 126. Rot. *dec.* 342. *n.* 2. *part.* 11. *rec.* & alias plures, cum videatur concluſio hodie plana.

44 Intelligenda eſt tamen concluſio prædicta, ut procedat quatenus inter promiſſionem, & confeſſionem intervallum temporis adſit, ſecus autem ſi uterque actus ſit ſimultaneus, vel ſatis contiguus, Gratus *conſil.* 36. *ſub num.* 11. Faber *lib.* 5. *tit.* 10. *definit.* 9. Ros. in ſæpe alleg. Rom. dotis 21. Februarii 1650. cor. Corrad. §. *neque relevat* apud Salgad. *dec.* 22. Rota *dec.* 147. *n.* 27. *&* 28. *part.* 11. *recent. & deciſ.* 126. *nu.* 17. *&* 18. *part.* 12. *recent.* & in aliis; quinimmo de præcedenti promiſſione adeo conſtare debet, quod ceſſet ſuſpicio antidatæ, quæ in ſcripturis privatis ſolet militare, juxta terminos *l. ſcripturas*, C. *qui potior. in pign.* unde non ſufficit conſtare de præcedenti promiſſione per apocham, niſi hæc ita recognita ſit, ut antidatæ ſuſpicio tollatur, Borat. *dec.* 108. *nu.* 1. bene in puncto Rot. *dec.* 141. *n.* 4. *p.* 10. *rec.* unde ſi in ipſa confeſſione adſit etiam enunciatio præcedentis promiſſionis, hæc nihil operatur, cum eadem proclivitate qua facta eſt confeſſio fieri potuerit hæc aſſertio, juxta ea quæ in materia exceptionis non numeratæ paſſim habemus firmata, & in ſpecie Faber *dicto lib.* 5. *tit.* 10. *definit.* 9. Font. *d. gloſ. unic. par.* 1. *n.* 32.

Et licet Rot. *in dicta deciſion.* 82. *num.* 28. *part.* 10. *recent.* ex Gratian. *dec.* 103. *n.* 15. *& dec.* 18. *n.* 6. poſt Pacificum de Salviano dicat in his præciſis terminis, quod confeſſio, in qua præcedens promiſſio enunciatur, non præjudicat tertio, ſed probat in præjudicium ipſius viri confitentis, non videtur tamen hujuſmodi declaratio ita ſimpliciter admittenda, quoniam eſſet deſtruere regulam in præcedenti inſpectione conſtitutam, ſed intelligenda eſt concurrentibus aliquibus adminiculis, ut obſervat Fontan. *ibidem* n. 38. quem approbat etiam Rot. *in d. dec.* 82. *p.* 10. *rec.* quæ id obiter aſſerit, ac ad ſuperabundantiam, ideoque inter tertium, & confitentem ea differentia ſubeſſe videtur, quod minora indicia ſufficiant contra iſtum, quam contra illum, & non alias Rot. *vero dec.* 18. apud Pacific. id pariter dixit obiter abſque alia ratione, vel auctoritate, & Gratianus loquens per terminos generales credendi referenti abſque relato in præjudicium principalis, non advertit ad rationem, de qua ſupra, & propterea nullatenus hæc doctrina venit recipienda, niſi ad effectum ut deſerviat pro aliquo adminiculo cum aliis jungendo.

45 Verum iſta conjectura, prout, & omnes aliæ ſequentes inducunt probationem præſumptivam tantum, contrariis probationibus, vel urgentioribus conjecturis, ac præſumptionibus conquaſſabilem, ut in ſpecie Fontan. *ibid.* n. 39. plene Rot. *dec.* 23. poſt Merlin. *de pign. ex n.* 3. alias ap. Merlin. *dec.* 419. & infra, itaut conjecturæ, vel præſumptionis virtus conſiſtat in transferendo onus in aliam partem, adminiculandi regulam negativam cum aliis contrariis indiciis, & conjecturis, quinimmo iſta qualitas præcedentis promiſſionis, quæ regulariter ſuſpicionem tollit, ſolet aliquando illam augere, ubi nempe promiſſio eſſet de quantitate vaga, & incerta, ut apud. Greg. *dec.* 188. *n.* 1. *& dec.* 259. *n.* 4. *&* 5. *p.* 6. *rec.*

46 Verum, & circa iſtam conjecturam dubitari ſolet, an attendenda ſit quoties, præcedente promiſſione, confeſſio non fit per actum inter vivos, ſed in teſtamento, vel alio actu per ultimam voluntatem, ſed potius iſta confeſſio loco legati ſtare debeat, tam ad effectum revocabilitatis, quam ad alios, & quæſtionem excitat Fontanell. *d. clauſ.* 14. *gloſ. unica p.* 2. *ex nu.* 33. ubi relatis argumentis, quæ pro utraque ſententia deduci poſſent *nu.* 41. ex Cancer. *lib.* 1. *var. c.* 9. *nu.* 27. *& ſeq.* firmat verius eſſe confeſſionem per ultimam voluntatem non operari eum effectum, quem operaretur facta inter vivos, ſed reſolvi in ſimplex legatum revocabile, quamvis promiſſio præcedat, atque ipſum cum pluribus aliis ſequitur Boſſ. *d. cap.* 10. *num.* 87. *&* 89.

Verum non ita generaliter hæc traditio recipienda videtur, proindeque ita diſtinguendum, aut verſamur in caſu quo nulla præcedat promiſſio, & compertum eſt non probare dotis veritatem, ſed reſolvi in ſimplex legatum, quatenus tamen legati qualitates habeat, juxta *dec.* 487. Seraphini, aut præcedit promiſſio, & tunc licet Ferrer. cum quo pertranſit Caſtill. longe poſt hæc ſcripta viſus *in tract. de alim. alias* 8. *to. contr. c.* 36. §. 6. n. 34. teneat regulariter confeſſionem illo caſu eſſe attendendam, quaſi quod non debeat conſtitui differentia inter actum inter vivos, & per ultimam voluntatem, cum immo iſti majorem ſinceritatis præſumptionem habere videantur, attamen id ſolum recipiendum, ubi aliquid aliud adminiculum veritatis, vel veriſimilitudinis indicium concurrat, cum tunc, & ipſa confeſſio in teſtamento, quamvis revocabili, tanquam adminiculata videatur pro veritate habenda, ſecus ubi eſt nuda, cum tunc verior videatur ſententia Fontan. Cancerii, & aliorum, & habetur etiam ſupra *diſc.* 75.

Secunda deducitur conjectura ex verificatione aliquarum 47 ex ſummis, & partitis confeſſatis, quia probata veritate in parte præſumitur veritas in totum, Mantic. *d. tit.* 20. *n.* 14. Gratian. *diſcept.* 362. *n.* 18. Surd. *conſ.* 489. *n.* 22. Boſſ. *d. c.* 10. n. 129. Gregor. *d. dec.* 62. n. 7. Duran. *deciſ.* 409. *n.* 21. Rot. *dec.* 160. *n.* 2. *p.* 7. *rec. in dicta deciſ.* 82. *n.* 22. *& dec.* 124. n. 10. *& dec.* 148. n. 7. *p.* 10. *rec.* Otthob. *dec.* 87. *num.* 14. etiamſi ſolutiones in diverſis ſummis, & diverſis temporibus factæ narrentur, quia cum proveniant ex eadem origine, ac tendant ad eundem finem, dicuntur connexæ, *ut in dicta dec.* 124. *n.* 9. *par.* 10. *rec.* maxime ſi ultimæ ſolutiones cantent pro reſiduo, ut in Ravennat. Salviani 17. Decembris 1646. cor. Meltio, §. *reſultat ſecundum*.

Dubium tamen eſt, in qua parte verificatio ſit neceſ- 48 ſaria, an ſcilicet debeat eſſe pro majori, vel ſufficiat etiam in minori, & in hoc Lanceſior. Galua ad conſuetud. Alex. *quæſt.* 8. *num.* 71. *& ſeq.* voluit tunc demum iſtam conjecturam admitti, ubi ſolutiones vere juſtificantur pro majori parte, vel ſaltem pro dimidia, quam etiam, aliis relatis, ſequitur Boſſ. *dict. cap.* 10. *num.* 129. *poſt medium*, hanc vero opinionem uti nimis rigidam reprobat Surd. *conſ.* 489. *n.* 22. quem ſequi videtur Rot. *d. dec.* 23. *n.* 14. apud Merlin. *de pignor.* & clarius *in d. dec.* 148. *n.* 9. *par.* 10. *rec.* Verum id remittendum venit Judicis arbitrio, qui ſicut rigoroſam ſententiam ſequi non debet exigendo verificationem majoris partis, ita neque ita placidus eſſe, ut exigua ſumma contentetur, ut bene obſervat Rot. *d. dec.* 23. *n.* 15. poſt Merlin. ac ſupponitur etiam in dict. Rom. dotis 21. Februarii 1650. cor. Corrad. §. *nec pariter*, *dec.* 22. poſt Salg.

Sola vero partis alias competentis verificatio eatenus ſufficit, ac veritatis conjecturam præbet, quatenus ab eadem perſona ſolutiones factæ ſint, ſecus autem ſi a diverſa, *ut d. dec.* 23. ap. Merlin. *n.* 15. & in d. Rom. cor. Corrado *eod.* §. *nec pariter*, quia nempe confeſſio percutiat partem dotis ex piis ſubſidiis habitam, ut in caſu dictarum deciſionum, ſive ab alio conjuncto conſtitutam, ſed neceſſe eſt ut verificetur pars ſolutionum factarum ab ea perſona, cui de tota ſumma deinde fit confeſſio.

Neceſſaria tamen eſt partis juſtificatio vera per effectivas probationes, non autem ſi per alia inſtrumenta eandem confeſſionem continentia, quinimmo alia inſtrumenta præcedentia, in quibus contineatur confeſſio in parte, potius nocere quam prodeſſe, poſt Gratian. & Rotæ auctoritatem, obſervat Fontan. *d. p.* 2. n. 88. qui eſt penultimus numerus totius operis.

Tertiam ponderat conjecturam Mantic. *d. tit.* 20. *n.* 16. 49 ubi confeſſio non eſt de tota, ſed de parte, itaut de reſtanti maritus ſibi bene caverit cum conſtitutione alicujus cenſus, vel ſimili bona cautela, verum eandem efficacem credo dictam conjecturam, quinimmo potius retorquibilem, quoniam hic eſt verus modus, cum quo ſimulatæ, ac pompoſæ dotes conſtitui ſolent, quia de parte ad pompam fit quietantia, & de parte vera bonæ capiuntur cautelæ, ut per Fontan. *ubi ſupra*, & alios ab eis allegatos, & conferunt *d. dec.* 22. *&* 23. apud Salg.

Quarta eſt ubi confeſſio facta eſt de rebus ſtabilibus 50 æſtimatis, vel aliis ſpeciebus, quæ non lateant, itaut de facili detegi poſſit veritas, tunc enim confeſſio præſumitur vera, cum non ſit veriſimile voluiſſe afferere mendacium ita de facili convincibile. Covar. alias *alleg. cap.* 7. *in fin.* Mantic. *dicto tit.* 20. *n.* 13. cum aliis per Boſſium *d. cap.* 10. *num.* 129.

Quinta

51 Quinta præcedenti conſimilis, ubi confeſſio eſt diſtincta continens diem, annum, menſem, Notarium, vel perſonas, per quarum manus ſummæ confeſſatæ dicantur ſolutæ, itaut de facili mendacium convinci poſſet, ut in ſpecie obſervat Rot. in Romana domus 22. Junii 1654. cor. Meltio, §. *creditum dotis in fine*, ex Soccin. *conſ.* 122. *n.* 2. *l.* 3. & Cephal. *conſ.* 121. *n.* 10. *l.* 1. quos allegat, quod etiam ponderavit Rot. *d. dec.* 82. *n.* 30. *par.* 10. *rec.* ubi quod ſatis prodeſt ſpecificatio rerum, quæ dantur, ac expreſſio circumſtantiarum.

52 Sextam deducit Rot. *dec.* 24. *nu.* 7. *p.* 7. *rec.* ex diſpenſatione obtenta a Principe adverſus Statutum dotium moderatorium, ſeu etiam ex precibus pro dicta diſpenſatione obtinenda porrectis, quam conjecturam ad excludendam ſimulationem ſummæ conſtitutæ ponderat etiam Rot. in alias allegata Romana reſidui dotis 8. Junii 1643. & 8. Junii 1654. cor. Meltio, de qua ſupra *diſc.* 24. Hanc tamen alicujus ponderis credo quoad præjudicium confitentis, ſecus autem tertii intereſſati, cum agatur de facto pendente a nuda eorundem contrahentium voluntate, concurrentibus vero aliis conjecturis, iſta etiam cum aliis meretur ponderari contra tertium.

53 Septima, & quidem urgentiſſima, ac meo judicio aliis omnibus ponderoſior oritur ex veriſimilitudine, quia nempe dotis quantitas ſit congrua, atque dotantes idonei ad ſolutionem, ac maritus diligens paterfamilias, & non imprudens dilapidator, Cocc. *dec.* 499. *n.* 7. *& ſeq.* Rot. *dec.* 24. *n.* 24. *& dec.* 160. *n.* 7. *&* 11. *p.* 7. *rec. d. dec.* 82. *n.* 25. *p.* 10. *rec.* & in pluribus aliis deciſionibus ſequentibus ejuſdem confirmatoriis; ſi enim iſta potens reputatur conjectura pro inducenda ſolutione præſumpta in caſu quo confeſſio deficiat, ex deductis in Lavellen. 26. Novemb. 1650. cor. Corrado *dec.* 86. *p.* 11. *rec.* multo magis efficax eſt ad faciendum præſumere veram confeſſionem; ut in ſimili arguit Greg. *dec.* 468. *n.* 10. Prout e converſo magnum indicium fraudis, vel ſimulationis eſt ſummæ incongruitas, vel dotantium inopia, ut eſt notatum ſupra in præcedenti inſpectione, & infra ſuper conjecturis fraudis.

54 Octavam ex eadem ratione veriſimilitudinis obſervat Mant. *d. l.* 11. *tit.* 20. *n.* 15. ſi maritus contentus dote confeſſata, ejuſque intuitu, faciat pactum de aliud non petendo, cum renunciatione facta per mulierem, ſeu ejus nomine a viro promiſſa, ſucceſſionibus, & hæreditatibus, ut communis eſt uſus, non eſt enim veriſimile, quod niſi vere dotem habuiſſet, hæc petere voluerit.

55 Nona reſultat ex confeſſione eorundem creditorum, vel aliorum intereſſe habentium, qui reſpondendo poſitionibus aſſerant dotem fuiſſe numeratam, Mantic. *d. tit.* 20. *n.* 8. *verſ. ſecundum eſt*, ſed hæc eſt potius probatio, quam conjectura.

56 Decima oritur ex ſententia creditorum graduatoria, in qua mulier pro dote confeſſata fuerit ſervatis ſervandis canonizata creditrix, quia cum iſtæ ſententiæ emanare ſoleant, auditis, & contradicentibus creditoribus, præſumitur quod non opponendo, veritatem agnoverint, quatenus tamen ſententia in judicatum tranſierit, & creditoribus ſe opponentibus conſtet cauſam eſſe legitime defenſam, itaut ceſſet ſuſpicio colluſionis, Rot. in Ravennat. Salviani 17. Decembris 1646. cor. Meltio §. *tertium etiam*, ex Seraph. *dec.* 1415. *num.* 5

57 Undecimam ponderant aliqui, ſi non ipſi uxori, ſed patri confeſſio fiat, quod in ſpecie ex Mareſcot. *lib.* 1. *variar. c.* 8. *n.* 8. & Duran. *dec.* 409. *num.* 15. obſervat Rot. in dict. Ravennaten. Salviani cor. Meltio, §. *reſultat ſecundum*, *in fin. & dec.* 483. *nu.* 28. *p.* 9. *recent.* fortius autem ſi confeſſio fiat ad favorem extranei, itaut nullum commodum reſultet mulieri, vel talia quod non faciat omnino eam locupletiorem ex viri paupertate, proindeque non intret ratio prohibitæ donationis, juxta exemplum traditum apud Comitol. *dec.* 82. *in fin.* de confeſſione receptæ dotis factæ per virum ad favorem tutoris, qui ſummam confeſſatam in rationibus ponit ad damnum dotantis, cum tunc nulla reſpectu mulieris conſideretur donatio, & ſic ſimiliter.

58 Duodecimam ponderat Rot. in Rom. dotis 31. Januarii 1652. cor. Bichio §. *tum ex diuturna* impreſſa apud Salgad. *in labyr. dec.* 3. *reper. dec.* 217. *p.* 11. *rec.* ubi pro dotante, ad cujus favorem confeſſio facta erat, emanaſſet ſententia abſolutoria ab ulterioris dotis ſolutione, quæ feciſſet tranſitum in judicatum, licet ab hac deciſione de hoc anno 1656. fuerit receſſum, ignoratur tamen ex quo motivo, dum adhuc deciſio in lucem non prodiit.

Decima tertia canonizatur *in d. dec.* 82. *n.* 23. *p.* 10. 59
ac in d. dec. 217. *n.* 7. *p.* 11. *alias dec.* 3. poſt Salgad. ea conjectura, quæ deducitur a juramento, ſed quia iſtud hodie fere in omnibus contractibus adjicitur, ut ſupra, hinc vel nullius, vel alicujus relevantiæ crederem dictam conjecturam quoad ipſum principalem confitentem, ſecus autem quoad tertium, ad quod conferunt ſuperius dicta de juramenti efficacia.

Decima quarta reſultat, ſi aliquod adſit primordium 60
veritatis, quia nempe conſtet in confuſo mulierem traduxiſſe ad domum viri crumenas plenas pecuniis, arcas plenas pannis, &c. Licet enim Rot. *dec.* 259. *n.* 12. *par.* 6. *rec.* in ſpecie iſtum probandi modum rejecerit, attamen pro confeſſionis adminiculo canonizavit *in d. dec.* 82. *nu.* 17. *& dec.* 124. *n. fin. p.* 10. *rec.* quæ duæ ultimæ deciſiones ſunt revocatoriæ *d. dec.* 259. emanatæ in eadem cauſa, ac etiam *dec.* 86. *p.* 11.

Decimam quintam numerant Scribentes conjecturam, quæ vera potius probatio dicenda eſt, ſi in inſtrumento aſſeratur ſummam confeſſatam fuiſſe tunc manualiter, & in contanti ſolutam, ut in ſpecie Mantic. *d. tit.* 20. *n.* 8. Boſſ. *d. c.* 10. *n.* 103. Rot. *dec.* 60. *n.* 3. *p.* 4. *recent.* 61
tom. 2. ſed in hoc advertendum eſt, an hujuſmodi expreſſio appoſita ſit per Notarium tanquam de actu tunc geſto coram ſe, & teſtibus, vel potius ex partium aſſertione, ideoque applicandi ſunt termini, de quibus per Cencium, & Duard. ac Rot. ſæpiſſime in materia cenſuali ſuper probanda pecuniæ numeratione.

Decimam ſextam ponderat Rot. *dec.* 160. *nu.* 10. *p.* 7. *rec.* ubi in confeſſione, ſeu quietantia dicitur *de contanti, &c.* Sed hanc leviſſimam puto, quia eadem facilitate, vel reſpectu, quo fit confeſſio, adjici poteſt hoc verbum, prout & non gravem reputat Rot. *ibid.*

Decimam ſeptimam deducere ſolent ex conſuetudine ge- 62
nerali non contrahendi matrimonium ſine dote, & quod nemo eſt facilius ad ducendam uxorem indotatam, Mareſcot. *d. l. var. c.* 8. *n.* 11. Grat. *diſcept.* 362. *n.* 20. Duran. *dec.* 409. *n.* 21. Greg. *dec.* 62. *n.* 4. Rot. *dec.* 24. *n.* 4. *p.* 7. *rec. dec.* 416. *n.* 5. *p.* 9. Verum hanc levem credo, quia cum hodie ſit notoria, ac generalis ubique hujuſmodi conſuetudo, vanum eſſet regulam firmare negativam, atque ſuper conjecturis inſudare, eamque ſpernit Fontan. *d. cl.* 14. *gl. unica p.* 2. *n.* 59. ideoque probabilius dicendum videtur hanc non eſſe conjecturam, ſed quandam honeſtam rationem adminiculativam aliarum conjecturarum ad diſtinguendam præſertim confeſſionem factam de dote initio nuptiarum conſtituta, ab alia confeſſione de augmento, conſtante matrimonio, in quo hæc ratio non viget, ut propterea iſto ſecundo caſu fortiores deſiderentur conjecturæ quam in primo ex calore dictæ rationis.

Decima octava deduci poteſt ex obſervantia, quia nem- 63
pe mulier pro dote confeſſata, inhibitione dotali obtenta, creditoribus pluries ſe oppoſuerit, vel ob viri inopiam aſſecurationem obtinuerit, & ſimilia geſſerit, licet enim hæc de per ſe conſiderata non videatur multi ponderis, videtur tamen conſiderabilis ex magna prærogativa, quæ in conjecturalibus perpetuo tribuitur obſervantiæ, quam magnifacerem, ſi eſſet cum ſolutione fructuum dotalium, quia nempe pro tempore confeſſioni prævio ſolutæ fuiſſent uſuræ dotales, ab eis autem ceſſatum a tempore confeſſionis citra.

Decima nona proficiſcitur ex diuturna conjugum habi- 64
tatione cum præſtatione alimentorum, aliorumque onerum dotalium ſupportatione, late Surd. *conſ.* 489. *nu.* 8. *&* 9. Gratian. *diſcept.* 362. *n.* 19. Mareſcot. *d. c.* 8. *nu.* 21. Mantic. *d. tit.* 20. *n.* 17. Boſſ. *d. c.* 10. *n.* 123. Gregor. *dec.* 62. *n.* 5. *&* 468. *nu.* 8. ubi add. Rot. *dec.* 24. *n.* 11. *& ſeq. &* 160. *n.* 3. *& ſeqq. p.* 7. *rec.* apud Merlin. *de pignor. dec.* 59. *nu.* 20. in dicta Peruſina Salviani 3. Decemb. 1646. cor. Meltio, §. *tertia deduci ſolet*, dicta Ravennaten. Salviani 17. Decemb. ejuſdem anni 1646. cor. eodem §. *tertium etiam*, dicta Rom. dotis 31. Januarii 1652. cor. Bichio, §. *tum ex diuturna*, poſt Salgad. *dec.* 3. *&* 217. *p.* 11. & in aliis ſæpe.

Verum iſtam conjecturam leviſſimam reputant Rot. *dec.* 23. *n.* 17. ap. Merlin. *de pign.* ac alii per Burat. *dec.* 108. *n.* 19. prout talem judicat Fontan. *ubi ſupra n.* 58. *& ſeqq.* quoniam aut confeſſio facta eſt animo donandi, ſeu etiam fraudandi, vel ad pompam, & maritus uxorem indotatam ducens obligavit ſe ad alimenta, quæ negare non poterat, ideoque propriæ obligationi ſatisfacit, aut facta eſt ſub ſpe futuræ numerationis, & tunc quamvis juxta unam ſententiam non omnino tutam poſſent, non ta-

men

men ſoleni propterea mariti alimenta uxoribus denegare, neque illas expellere, ut in ſpecie obſervat Fontan. *d. n.* 59. eſt bene verum quod ubi cohabitatio cum alimentorum præſtatione eſt diuturna poſt confeſſionem abſque aliqua querela, tunc efficacem crederem iſtam conjecturam contra ipſum virum confitentem, ad quem effectum eam ponderat Coccin. *dec.* 451. *in fin.* ubi eam ſaltem decennalem poſtulat, ut ſola ſufficiat.

Satis tamen conſiderabilis eſſet ubi fuiſſet coacta, quia nempe mulier contra virum invitum (colluſione excluſa) egerit in judicio pro alimentis, & obtinuerit, Rot. *d. deciſ.* 24. *p.* 7. *rec.* & *dec.* 59. *n.* 20. ap. Merlin. *de pign.* ubi maxime ſi hæc, citatis creditoribus, vel alias conſciis geſta eſſent.

65 Vigeſima deducitur conjectura veritatis ex lapſu temporis a jure præſcripti ad opponendam exceptionem non numeratæ dotis, verum ne ob terminorum confuſionem in æquivoca incidatur, circa iſtam conjecturam ita diſtinguendum eſt, aut verſamus in caſu quo in dubio refeʀatur confeſſio ad præſumptam donationem, vel ſimulatam oſtentationem, ut ſupra in præcedenti inſpectione, & tunc ſi lapſus hujus temporis non præjudicat ipſi viro confitenti, ut ſupra, multo minus tertio, aut ſumus in caſu quo de jure confeſſio præſumatur facta ſub ſpe futuræ numerationis, & tunc aliqui relati per Manticam *d. tit.* 20. *n.* 41. & per Covar. *lib.* 1. *var. c.* 7. *n.* 6. *verſ. in contrarium*, putant lapſum temporis præjudicare confitenti, non autem creditoribus, ac tertiis, alii vero relati per eoſdem Covar. & Mantic. *ubi ſupra*, & per Facchineum *lib.* 8. *contr.* 86. contrariæ impugnatorem, ac hujus defenſorem, credunt ſimpliciter lapſum temporis indiſtincte coadjuvare confeſſionis veritatem, Covar. autem diſtinguit inter confeſſionem ante matrimonium, quam indiſtincte credit præjudicialem, & aliam poſt matrimonium, quam negat præjudicare tertiis, dictamque diſtinctionem ſequi videtur Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 13. *n.* 14. ſed eam impugnat Facchineus *ubi ſupra*, neque Mihi probari videtur, quoniam ſuppoſito, ut confeſſio cenſeatur facta ſub ſpe, tunc ceſſat ſuſpicio fraudis, & donationis, & conſequenter nulla differentiæ ratio viget, an confeſſio ante, vel poſt matrimonium facta ſit, ideoque videtur indiſtincte conſtituenda concluſio affirmativa, ut nempe lapſus dicti temporis confeſſionem adminiculetur, ut generaliter, & indiſtincte illam firmatuus ultra allegatos per Covar. Mantic. & Facchineum *ubi ſupra*, Hodiern. *in l. hac edictali n.* 35. & *ſeq.* Afflict. *dec.* 402. *poſt n.* 10. & *n.* 11. Duran. *dec.* 409. *n.* 16. Rot. ap. Pacif. de Salv. *dec.* 48. *n.* 1. & 153. *n.* 3. & 4.

Ea tamen differentia adhibita inter principalem, & tertios, ut iſtis, nempe creditoribus, vel aliis intereſſatis, adverſus hujuſmodi lapſum temporis facilius concedatur reſtitutio in integrum ex clauſula generali *ſi qua mihi*, &c. quam principali, Mantic. *d. tit.* 20. *n.* 43. & *tit.* 27. *eod. lib.* 11. *in fin.* Mareſc. *d. c.* 8. *n.* 20. & alii remiſſive Adden. per Fontan. *d. clauſ.* 14. *gl. unica p.* 1. *n.* 92.

Solet quoad iſtam conjecturam adhiberi diſtinctio inter creditores utentes credito vero, ac alios utentes confeſſato tantum, atque inter anteriores, & poſteriores confeſſioni, verum de hoc videndum eſt infra ubi de effectibus hujus diſtinctionis.

66 Quod dicitur de lapſu temporis prædicti, extendunt alii ad renunciationem dictæ exceptionis, ſeu ad geminationem confeſſionis, ex quibus dicta exceptio ceſſet, ſed quoad tertios non videtur approbare Mantic. *d. tit.* 20, *n.* 42. & Hodiern. *in d. l. hac edictali*, *q.* 24. *en n.* 38. per Magon. *dec. Flor.* 68. *nu.* 8. *ubi n.* 7. refert tenentes oppoſitum, & hæc videtur probabilior, quoniam eſt factum mere voluntarium confitentis, quod eadem facilitate, vel reſpectu fieri potuit, ex quibus ipſa confeſſio facta eſt, ſed ſi alia urgeant indicia veritatis, tunc poteſt hoc facere numerum, ac prodeſſe juxta facti qualitates prudentis Judicis arbitrio.

Alias conjecturas curioſus perquirat, harum cumulo contentus, ex quibus, vel earum ratione de facili aliarum circumſtantiarum efficaciem Conſulens, vel Judex percipere poterit.

67 Quamvis autem conjecturis concurrentibus certa concluſio ſit dotem confeſſatam pro vera in omnibus etiam quoad tertii præjudicium habendam eſſe, attamen quia conjecturæ prædictæ præſumptivam, non autem neceſſariam probationem cauſant, hinc proinde concurrentibus contrariis probationibus, de dictis conjecturis nulla ratio habenda eſt, vel etiam contrariis præſumptionibus, & conjecturis fraudis, & ſimulationis urgentibus, ut plene *dec.* 23. apud Merlin. *de pignor. num.* 3. & *per tot.* & alii paſſim abſque controverſia, quæ ſola eſt in dignoſcenda conjecturarum inſimul colluctantium efficacia, ac præponderantia, atque in ea, ut ſupra dictum fuit, eſt etiam impoſſibile certam uniformem normam dari poſſe, ſed totum remittendum Judicis arbitrio, juxta individuorum qualitates, & circumſtantias regulandum.

Ex contrariis autem conjecturis, ac præſumptionibus 68 ſequentes uti frequentiores a Doctoribus ponderari ſolent, aliis non excluſis, quas, vel adhuc non excogitatas caſus dabit, vel quas ſtudioſus cum magis accurata diligentia, majorique temporis copia abundans deductas perquiret, in quibus conjecturis dijudicandis habenda erit pariter regula alias dicta ponderandi eas non ſingulariter, quia tam iſtæ quam præcedentes uti ſingulares ſunt debiles, ac ſuas habent exceptiones, ſed unitim ex regula *ut ſingula quæ non proſunt* &c.

Prima vero, ac efficax, & frequens omnium major reſultat ab inveriſimilitudine, quia ſc. dotans adeo pauper erat, quod ſit inveriſimile potuiſſe tam brevi tempore ſummam confeſſatam ſolvere, Gregor. *dec.* 188. Burat. *deciſ.* 108. *n.* 9. & 925. *n.* 3. Rot. *dec.* 23. ap. Merlin. *de pign. n.* 7. & *ſeqq.* late in ſæpe allegata Rom. dotis cor. Corrado apud Salgad. *dec.* 22. & 23. ad quas in contingentia omnino recurrendum eſt.

Secunda frequentior ubi vir confitens de tempore con- 69 feſſionis erat ære alieno gravatus, itaut demptis debitis ei non remaneret quicquam diſponendum, vel e contra dempta dote remaneret non ſolvendo, Mantic. *d. tit.* 20. *num.* 37. Menoch. *d. præſumpt.* 13. *lib.* 3. *num.* 24. Gratian. *diſcept.* 362. *num.* 21. & *ſeq.* & *diſcept.* 409. *n.* 62. Fontanell. *d. clauſ.* 14. *gl. unica p.* 1. *num.* 48. & *ſeqq.* Boſſ. *d. c.* 10. *num.* 159. Burat. *dec.* 108. *n.* 7. *ubi adden.* & 925. *lit. A.* Rot. *d. dec.* 23. *num.* 5. & *ſeqq.* apud Merlin. *de pignor.* & *alias paſſim.*

Quale autem, & quantum eſſe debeat æs alienum, quærunt Menoch. Mantic. Fontan. & alii, ſed revera certa regula dari non poteſt, totumque pendet ex numero conjecturarum hinc inde certantium, quia dari poteſt caſus, ut viro confitente exiſtente decocto, ac totaliter non idoneo propter urgentiam præſumptionum, quæ pro veritate militent, adhuc confeſſio attendatur, ut in ſpecie in dict. Rom. dotis cor. Bichio apud Salgad. *dec.* 3. & *dec.* 217. *par.* 11. *rec.*

Item advertendum eſt iſtam conjecturam conſiderari in ordine ad ſimulationem, vel fraudem ipſius dotis confeſſatæ, ſecus autem ſi ſumma confeſſata ſit in effectu vera, ſed contineat fraudem ob lucrum, vel aliam conſequentiam ex dicta vera confeſſione reſultantem, juxta *deciſ.* 9. *Leon.*

Tertia eſt ſi enuncientur plures ſolutiones de præteri- 70 to in notabili quantitate, de quibus non appareant quietantiæ eo tempore factæ, quoniam non eſt veriſimile, ut ſummæ notabiles abſque quietantiis fuerint ſolutæ, Gregor. *d. dec.* 188. *n.* 2. Rot. *dec.* 259. *nu.* 6. *p.* 6. *rec.* & 239. *n.* 11. & *ſeq. p.* 4. *tom.* 2.

Quarta ſi pariter enuncientur plures partitæ, quarum 71 aliqua detegatur minus vera, quoniam mendax in uno præſumitur talis in omnibus, ex regula ſemel malus &c. Rot. *in his terminis*, *dec.* 160. *n.* 15. *p.* 7. *rec.*

Quinta ſi ſolutio facta ſit antequam ejus dies cedat, 72 quoniam anticipata ſolutio ſuſpecta eſt, cum hodie rari ſint qui tempore convento adimpleant promiſſa, Buratt. *dec.* 108. *n.* 10. *ubi adden.* Boſſ. *d. c.* 10. *n.* 162.

Sexta ſi confeſſio facta ſit per inſtrumentum in quo 73 communiter de more Regionis apponi ſoleat juramentum, quod ſit omiſſum, quoniam omne inſolitum eſt ſuſpectum præſertim circa juramentum, quod ſi eſt ſolitum, ac omittitur præſtat indicium mendacii, quod cum perjurio dici noluit Buratt. *d. dec.* 108. *n.* 11.

Septima, ſi perſona viri confitentis, & cui aſſeratur ſo- 74 lutum, eſſet exterus, minor, filiusfamilias, pauper, vel alias notæ imprudentiæ atque de diſſipatione ſuſpectus, itaut non ſit veriſimile dotantem illi ſolvere voluiſſe ſummam confeſſatam ita libere, & imprudentes abſque inveſtimento, vel cautione, *ut dec.* 55. *in fin.* & 239. *n.* 11. *p.* 6. *rec.* & in d. Rom. dotis 21. Febr. 1650. cor. Corrado, §. *ſecundo ex qualitate*, *alias* apud. Salg. *dec.* 22.

Octava, ſi conventum eſſet dotem ſolvi vinculatam, 75 vel alias inveſtiri, deindeque appareat ſoluta libera, Adden. ad Burat. *dec.* 925. *in fin.* Rot. *d. dec.* 23. *n.* 9. apud Merlin.

Merlin. *de pignor. ubi Concord.* licet enim *diſc.* 45. dictum fuerit omiſſionem hujus clauſulæ non tollere privilegium *extb. res qua*, ubi alias de veritate conſtat, tamen ubi de veritate dubitatur, conſiderabilis hæc circumſtantia videtur.

76 Nona ſi ſuper confeſſionis falſitate judicium criminale inſtitutum ita tractatum ſit, quod falſi ſuſpicio vigere dicatur, cum ad iſtum effectum ſuſpicio falſitatis pro falſitate habeatur, in ſpecie Rota *d. deciſ.* 23. apud Merlin. *de pignor. n.* 11. *& ſeqq.*

77 Decima, ſi confitens quamvis ære alieno non gravatus, de recenti crimen aliquod patraverit, vel magnum æs alienum contraxit, ut admittitur in allegata *deciſ.* 82. *&* 148. *p.* 10. *rec.* cum aliis per Boſſ. *d. cap.* 10. *num.* 160. ubi objectum removetur ex ſola non applicatione ad factum.

78 Et tandem conferunt omnes aliæ conjecturæ, quæ ſupra deductæ ſunt in prima inſpectione ſuper puncto, an in dubio confeſſio etiam ante matrimonium cenſeatur potius in fraudem, vel ſimulate, quam ſub ſpe futuræ numerationis facta, ſed ut præmiſi, neque ad illas reſtrictus eſt illarum numerus, neque illæ ſemper tutæ ſunt; aliquæ ſiquidem rejectæ leguntur in dicta *deciſ.* 148. *part.* 10. *rec.* & præſertim octava ſuper futuro inveſtimento reprobata fuit in dicta Romana dotis 31. Januarii 1652. cor. Bichio apud Salgad. *deciſ.* 3. *alias* 217. *part.* 11. *rec.* & prius judicata fuit levia, *deciſ.* 24. *n.* 17. *part.* 7. *rec.* quia negligentia dotantis paciſcentis de dicto inveſtimento non debet mulieri præjudicare, neque quod ad favorem, & cautelam eſt inductum, retorqueri debet in odium, ideoque nil firmari poteſt pro certo, ſed totum judicandum ex facti qualitatibus, ex quibus eædem conjecturæ in uno caſu admittendæ ſunt, in altero reſpuendæ.

79 Fraus autem, vel ſimulatio in dubio non præſumitur, ſed per allegantem eſt probanda, Mantica *d. tit.* 20. *n.* 36. Grat. *d. diſcept.* 362. *n.* 21. Fontanell. *dicta clauſ.* 14. *gloſ. unic. p.* 2. *n.* 44. Barboſ. 6. *p. lib.* 1. *n.* 39. *&* 40. atque in concurſu conjecturarum, ac præſumptionum, ſi ſunt inæquales, attenduntur majores, ac ponderoſiores, ut per Rot. *d. dec.* 239. *p.* 4. *rec. n.* 2. *& d. deciſ.* 23. apud Merlin. *de pignor. n.* 19. ſi vero ſunt æquales, prævalent illæ, quæ faciunt pro veritate in exclusionem fraudis, vel ſimulationis, Gregor. *d. deciſ.* 62. *n.* 11. Rot. *deciſ.* 24. *n.* 20. *p.* 7. *rec.* quod tamen non videtur tutum, quoniam dum regula eſt contra confeſſionem, hinc proinde potius dicendum venit, ut æqualibus conjecturis invicem pugnantibus inter ſe deſtructis, vel debilitatis firma ſit regula jure ſuo tanquam ex remotione obſtaculi, ut ſupra eſt inſinuatum, ac bene ponderatur in dicta Romana reſidui dotis 8. Junii 1654. cor. Melzio.

Quare ita diſtinguendum crederem, aut verſamur in caſu quo confeſſio prætenditur fraudulenta, vel ſimulata, ita ut actus, qui prætenditur, ſapiat delictum, & tunc quia hoc non præſumitur, neque pro eo ſtat regula, ideo in dubio pro exclusione delicti; aut ſumus in caſu quo referatur confeſſio ad ſpem futuræ numerationis, vel ad tacitam donationem, & quia tunc verſamur in caſu regulæ, quia nempe regulariter nuda confeſſio potius ad unam ex his qualitatibus quam ad veritatem in dubio eſt referenda, nec propterea crimen inde deducitur, idcirco in præſumptionum æquali pondere, videtur innitendum regulæ.

80 Tertii intereſſati, de quibus in præſenti inſpectione actum fuit, ſunt, primo viri confitentis creditores, cum quibus frequentius hujuſmodi diſpoſitiones contingunt, quos in duas claſſes diſtinguere oportet, una eſt anteriorum, qui nempe de tempore quo emanavit confeſſio jam erant creditores, ſed ex confeſſione eis præjudicatur, vel quia dos ex poſt facto confeſſata ſumet initium a die promiſſionis præcedentis, vel quia ratione hypothecæ, vel privilegii dotalis mulier eos vincat quamvis tempore anteriores, & altera eſt eorum, qui poſt confeſſionem contraxerunt.

81 Quoad primos, intrant omnia præmiſſa, ut ſcilicet eis confeſſio dotis non præjudicet, atque pro veritate confeſſionis coadjuvanda fortiores deſiderentur conjecturæ, ac præſumptiones, cum in ordine ad illos fraudulentæ confeſſiones ſoleant emanare, ſolumque diſtingui ſolent inter nitentes credito vere probato, vel confeſſato tantum, quaſi quod creditoris ſolam confeſſionem eorum crediti habentes non habeant, neque poſſint eundem defectum, quem ipſi patiuntur, doti objicere, ut conſtat ex deductis per Covarr. *d. c.* 7. *n.* 6. *verſ. ex præmiſſis*, Mant. *d. tit.* 20. *n.* 45. *tit.* 27. *ejuſd. libri undecimi*, *n.* 1. Magon. *deciſ. Florent.* 68. Font. *d. clauſ.* 14. *gloſ. unic. p.* 2. *n.* 62. intelligendo tamen de creditoribus ex cauſa mutui, in quibus exceptio non numeratæ pecuniæ intret, ac vigeat etiam præſumptio ut confeſſio ſub ſpe futuræ numerationis evenerit, ſecus autem ſi ex cauſa depoſiti, aut venditionis, vel alterius contractus, Covarr. & Mantic. *loc. cit.*

Verum raro ad praxim deducibilis videtur iſta conſideratio, ſiquidem aut confeſſio ſonat in fraudem, vel ſimulationem, & tunc vanum eſt de his quærere, cum nec attendatur in præjudicium ipſiuſmet confitentis, multo minus creditorum, ſive ſint anteriores, ſive poſteriores, ac ſive de illorum credito conſtat per probationes veras, ſive per ſolam confeſſionem, aut vero confeſſio refertur ad præſumptam donationem, & pariter non poteſt obſtare creditoribus tunc exiſtentibus, quia mulier agit de lucro, aut tandem refertur ad ſpem futuræ numerationis, & tunc videtur dici poſſe quod in pari cauſa melior ſit conditio dotis, cum ſuppoſito quod utrique obſtet exceptio non numeratæ, quia nempe duret utrumque tempus opponendi, nam ſi reſpectu privati creditoris tempus eſt lapſum, hic habendus eſt pro vero creditore, neque conditio eſt æqualis.

Quo vero ad creditores poſt confeſſionem contrahentes, 82 quamvis Mantic. *d. tit.* 27. *n.* 3. & Altogr. *conſ.* 33. *in princ. l.* 1. alios referentes videantur indiſtincte conſtituere concluſionem, ut quoties confeſſio probat veritatem in præjudicium confitentis, eam quoque probet in præjudicium creditorum, qui poſtea contraxerunt, quia de tempore quo ipſi creditores contraxerunt, jam bona viri communis debitoris erant affecta, atque mulieri jus quæſitum, attamen videtur pariter pro clariori veritatis dilucidatione ita diſtinguendum.

Aut ſumus in caſu fraudis, vel ſimulationis, & tunc neque poſterioribus confeſſio præjudicat, Covarr. *d. cap.* 7. *n.* 7. Mantic. *loc. cit.* Menoch. *d. præſumpt.* 12. *lib.* 3. *num.* 31. ideoque hæc differentia inter principalem, & creditores conſideranda videtur, ut de illo ſit dubium an fraudari, & propriam turpitudinem deducere valeat, de iſtis autem ſit indubitatum.

Aut ſumus in caſu quo confeſſio cenſetur facta ſub ſpe futuræ numerationis, & tunc crederem, ut quamvis poſteriores admittantur ad dictam exceptionem opponendam, vel durante tempore, ex regula, ut creditor dicatur procurator ſui debitoris, omniaque pro ſuo intereſſe poſſit opponere, quæ debitori competunt, dummodo non agatur de rebus a pura animi facultate dependentibus, vel tempore elapſo ex alia concluſione ut creditoribus ex capite ignorantiæ detur ea reſtitutio in integrum adverſus dictum lapſum, quæ difficilius ipſi principali conceditur.

Aut tandem verſamur in caſu quo refertur confeſſio ad præſumptam donationem de jure invalidam, atque non niſi per mortem cum ſilentio uxitam confirmabilem, & tunc certa creditoribus quamvis poſterioribus non præjudicat, licet enim hujuſmodi confirmatio retrotrahatur ad certos effectus, non tamen retrotrahitur in præjudicium eorum, quibus medio tempore jus quæſitum fuit, itaut mulieris donatariæ jus reguletur de tempore mortis, quo confirmatio ſequitur, ut ſunt notiſſimæ concluſiones, quas in his terminis notat Fontan. *d. clauſ.* 14. *gloſ. unic. p.* 1. *n.* 73. ſed ſi tacita donatio ſit de jure valida ab initio, vel ob juramentum promiſſorum, juxta unam opinionem, vel ratione inæqualitatis, quia nempe a viro ſeno, vel ignobili, mulieri juveni, vel nobili &c. & tunc præſervatum ſolum dicitur jus eorum creditorum, qui licet tempore poſteriores, haberent tamen adverſus privatum creditorem anteriorem potioritatem, vel etiam anterioritatem, quam non haberent adverſus dotem, ut puta ſi in confeſſione dotis ſonante in donationem non adeſt hypotheca expreſſa, ac ſupponatur non poſſe prætendi tacitam competentem doti ex privilegio, quoniam hæc non eſt dos, reſultat conſequenter, ut creditores hypothecarii poſt hujuſmodi confeſſionem contrahentes vincant mulierem donatariam ſoli perſonali innitentem, ideoque etiam anteriores, qui ſolum tacitam habent, remanebunt ita præſervati a privilegio *l. aſſiduis*, *C. qui potior.* per quod excluderentur, ſi ageretur de vero credito dotali.

Item mutuans in refectionem, vel conſervationem, vel emptionem præfertur anterioribus quibuſcumque, juxta terminos *l. interdum, ff. qui potior. & l. licet, C. eod.* ſed non præfertur doti anteriori, ad text. *in §. his conſequens, authen. de æqualit. dotis* cum Concordant. per Covarr. *var. lib.* 1. *cap.* 7. *num.* 21. Gratian. *diſcept.* 257. *num.* 33. Amat. *reſol.* 3. *num.*

27. Capyc. Latr. *conſult.* 117. *n.* 37. *cum ſeqq. cum aliis diſc.* 166. & propterea ſi confeſſio importat donationem, & non dotem, tunc iſti creditores quamvis poſteriores gaudebunt eorum prærogative contra mulierem donetariam, quoniam hæc de donatione, non autem dote contendit.

83 Alii tertii intereſſati dicuntur illi, qui titulo particulari cauſam habent a viro confitente, ejuſque bona poſſident, ut puta emptores, & de his dicendum venit idem quod de creditoribus, quoniam iſti quidem recognoſcunt virum in auctorem, neque poſſunt habere majus jus quam ipſe haberet, ſed reſpectu evictionis recte poſſunt inter creditores connumerari.

Computantur quoque ad hunc effectum ac frequenter inter tertios intereſſatos fideicommiſſarii, ac emphyteutæ, vel feudatarii, in quorum præjudicium confeſſio reſultet, quia nempe agatur de detrahenda dote confeſſate ex fideicommiſſo, emphyteuſi, vel feudo per virum poſſeſſo, atque illorum reſpectu rigoroſe dicendum eſt id quod reſpectu creditorum anteriorum notatum fuit, quia confeſſio pariter dirigitur ad tollendum jus quæſitum, ac de tempore confeſſionis viget jam præjudicium tertii, ut in ſpecie Mantica *d. tit.* eo. *n.* 38. & eſt notatum *d. diſc.* 145.

84 Bene verum quod, tam iſtorum, quam creditorum reſpectu, ſi confeſſio refertur ad ſpem futuræ numerationis, dos confeſſata non erit cenſenda vera dos, quoties ipſamet mulier ſe ipſam dotat, itaut eidem dotem repetenti obſtet exceptio non implementi, ſecus autem ſi alter eſt qui dotat, cui confeſſio, vel acceptilatio fiat ſub dicta ſpe, quia reſpectu mulieris dos habenda eſt pro exacta, ut obſervat Rot. *in d. deciſ.* 3. apud Salgad. *alias deciſ.* 117. *part.* 11. *rec.* niſi acceptilatio facta ſit ex more Regionis pro faciliori dotis conſequutione ut ſupra.

85 Tertius quoque dicitur Fiſcus, in cujus fraudem confeſſiones hujuſmodi fieri ſolent, atque de iſto dicendum eſt idem, quod de creditoribus, cum eadem diſtinctione, an ante, vel poſt jus quæſitum, & ſic ante delictum, vel poſt, & ſi ante, an tempus ſit ſatis proximum, itaut dum confeſſio facta eſt, de futuro delicto probabiliter ſit cogitatum.

86 Item inter tertios intereſſatos conſiderantur filii prioris matrimonii, quibus per patrem binubum ita indirecte fraus fieri poſſet, quia nempe noverca ſub figura dotis plus de bonis viri conſequi poſſet quam quilibet ex filiis, contra diſpoſitionem text. *in l. hac edictali*, *C. de ſecund. nupt.* & hæc fraus per mulierem quoque committi poſſet, figurando ſcilicet majoris, ac exceſſivæ dotis quantitatem conſtitui, & acceptilari, ut ita ſub colore lucri plus de ejus bonis conſequatur vir quam quilibet ex filiis, Gregor. *deciſ.* 173. *n.* 8. *& ſeqq.* Burat. *dec.* 873. *n.* 3. ubi receditur a præcedentibus, Rot. *deciſ.* 59. *n.* 3. *& ſeqq. p.* 5. *rec.* quæ ſunt in ea Bonon. dotis in qua plures habentur deciſiones confirmatoriæ coram Merlino, Fontanell. *d. clauſ.* 14. *gloſ. unic. p.* 1. *ex n.* 51. atque ita concilianda venit opinionum diverſitas per eundem Fontanell. relata, ut nempe ſtante potentia dicti præjudicii procedatur in ponderatione conjecturarum, ac præſumptionum, eodem modo quo ſi de creditorum, vel alterius tertii præjudicio ageretur, non videntur tamen filii reputandi melioris conditionis quam reputentur creditores vere contendentes de cauſa oneroſa, & damno vitando, cum in effectu filii contendant de lucro, atque lucrativam cauſam foveant, quidquid in contrarium teneat Hodier. *in l. hac edictali q.* 24. *ex n.* 53. cujus fundamenta ſtringere non videntur, atque urgentior eſt ſupradicta ratio in contrarium deducta, ſolum vero in caſu quo confeſſio cenſetur facta ſub ſpe futuræ numerationis, ejuſque veritas deinde deducatur ex conjectura reſultante in lapſu temporis, tunc videtur conſiderabilis differentia inter creditores, ac filios, ut facilius illis, quam illis lapſus dicti temporis præjudicet, quia creditores potuerunt opponere dictam exceptionem, ſed non filii parente vivo, quod eſt obſervandum.

87 Et generaliter tertii intereſſati conſiderantur omnes ad ſucceſſionem bonorum viri, vel mulieris ex pacto, vel Statuto vocati, quibus ſub colore dotis, vel lucrorum aliqua pars ſucceſſionis auferri poſſet, ſive quod dato titulo dotis intret facultas diſponendi, quæ alias non intraret, ut per Burat. *loco proxime cit.* Gregor. eadem *dec.* 173. *&* 188. Rot. *d. deciſ.* 59. *p.* 5. *rec.* Coccin. *deciſ.* 388. *num.* 1. *&* 3.

88 Multa quoque, ad materiam dotis confeſſatæ occaſione diſputandi, an pro ea competat privilegium tacitæ hypothecæ, obſervat Merl. *de pign. l.* 3. *q.* 58. atque aliqua ſuper eadem colligit Boſſ. *d. rep.* 10. *n.* 127. apud quem pauca remanent obſervanda, quæ hic ordine diverſo deducta non fiet, de hoc tamen privilegio tacitæ hypothecæ quam de aliis privilegiis dotalibus præcognita dicta terminorum diſtinctione facilis eſt compendioſa reſolutio, ut ſcilicet quoties verſamur in caſu quod confeſſio probat veritatem dotis, intrent omnia privilegia dotalia, quia tunc non cenſetur dos confeſſata, ſed vera, quod etiam procedit ubi dos remanet in terminis confeſſatæ inter virum, & dotantem, ſed quoad uxorem habenda eſt pro exacta, quia & tunc in ordine ad uxorem eſt dos vera, quoties autem verſamur in caſu quo confeſſio non probet veritatem, ſed referatur ad fraudem, & ſimulationem, tunc vanum eſt quærere de privilegiis, dum deficit etiam debiti ſubſtantia.

Si vero confeſſio referenda ſit ad tacitam donationem, tunc ſive importet donationem morte confirmabilem, ſive a principio validam, privilegia non intrant, quia vere non eſt dos, ſed donatio, niſi judicetur ex facti circumſtantiis donatio talis naturæ, ut importet validum dotis augmentum, ſeu donationem propter nuptias, quibus & ſi non omnia, plura tamen privilegia communicata ſunt, cum tunc dicantur hujuſmodi privilegia competere, non tanquam doti, ſed tanquam augmento, ſeu donationi propter nuptias.

Supereſt demum tertia inſpectio quoad præjudicia ex dote confeſſata reſultantia eidem mulieri, quia nempe maritus confiteatur recepiſſe a patre, vel fratre mulieris, ſeu alio dotem, quæ ſoluta cauſet excluſionem a ſucceſſione feudalium, vel allodialium, quam alias non cauſaret ſi tantum promiſſa eſſet, juxta *not. ſub tit. de feud. diſc.* 14.

Quare conſtituenda videtur etiam regula generalis negativa, non ex ratione tacitæ donationis, vel exceptionis de non numerata, ſed ex ratione, ſeu regula generali, ut confeſſio unius non præjudicet tertio venienti jure proprio, ac independenter a confitente abſque adminiculis, ut in his terminis ex Iſernia *in cap.* 1. *de natura ſucceſſionis feud. num.* 24. notant Surd. *conſ.* 45. *n.* 44. *& ſeq. & conſ.* 519. *n.* 3. *& ſeqq.* Gratian. *diſcept.* 15. *in fin. &* 360. *n.* 2. ad materiam conſulendi, prout conſuli poſſunt alii de hoc puncto excluſionis agentes *d. diſc.* 14. cum rariſſimus, & quaſi nunquam ad praxim deducibilis videatur caſus iſte, vel quia omnino ſit inveriſimile quod vir, niſi mulieris ſit apertus inimicus, vel fatuus, hujuſmodi confeſſionem ſimulare velit, ut præjudicet uxori in ea ſucceſſione de cujus commodo ipſe probabiliter participare debet, vel quia impoſſibile ſit dari caſum, in quo confeſſio omnino nuda ſit conjecturis pro veritate, vel ſimulatione facientibus, & hoc cum præſuppoſito, quod dos ſoluta ſoli viro inſcia uxore apta ſit ad excluſionem, quoniam attenta alia ſententia, quæ neque eſt tuta, quod ſolutio ſoli viro facta ſufficiat, ut *d. diſc.* 14. *de feud.* trutinatorie eſt hæc inſpectio. 89

In confeſſione dotis factæ poſt ſolutum matrimonium, tunc quia neque prohibitæ donationis, neque oſtentationis, vel ſpei ratio eſt conſiderabilis, intrat ſola inſpectio fraudis, quæ creditoribus, vel alius intereſſatis reſultaret, ideoque ceſſantibus dictis tribus rationibus, in quibus regula generalis negativa in dubio fundatur, putarem conſtituendam eſſe regulam affirmativam, ut nempe confeſſio probet veritatem, quoniam ubi punctus reducitur ad ſolam rationem fraudis, hæc in dubio non præſumitur tanquam ſonans in delictum, ſed ab allegante probanda eſt, ut eſt dictum ſupra, niſi indicia, vel conjecturæ concurrant, & de aliis ad materiam dotis confeſſatæ videatur apud Caſtill. poſt hæc ſcripta viſum *in tract. de alim. alias* 8. *tom. controv. cap.* 36. §. 6. apud quem tamen pauca invenientur hic non deducta, & habetur etiam actum ſupra *diſc.* 72. cum pluribus ſequentibus. 90

ANNOT. AD DISC. CLIX.

Est etiam notatum *ſupra diſc.* 72.

De fructibus bonorum dotalium, tam naturalibus, quam induſtrialibus, & civilibus, diſcretis tamen ab uſuris debitis pro dote quantitatis, quomodo viro debeantur, ac de illorum diviſione inter conjuges, eorumque reſpective hæredes.

SUM-

S U M M A R I U M.

1 *AGitur hic de ſolis fructibus veris ex re dotali perceptis, non de uſuris, & interuſuriis crediti quantitatis, vel fructibus pignorum.*

2 *Diſtinguitur materia in duas inſpectiones, prima inter dotantem, & dotatam abſque intereſſe viri, ſecunda quoad virum, & quoad primam ſubdiſtinguuntur caſus.*

3 *Fructus rei legatæ, vel deſtinatæ pro dote futuri matrimonii incerti, an ſpectent ad mulierem legatariam, antequam matrimonium ſequatur.*

4 *Quid de fructibus rei promiſſæ, vel deſtinatæ pro dote certi matrimonii ante illius effectuationem.*

5 *Et quid de fructibus poſt matrimonium, eo conſtante, vel ſoluto, quatenus agatur de ſolo intereſſe mulieris, nec vir ſit in cauſa.*

6 *Diſtinguuntur tempora ſuper inſpectione fructuum, quando ſpectent ad virum, & quando ad dotantem, vel ad ipſam mulierem &c.*

7 *Sponſus de futuro non facit ſuos fructus bonorum dotalium, ſed vel augent dotem, vel cedunt ipſo jure in ſolutionem ſummæ debitæ.*

8 *Quid ubi dos conſiſtit in quantitate, pro qua dantur bona æſtimata.*

9 *Sponſus ferens onera matrimonii, an faciat ſuos fructus dotis? diſtinguuntur plene plures caſus pro dilucidatione articuli.*

10 *Vir putativus bona fide facit ſuos omnes fructus conſumptos, ſed non facit extantes, niſi ad ratam onerum, & quando dicantur extantes necne.*

11 *Etiam extantes non reſtituit poſt triennium, quia præſcripſit, quod declaratur.*

12 *Vir putativus malæ fidei eos non facit ſuos, ſed an repetat expenſas, & quid ubi mulier non eſt in mala fide?*

13 *Pro tempore quo contracto matrimonio vir moratur in domo ſoceri, ibique alimenta percipit, an faciat fructus ſuos?*

14 *Fructus bonorum dotalium conſtante matrimonio ſunt viri, etiamſi ſint magni, & onera matrimonii excedant.*

15 *Dote reſtituta conſtante matrimonio ex cauſa aſſecurationis ob inopiam fructus detractis neceſſariis pro oneribus matrimonii pertinent ad creditores viri, qui non poteſt eos nolle quærere.*

16 *Ad faciendum fructus ſuos requiritur traditio bonorum, & recenſentur notabiles effectus inde reſultantes, quod vir ante traditionem non exercet jura honorifica, electiva, vel juriſdictionalia &c.*

17 *Traditio an præſumatur facta, & quando?*

18 *Poſſeſſio rerum corporalium, & incorporalium ad heredem non tranſit ſine actuali apprehenſione, ſecus autem in ceſſionario, ad quem pro incorporalibus tranſit cum ſola ceſſione.*

19 *A quo tempore traditio, quam conſtat ſequutam eſſe, præſumatur quod evenerit.*

20 *Fructus debentur propter onera matrimonii, & ideo ſi hæc ſupportentur a patre viri, huic, & non viro fructus debentur.*

21 *Invalidum eſt pactum, ut vir ferat onera, & fructus pertineant ad uxorem, & quid de hujuſmodi pactis, quæ ſuper notabili fructuum parte fieri ſoleat inter Nobiles, & Magnates.*

22 *An valeat pactum, ut vir dotis fructus conſequatur, ſed uxor, vel dotans ferat onera, vel ſubminiſtret alimenta.*

23 *Viro non ferenti onera ex propria culpa, fructus non debentur, & percepti reſtituuntur, ſecus ſi ex culpa mulieris.*

24 *Quid ubi neuter eſt in culpa, ſed de facto vivunt aliquo tempore ſeparati.*

25 *Non facit fructus ſuos maritus etiamſi onera ſupportet pendente lite ſuper divortio ejuſdem viri culpa intentata.*

26 *Dote nulliter conſtituta, vel ex inhabilitate perſonæ, vel ex qualitate bonorum inalienabilium, vel ex reſiſtentia Statuti ultra ejus taxam, vel ex alio defectu an debeantur ex ea fructus viro?*

27 *Fructuum appellatione quid veniat, & an requiratur quod renaſcantur, ut dici poſſint fructus?*

28 *Sylvarum, nemorum, vel arborum inciſio, an dicatur fructus, & quando ſilva dicatur cædua necne?*

29 *Lapidicinæ, & omnia alia mineralia, an & quando dicantur eſſe in fructu, & lapides & mineralia pertineant ad virum tanquam fructus, vel ad mulierem ut proprietas, & quid de theſauris, & ſtatuis?*

30 *Nix an ſit in fructu, & de materia nivis aliqua?*

31 *Emolumenta protocollorum an dicantur fructus?*

32 *Juriſdictio caſtri dotalis dicitur in fructu, jus præſentandi, jus eligendi, jus dandi votum &c.*

33 *Soluto, vel ſeparato matrimonio, fructus bonorum, quæ data fuerunt æſtimata, pertinent etiam ad virum.*

34 *Quid ubi ſunt data æſtimata, ſed cum pacto, ut ſit in electione alicujus ex conjugibus rem, vel pretium dare, ſeu petere.*

35 *Fructus bonorum ſtabilium inæſtimatorum ſtatim ſoluto matrimonio pertinent ad mulierem.*

36 *Sed quid de bonis æſtimatis ubi vir eſt decoctus, ita ut mulieri ex privilegio legis in rebus detur vindicatio ad rem ſuam.*

37 *Quid dicendum ſit de fructibus mobilium.*

38 *De diviſione fructuum pendentium in illo primo anno quo matrimonium contrahitur, an & pro qua rata pertineant ad virum, & pro qua ad dotantem?*

39 *De multis effectibus notabilibus reſultantibus ex dicta inſpectione, num fructus pendentes primi anni ſint viri, vel dotantis, augeat enim dotem, ac lucrum, aliaque operantur, ut ibi.*

40 *De diviſione fructuum pendentium in ultimo anno ſoluti matrimonii inter mulierem, & heredes viri, vel virum, & heredes mulieris.*

41 *Annus ad hunc effectum non pro ſolari 12. menſium, ſed pro unica fructuum perceptione ſumitur, & bene dantur exempla.*

42 *Caſalia Eccleſiarum Urbis quare liceat locare ad novem annos.*

43 *Si unus annus eſt ſterilis, alter fertilis, an ubertas unius anni cum ſterilitate alterius in hac diviſione veniat compenſanda?*

44 *De aliis ad materiam diviſionis fructuum remiſſive.*

D I S C. CLX.

1 LIcet ſub nomine fructuum dotalium veniant apud forenſes, nedum illi, qui ex ipſis bonis dotalibus jure dominii, vel quaſi, percipiuntur, ſed etiam qui ex ſe non dotali per dotis debitorem pignori data proveniunt, ac etiam qui ex dotalis pecuniæ retardatione tanquam uſuræ, ſeu interuſuria petuntur, attamen in præſenti *diſc.* de ſola prima ſpecie agitur, de duabus vero ſequentibus, quæ in omnibus eiſdem terminis, ac regulis metiuntur, tractatio erit *in diſc. ſeq.* Proindeque hic ſtricte videndum eſt de fructibus, qui ex ipſis bonis dotalibus immediate proveniunt, tanquam eorum acceſſio intrinſeca, de acceſſione vero intrinſeca conſiſtente in uſuris, vel interuſuriis dotalibus ſermo non fit, niſi quatenus ſub iſtarum titulo illorum perceptio, vel debitum indicatur.

2 Præfatorum igitur fructuum diſtinguenda eſt materia in duos articulos, ſive inſpectiones, primo ſcilicet, ſuper fructibus, qui ex bonis actu, vel deſtinatione dotalibus proveniunt, in ordine ad controverſias inter dotantem, ac dotatam, nullo viri intereſſe admixto, & ſecundo de eiſdem in ordine ad ipſos conjuges, vel ſponſos, ſeu inter virum & mulierem, aut etiam inter virum, & dotantem, tam conſtante matrimonio, quam antea, & poſtea.

Quoad primum, tres caſus veniunt diſtinguendi, primus eſt in bonis adhuc non effectis dotalibus doti deſtinatis, abſque tamen actuali conſtitutione in dotem, puta quia puellæ per actum inter vivos, vel ultimæ voluntatis a patre, vel alio aſſignetur, ſed relinquatur fundus, vel domus &c. 3 pro ejus futura dote; alter eſt in bonis aſſignatis, vel promiſſis pro dote ex cauſa certi matrimonii conſtituta, ſed adhuc vere dotalibus non effectis, quia matrimonium non ſit ſequutum; & tertius eſt in bonis vere dotalibus, quia dotis conſtitutio, ac matrimonium jam interveniant.

In primo caſu (qui vere ad materiam dotis non pertinet) reſolutio pendet e qualitate facti, quo poſito intrant termini generales cuicumque privato applicabiles, an ſcilicet, ita res legata, ſeu tradita, vel aſſignata ſit, quod ejus dominium incontinenti acquiratur mulieri, cum fructus dicantur pars, ac ſequela dominii: vel ſi neque talis eſſet voluntas legantis, ſeu aſſignantis, id tamen proveniat ex potentia legis, quia nempe dotis deſtinatio ſucce-

dat loc. legitimæ, ex cujus peculiari natura reſultet debitum fructuum ab ipſo initio, quo ipſius conſequendæ jus apertum fuit, verum hoc, ut præmiſi, potius legitimæ, ac legatorum, vel donationis materiam percutit quam dotis, cujus ratione nil ſpeciale conſiderandum videtur, dum vere non eſt dos, niſi improprie, & cum impropiletatione remota, atque hic eſt unus de principalibus effectibus reſultantibus ex quæſtione, an dos ſuccedat nec ne loco legitimæ?

Et quamvis diſputari aliquando contingat, an ſuppoſito quod dos ſuccedat loco legitimæ, puella, quæ in fratrum, vel aliorum dotare debentium domo alimenta percepit, hos fructus petat, alimentorum computatione facta, vel potius iſta ſuccedant loco fructuum, juxta *deciſ.* Franch. 519. aliaſque auctoritates de hac ſpecie loquentes, de quibus alibi, attamen hoc, ut præmiſi, materiam dotalem non percutit, & pro muliere ſtat regula, niſi mos Regionis, ſeu æquitas, vel aliæ facti circumſtantiæ diverſimode poſtulent, ut ex his prædicatum legitur apud Franch. *ubi ſupra*.

4 In ſecundo autem caſu dotis jam conſtitutæ pro certo matrimonio adhuc non ſequuto, procedendum pariter venit cum eadem diſtinctione, an ſcilicet conſtitutio ſit pura, vel conditionalis, quoniam ſi eſt ab initio pura tranſiens in donationem, itaut matrimonium ſit potius cauſa fiendi quam eſſendi, tunc mulier tanquam Domina hos fructus percipiet ab ipſo initio quo rei dominium nacta eſt, neque in his terminis materia dotis quidquam ſpecialitatis habet, & e converſo ſi eſt conditionalis, ut regularia ejus natura exigit, tunc nullo modo agi poteſt de fructuum pertinentia ante conditionis ſuſpenſivæ implementum.

5 Tertio vero caſu dotis vere conſtitutæ, ac effectuatæ per matrimonium, quod dotis nomen, ac eſſentiam attribuit, & tunc matrimonio durante, ſed circumſcripto intereſſe viri, quia nempe abſens, nolens, vel aliàs impeditus matrimonii onera non ferat, nulla videtur cadere quæſtio, per quam tales fructus mulieri denegandi ſint, atque dotanti tribuendi, niſi accedente ab initio valida conventione, vel niſi in caſu quo juxta unam opinionem, etiam conſtante matrimonio, dos dotanti reſtituenda ſit, vel niſi dotans ferat onera, pro quibus fructus debentur, ad quod conferunt quæ habentur proxime infra in quarto tempore intermediante inter matrimonium, & ſupportationem onerum a viro.

Matrimonio autem ſoluto per mortem viri, neque valido pacto in contrarium urgente, ita ut ſola juris diſpoſitio attendenda ſit, deciſio pendet a qualitate dotis, an ſit profectitia, vel adventitia, quoniam cum primo caſu ad patrem dotantem jure conſolidationis reverti debeat, non videtur dubitandum quin ad illum quoque ſpectent fructus tamquam effectus, & ſequela dominii, ſecus e contra ex eadem ratione dominii exiſtentis penes mulierem, ex notis & certis juris principiis.

6 Quo vero ad ſecundam inſpectionem, in qua totus præſens diſcurſus verſari videtur, quinque tempora pro clariori materiæ dilucidatione diſtincte conſideranda ſunt. Primo ſcilicet illud quod præcedit matrimonium, in quo per ſponſum de futuro fructus, vel ſint percepti, vel prætendantur. Secundo matrimonii putativi. Tertio quod intermediat inter matrimonium, & initium ſuſceptionis onerum matrimonialium. Quarto illud conſtantis matrimonii uſque ad diſſolutionem, vel ſeparationem. Et quinto ſoluti matrimonii, vel thori ſeparati.

7 Aggrediendo igitur primum, regula eſt negativa, ut nempe ſponſus ante matrimonium non faciat fructus ſuos, ſed illi potius augeant dotem, ad text. *expreſſ. in l. ſi ante 6. ff. ſol. matr. l. dotis fructus* 8. §. 1. *& l. ſi ſervo* 48. *ff. de jur. dot. & poſt repetentes communiter*, Barboſ. *in d. leg. ſi ante*, *n.* 1. *& leg. de diviſione*, *n.* 4. Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 29. *n.* 1. *& ſeqq.* cum aliis per Boſſ. *de dot. cap.* 20. *n.* 1. dictique fructus ita percepti, vel augent dotem, ubi hæc in ſumma debita integre ſoluta eſt, vel ſi quid ea dote ſolvendum remanet, cedunt ipſo jure in talis debiti extenuationem, perinde ac ſi ab initio in partem dotis dati eſſent, tam pro impediendo curſum uſurarum, quam ad alios juris effectus, ut in proximis terminis fructuum ad virum non ſpectantium, ipſo jure imputandorum in creditum dotis, Rot. *dec.* 74. apud Merl. *de pignor. n.* 20. *&* 25. Si enim præter conventionem augent dotem jam conſtitutam, multo probabilius in extinctionem ſummæ conſtitutæ, ac debitæ cedere debent, & conferunt quæ *diſc. ſeq.* habentur de uſuris dotalibus ceſſantibus ob debitum viri erga dotantem ex alia cauſa, ipſo jure in debitum dotis compenſandum.

Concluſio præfata eſt indubitata, quoties verſamur in rebus vere dotalibus, quæ nempe in eis tanquam inæſtimatis dos conſiſtat, atque in eo tempore quo ſponſus ſponſam non aluit, neque matrimonii onera ſuſtinuit, difficultas 8
vero eſt quoties alia ex præmiſſis circumſtantiis accedat, vel quia ſcilicet res datæ fuerint ſponſo æſtimatæ vera æſtimatione ſonante in emptionem, & venditionem, vel quia præfata onera ſuſtinuerit.

Et tunc primo caſu videretur dicendum, quod fructus pertineant ad ſponſum ratione dominii, quia cum tunc dos dicatur conſiſtere in quantitate, ſeu in pretio rerum, quæ ex præambulo titulo venditionis in virum tanquam extraneum emptorem translatæ ſunt, non dicitur agi de fructibus rei dotantis, ſed potius de illis rei propriæ, juxta diſpoſitionem text. *in leg. quoties*, *Cod. de jur. dot. leg. unic. §. cum ex ſtipulatu*, *Cod. de rei uxor. act.* quæ jura licet loquantur in viro, attamen videntur bene applicabilia ſponſo, propter ſupraſcriptam eandem rationem utrique convenientem.

Quodque in ſponſum transferatur dominium rerum dotalium etiam ante matrimonium, probat text. *in d. l. ſed niſi* 9. *ff. de jur. dot. & l.* 1. *ff. de uſucap. pro dote*, Barb. *d. l. ſi ante*, *n.* 1. *in princ. & leg. de diviſione*, *n.* 4. neque refert quod iſte præambulus emptionis contractus in dote æſtimata ſubintellectus, tanquam dotis correſpectivus, cenſeatur ſub eadem conditione futuri matrimonii initus, itaut corruente contractu principali ob matrimonium non ſequutum corruat etiam ille, ut dictum eſt alibi, quoniam ubi ad traditionem eſt deventum, & ſic ad dicti contractus emptionis exequutionem, cenſetur quidem ineſſe conditio nuptiarum, ſed tanquam reſolutiva, non autem ſuſpenſiva, itaut effectus dominii medio tempore impediri non videatur.

Adhuc tamen levis, vel nulla utilitas ſponſo reſultare videtur ex hac obſervatione, quoniam aut ſumus in caſu quo propter onera ſupportata, vel ob ſponſæ donationem, ſponſus rerum etiam dotalium fructus faceret ſuos ut infra, & tunc inutilis eſt hæc inſpectio ea majoritate rationis; aut e converſo fructuum perceptionem prætendere non poteſt, & effectus ſonat in idem, quia data etiam dicto medio tempore ſubſiſtentia contractus emptionis, & venditionis, adhuc ex æquitate text. *in l. curabit*, *C. de action. empt.* vir tanquam emptor tenebitur mulieri venditrici ad uſuras recompenſativas, juxta menſuram fructuum regulandas, quare merito in his terminis non multum noſtri Scribentes inſiſtunt, ſolaque utilitas conſiderabilis eſſet in fructibus conſiſtentibus in exercitio jurium incorporalium rei dotali inhærentium, qualia ſunt jus præſentandi, eligendi, dandi vocem, exercendi juriſdictionem &c. quæ non ſunt burſalia emolumenta, ac æſtimationem non recipiunt.

Difficultas igitur tota eſt in ſecundo caſu, quoties nempe ſponſus matrimonii onera ſuſtinuit, & in hoc Bald. 9
Novell. omnium latius, ac melius *part.* 11. *poſt n.* 16. *membr.* 2. *verſic. in hoc articulo uſque ad n.* 22. relatis multorum variis opinionibus plures facit combinationes, cum quibus procedendum eſſe videtur, ut etiam quamvis ſub diverſa methodo procedat Barboſ. *in d. l. ſi ante*, ubi plene agitur de præſenti articulo, illud tamen obſervando, quod quæſtiones, ſeu ponderationes habitæ per Bald. Novell. ſuper qualitate ſponſalium, quando ſcilicet dicantur future, vel præſentia, & quando illa tranſeant in iſta per amplexus, nixus, vel copulam, hodie in locis, in quibus uſu receptum eſt S. C. T. ſunt inanes, cum ex præfati Sacri Concilii diſpoſitione, matrimonia præſumpta ſint penitus abolita, neque detur aliud matrimonium, niſi quod juxta formam ibi præſcriptam contrahitur coram Parocho, & teſtibus, adeout donec illa forma adimpleatur, ſemper dicantur ſponſalia de futuro, vel matrimonium putativum, qui caſus ad effectum, de quo agitur, parum diverſificant.

Quare procedendo cum intentione dicti auctoris, ſed abſque neceſſitate ſe reſtringendi ad ejus ordinem, ſequentes caſus diſtincte conſiderandi ſunt. Primus eſt ubi traducta ſponſa ad domum ſponſi, eoque onera ferente, dos promiſſa fuit, ſed non tradita, itaut agatur de interuſuriis, ſive uſuris dotalibus per ſponſum ratione onerum prætenſis, de quibus agunt Bald. Novell. *combinat.* 3. *n.* 20. Barboſ. *d. l. ſi ante n.* 6. & de his agitur *diſc. ſeq.* ubi materia uſurarum tanquam a fructibus diſtincta pertractatur, ab-

ſolutum

ſolutum etenim eſt, traditione non ſequuta veros fructus non fieri ſponſi, cum & in viro requiratur traditio ut infra.

Secundus caſus eſt ubi ſponſa in majori ætate conſtituta, liberamque ſuorum bonorum habens adminiſtrationem, ſe ipſam, ac dotem tradidit ſponſo, vel ejus patri alendam, & gubernandam, qui caſus (etſi non frequenter) eſt contingibilis, quia nempe defectus ætatis, abſentiæ, vel infirmitatis concurrat ex parte ſponſi, ut aliquando vidi practicatum, & tunc licet de ſtricta juris cenſura dici poſſet fructus ex dicta dote per ſponſum, vel ejus patrem perceptos non eſſe ſuos, quia ſine matrimonio, neque dos; neque onera dotalia conſiderari poſſunt, atque fatua eſſet conſideratio in jure facta inter virum, & ſponſum, cum nec ille faciat ſuos fructus, niſi quatenus onera ſuſtineat, ex deductis per Barboſ. *ubi ſupra*, *n. 4. circa finem*, & 5. attamen ex æquitate conſiderata per Azonem *in ſumma*, *Cod. de jur. dot. n.* 28. quem ſequuntur gloſ. & Barboſ. *in d. l. ſi ante*, magis communis, ac recepta eſt opinio ut fructus præfati tanquam tacite dati in compenſationem, ſeu remunerationem onerum ſpectent ad ferentem onera, ut receptum dicit Bald. Novell. *combinat.* 1. *n.* 18. & admittit Barboſ. *in dict. leg. ſi ante*, *n.* 2. *circa med. n.* 8. & 12. utrobique in principio, quamvis innumeris intermediis more docti ſcholaſtici contrarium recte probet, atque hanc opinionem poſt Gabr. *conſ.* 64. *n.* 9. *lib.* 1. Gozadin. *conſ.* 33. *n.* 3. & alios pragmaticos, tanquam certam ſupponunt Gratian. *diſcept.* 244. *n.* 21. & *ſeqq.* Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 29. *n.* 4. Fontanell. *clauſ.* 6. *gloſ.* 2. *p.* 1. *n.* 24. & *ſeqq.* Boſſ. *d. cap.* 20. *n.* 4. Cyriac. *controv.* 32. *n.* 7. & 8. licet iſte loquatur in terminis viri putativi, ſed generaliter admittit æquitatem Azonis, a qua in Foro recedendum non eſt, quamvis de tali animo ſponſæ non conſtet expreſſe, quoniam ex dicta æquitate ſubintelligitur tacitus, ſed ſi adſit expreſſus res fit clarior, ut per Barboſ. *n.* 9. & 12. *in principio*, dum hujuſmodi concluſio, etiamſi fructus excedant onera, nullam in jure patitur difficultatem, quoties ſponſa liberam habet ſuorum bonorum adminiſtrationem ad text. *in l. dotis fructus*, §. 1. *de jur. dot.* niſi ex lege ſtatutaria mulieribus etiam majoribus interdictum eſſet contrahere abſque certa ſolemnitate, quo caſu obſervanda ſunt quæ in materia dotis conſtituendæ per mulierem cum ſolemnitatibus, vel ſine habentur.

Cum autem iſta concluſio proveniat ex tacita donatione, ſeu compenſativa, & remunerativa aſſignatione, quam cenſetur ſponſam feciſſe ſponſo, hinc proinde ſequitur, quod ſi vel per expreſſas probationes, vel etiam præſumptivas conſtet de animo contrario non donandi, illa debeat ceſſare, tanquam ex ceſſante fundamentali ratione, quod ſane venit intelligendum quatenus ſponſo, vel patri onera ferenti animus iſte ab initio, ſeu ante perceptionem ſit recte cognitus, quia tunc videtur adeſſe potius donatio ex parte ſponſi, qui ſciens ſponſam velle fructus eſſe ſuos, gratuitam ejus ſuſtentationem, ac dotis adminiſtrationem ſuſcepiſſe videtur, ſecus autem ſi id ſponſo, vel patri cognitum non eſſet, tunc etenim ſi fructus bona fide percepti, & conſumpti ſint, videtur ab illorum reſtitutione omnino excuſandus, quia cum juſte credere potuerit in ſponſa adfuiſſe illum animum, quem lex, vel recepta DD. opinio ſupponit, hinc verſatus dicitur in bona fide, quæ a perceptorum, conſumptorumque fructuum reſtitutione excuſat, cum immo nec bona fides poſitiva requiratur, ſed ſufficiat abeſſe malam, ut alias non ſemel in præcedentibus dictum fuit, neque in correſpectivis ſufficere debet contrarius animus unius partis alteri ignotus, Mantica *deciſ.* 166. *n.* 7. *cum aliis ſupra diſc.* 27.

Verum ſi fructus extant, & tunc cum nullum habeat titulum, ob quem ſponſus illos prætendere valeat ſuos, videtur quod ſpectent ad ſponſam cum onere tamen ſolvendi de iis quicquid a ſponſo in ejus alimoniam, aliaque onera fuerit erogatum, atque in hujuſmodi alimentorum, & onerum taxatione verſatur Judicis arbitrium, cui tota materia taxationis alimentorum remiſſa eſt, inſpectis locorum, perſonarum, & temporum qualitatibus, ac regulando arbitrium non eo modo, quo ſuper futurorum taxatione impartiendum eſſet, ſed prout onerum ſupportatorum non affectata qualitas poſtulat; ſi enim ſponſus, vel ejus pater ſub juſta credulitate pertinentiæ dictorum fructuum, etiam quoad ſe ipſos ampliores ſumptus fecerint, quam neceſſitas, vel eorum conditio alias pullulaſſet, tunc non videntur debere eſſe in damno, atque ſub legis fiducia, juſtaque credulitate remanere decepti & depauperati.

Tertius caſus eſt ubi pariter ſponſa ſe ipſam, ac dotem ſponſo, ut ſupra, tradidit, ſed in minori ætate, ſupra tamen pupillarem conſtituta, de quo agitur per Bald. Novell. *combinat.* 5. *n.* 21. & Barboſ. *in ead. l. ſi ante*, *n.* 12. & *ſeqq.* Et tunc licet Bald. & Barboſ. & alii per eos allegati putent eſſe diſtinguendum, an ſponſa habeat curatorem necne? quod late diſputat Barboſ. *ex num.* 12. *ad* 24. attamen fere ſupervacanea videtur hæc diſputatio; ſiquidem aut fructus oneribus reſpondent, vel non æquant, & fruſtra diſputandum, quoniam ſive ſponſus faciat eos ſuos, ſive non, ſonat in idem, atque eſt circuitus inutilis, nam prætendere poteſt ſumptus alimentorum ex eiſdem fructibus deducendos, ideoque prudentem, ac utilem actum geſſiſſe videtur ſponſa ita ſe ſponſo tradendo; aut fructus excedunt ſumptus alimentorum, & onerum, ſed in modico, & adhuc non videtur de illo aliqua ratio habenda, nam prudentior actus eſt, ut puellæ jam nubilis paternaque cuſtodia carens, puta quia ſit abſens, vel mortuus, ita tradat ſe, ac ſua gubernanda ſponſo, vel futuro ſocero, ut ſub illorum cuſtodia tuta vivat, quam ut ob modicam fructuum parſimoniam ſubjaceat periculis, maxime quia modicum damnum in fructibus recte videtur compenſabile cum commodo melioris adminiſtrationis, & gubernii bonorum penes ſponſum, vel ſocerum, quam penes extraneos Adminiſtratores, ideoque ex præmiſſis rationibus ac uſu communi non videtur ſuper rigoroſis legum ſubtilitatibus inſiſtendum.

Aut vero exceſſus eſt magnus, quia ſcilicet fructus bonorum longe ſuperent quantitatem onerum, quæ in ſponſa de futuro non ſunt adeo gravia, neque honorificentiæ legibus ſubjecta, ut ſunt ea quæ in uxore requiruntur, & tunc non videtur ad quid proſit curator, qui vel non ſufficit, vel non eſt neceſſarius. Siquidem ubi evidenter conſtat de damno, vel præjudicio actus, nil curatur de auctoritate curatoris, ac præſentia Judicis, & quacumque majori ſolemnitate, quæ nunquam ſupplet cauſam, unde indiſtincte adverſus actum tanquam læſivum, ac præjudicialem videtur mulieri concedenda facultas veniendi, quatenus expreſſe per eam ita ſit geſtus: nam ſi verſemur in actu tacito reſultante ex poteſtate legis, & a ſola facti traditione, nunc quia voluntas regulanda eſt a poteſtate, neque unquam lex fingit, ſeu præſumit actum illicitum, non intrat ea præſumpta donatio, quam in caſu præcedenti dictum eſt de æquitate ſaltem induci, ſed potius præſumendum eſt actum fuiſſe geſtum eo modo, quo de jure fieri poterat, & debebat.

Neque facit conſideratio, an fructus ſint de illis, qui ſervando ſervari poſſunt necne, iſtæ namque ſubtilitates relinquendæ potius videntur ſcholaſticis pro juvenum ingeniis exercendis, quam ut in Foro attendantur, ſiquidem dato exceſſu, nil intereſt, an fructus ſint de illis qui ſervando ſervari non poſſunt necne, dum facilis eſt eorum converſio in pecuniam ad puellæ commodum in bonorum emptionem convertendam, unde quæſtio ſola eſſet in ſubſiſtentia donationis ipſarum ſpecierum, quod nil refert, niſi quoad jura honorifica, & incorporalia ut ſupra, & quæ omnia optime comprobantur ex deductis per Bald. Novell. *ubi ſupra*, *combinat.* 4. *n.* 21. qui licet loquatur de impubere, attamen præmiſſo etiam caſui recte adaptari videntur, ſit ergo cautus ſponſus, ut ad hæc dubia tollenda ſibi conſulat cum donatione expreſſa roborata juramento, ut ita ceſſante magno exceſſu, per quem in caſu etiam juramenti adhuc locus eſſet reſtitutioni in integrum, reddatur tutus.

Sed & in caſu quo juramentum non accedat, vel ob magnam læſionem non impediat reſtitutionem, ſatis expedit per mulierem adultam, ſed minorem hos fructus expreſſa donari cum auctoritate curatoris quatenus habeat, quia niſi exceſſus ſit adeo magnus, quod in enormiſſimam læſionem, atque præſumptam dolum bonæ fidei excluſivum redoleat, excuſabitur ſponſus a perceptis, & conſumptis, atque reſpectu extantium vere, vel interpretative, cum actus non ſit nullus ipſo jure, ſed veniat reſcindendus, quatenus mulier velit, itaut interim habeat implicitum ſtatum validitatis, non augebunt ipſo jure dotem, quod ſatis expedit ad plures effectus inde reſultantes, quod non videtur dicendum de actu tacito, quoniam ille eſt intelligendus, prout de jure operatur dotis augmentum in exceſſu, juxta regulam initio conſtitutam.

Quartus eſt caſus puellæ infra nubilem, ſeu pupillarem ætatem conſtitutæ, de quo plene agit Bald. Novell. *d. combinat.* 4. *n.* 21. & videtur dicendum in omnibus idem quod ſupra in minore dictum eſt, cum hæc tamen

differentia, quod ſi minor donet expreſſe dictum exceſſum fructuum, in quo tota eſt quæſtio, actus valet ipſo jure quamvis reſciſſioni ſit ſubjectus, ſed ſi puella expreſſe donet, ac tutoris auctoritas intercedat, actus quoad exceſſum præfatum eſt nullus ipſo jure, ac propterea eo ipſo auget dotem, item quod in pupilla ſunt impracticabiles illæ cautelæ, quæ ad ſuſtinendam donationem factam e minori adhiberi poſſunt, ut eſt in ſpecie juramentum, ſed, ut dictum eſt, quæſtio procedit in exceſſu notabili, quia ſi fructus eſſent oneribus proportionati, vel etiam in modico excederent, inanis eſt inſpectio.

Quintum caſum ponit Bald. Novell. *combinat.* 6. *n.*22. ubi contracta ſunt ſponſalia de præſenti, quæ ex defectu ætatis, vel altero non ſuſtinentur, ſed talia partes ab initio crediderunt, & hic reſpicit ſecundum membrum principalis diſtinctionis initio conſtitutæ, nempe circa tempus matrimonii putativi, de quo infra proxime ad illud primum membrum ſponſæ de futuro.

Cæterum quæ de puella minori, vel pupilla dicta ſunt, procedunt reſpectu fructuum ex bonis, quæ cum ſe ipſa ſponſo ſub titulo dotis tradidit, vel ab adminiſtratore tradita ſunt, ſecus autem reſpectu fructuum ex bonis, quæ pater puellæ, vel alter dotans de ſuo tradidit, quia ſi pater, vel alius puellam futuro ſponſo, vel ejus patri cum futura dote de proprio tradat, cum tunc nullum exinde reſultet minori, vel puellæ præjudicium in bonis propriis, atque ille qui tradidit liberam habeat ſuorum bonorum adminiſtrationem, hinc non videtur poſſe dubitari, cur ſponſus ferens onera, dictos fructus non debeat facere ſuos, ut bene obſervet Bald. Novell. *combinat.* 2. *n.* 19. niſi etiam dotans eodem defectu laboret, quia ſit etiam pupillus, vel minor, quo caſu procedendum eſt cum eiſdem diſtinctionibus, de quibus ſupra in puella ſe ipſam tradente.

Prout eſt in caſibus validæ donationis dictorum fructuum ut ſupra tam expreſſæ, quam virtualis, & tacitæ, res de plano procedit, quoties matrimonium perducitur ad effectum, ſi vero illud non ſequatur, & tunc cum regula ſit, ut donatio facta per ſponſam ſponſo, vel e contra intuitu futuri matrimonii reſolvatur ſi matrimonium non ſequatur, intrat dubitatio, an donatione reſoluta, ſponſus ad reſtitutionem teneatur, & Bald. Novell. *dicta combinat.* 2. *n.*18. *circa fin. verſic. ſi tamen contigeret*, brevibus ſe expediendo dicit donationem non reſolvi, neque fructus repeti, quia donatio eſt fere neceſſaria, rectius tamen Barboſa *poſt n.*10. obſervat id demum eſſe verum in ea parte, qua donatio remuneratoria dici poteſt, quia onerum ſupportationi, ac alimentorum educationi reſpondeat, dum tunc futurum matrimonium fuit cauſa impulſiva, non autem finalis, ſed in exceſſu, in quo nonniſi ſimplicis, & puræ liberalitatis nomine appellandus eſt actus, videtur dicendum oppoſitum, quia niſi conſtet aliam fuiſſe intentionem donatricis, quod nempe ſimpliciter donare voluerit, etiam matrimonio non ſequuto, donatura, in dubio videtur ſub hoc intuitu donatio, quod Mihi probabilius videtur.

Obſervat item Barboſ. in *eadem leg. ſi ante* n. 25. ut præmiſſa ſevore ſponſi procedant quoties agitur de ſponſalibus directis ad illud futurum matrimonium, quod nulla juris prohibitio impediebat, ſed tamen impedimentum erat temporale ratione ætatis, aut infirmitatis, vel abſentiæ, ſive alterius accidentis; inferendo propterea, ſecus dicendum eſſe, ſi impedimentum eſſet perpetuum, quia nempe in gradu prohibito conjuncti eſſent, vel aliud impedimentum impediens, & dirimens adeſſet, atque exinde plene diſcurrit materiam inceſtarum nuptiarum, verum ut ipſe bene advertit, iſta conſideratio non intrat in præſenti caſu, in quo ſtricte agitur de ſponſalibus de futuro, per quæ pœnis inceſtarum nuptiarum non eſt locus, & ideo ſi contractis ſponſalibus de futuro inter ſanguine conjunctos, medio tempore, quo ſuper conſanguinitatis impedimento obtineatur diſpenſatio Apoſtolica, ſponſa ad domum ſponſi accedat, ac dotem tradat, nil videtur obſtare, cur ſponſus propter onerum ſupportationem dictos fructus percipere non debeat, quia videtur ſpecies impedimenti temporalis, quoties gradus conſanguinitatis eſt talis, quod diſpenſatio, vel paſſim concedi ſolet, vel ſaltem probabiliter ſperatur, ſecus autem ſi agatur de tali gradu, quod ſit deſperata ſpes diſpenſationis, idque partibus notum ſit, quia tunc videntur attendenda, quæ infra de malæ fidei putativis conjugibus dicuntur, ſed raro, vel unquam iſte ultimus caſus deſperatæ diſpenſationis eſt ad praxim deducibilis ad effectum, de quo agitur, quia hæc deſperatio non conſideratur, niſi in primo gradu, cum in ſecundo etiam in æquali materia ſit arbitrarie, & aliquando concedi ſolita, & hæc quoad fructus bonorum dotalium ſponſæ de futuro.

10 Secundum tempus in principali diſtinctione conſideratum eſt illud matrimonii putativi, quando ſcilicet in figura, ſeu opinione matrimonii vixerunt vir, & uxor, cum tamen veritas eſſet in contrarium, quia ob aliquam nullitatem vere matrimonium non aderat, & tunc (præmiſſo hic tantum agi de fructibus veris ex illis bonis perceptis, quorum traditio ſupponatur, non autem de uſuris, vel interuſuriis dotalibus, quæ ob dotem non traditam in reſtaurationem onerum prætenduntur, de quibus *diſc. ſeq.*) habemus claram deciſionem text. *in leg. inſulam* 43. §. *fructus, ff. ſolut. matr.* ubi diſponitur, quod vir exiſtens in bona fide, dummodo onera matrimonii ſupportaverit, excuſatur a perceptis, & conſumptis, etiamſi metam onerum excedant, non quidem propter onera, ſed ratione bonæ fidei, atque ita poſt antiquiores obſervant Bald. Novell. *d. p.* 11. *combinat.* 6. n. 23. Barboſ. *in l. ſi ante n.* 35. *& l. ſi cum dotem*, §. *fin. num.* 18. Fontanell. *clauſ.* 6. *gloſ.* 2. *p.* 1. n. 18. *& ſeq.* Mantic. *de tacit. l.*12. *tit.* 30. n. 14. Cyriac. *controv.* 32. *& alii* per Boſſ. *d. cap.* 20. n. 14. Quinimmo neque eſt neceſſaria bona fides poſitiva, ſed ſufficiet abeſſe malam, ideoque media, quæ conſideratur, indubitanter habebit virtutem bonæ, ut alia occaſione dictum eſt.

Si vero fructus extant vere, vel interpretative, quia ſcilicet ex eis effectus eſſet vir locupletior, tunc eos non facit ſuos, quamvis in bona fide verſatus eſſet, dum nullum habet titulum lucrandi, non quidem illum matrimonii, cum vere deſit, minuſque alium bonæ fidei, cum hæc ſuffragetur quoad conſumptos, non quoad extantes; bene verum quod accedente bona fide, vel media, vir indubitate ex fructibus retinebit expenſas erogatas in oneribus matrimonialibus, ipſiſque rebus meliorandis, eodem modo, quo verus vir deduceret, neque ſolum deduceret impenſas neceſſarias, & utiles paſſas pro oneribus matrimonii, (quas una ſententia forte verior tribuit etiam viro putativo malæ fidei) ſed etiam ſumptuoſas, ac voluptuarias, quatenus fructuum quantitas ſit talis quod eorum deductionem patiatur, nedum ex regula, ut bonæ fidei poſſeſſor non debeat eſſe in damno, ac jactura rei propriæ, ſed etiam quia datis expenſis, videntur quodammodo non extare fructus, maxime qui jam ſunt collecti, atque a ſolo ſeparati; nil enim intereſt quod vir percipiens ex fundo dotali fructus, qui valent centum, gratia majoris induſtriæ conſervet, ſed æquivalentem ſummam de ſuo impendat in veſtibus uxoris, aliiſque ſumptuoſitatibus, ita enim cenſetur illos eoſdem fructus brevi manu ſibi ipſi vendidiſſe, ac pretium erogaſſe, unde ſola quæſtio videtur in exceſſu extantium fructuum ſuperantium onera.

Et licet Bart. & alii conſiderent quoad conſumptos, an in uſus matrimoniales, vel alios conſumpti ſint, quaſi quod nonniſi e reſtitutione conſumptorum pro matrimonio vir excuſetur, contrarium tamen ex aliis, verius recte putat Barb. *in d. l. ſi ante* n. 36. non per hoc enim, quod quis in alios uſus conſumpſit, ergo factus eſt locupletior, quoniam impendere potuit in eos uſus, in quos alias non impendiſſet bona ſua. Tunc enim dicitur quis ex eis locupletari, quando conſumptio fuiſſet in uſus, in quos opus erat bona propria erogare, ut habemus in materia fructuum a viro perceptorum ex bonis paraphernalibus, *diſc.* 168.

11 Sed quoad extantes, data bona fide, catenus illorum reſtitutioni locus eſſe videtur, quatenus verſemur infra triennium, eo ſiquidem elapſo intrare videtur præſcriptio, eodem modo quo datur quorumcumque mobilium, ut in terminis obſervat Cyriac. *controv.* 32. n. *fin.* quod videtur verum data in muliere mala fide; ſi enim ea fuerit in bona fide, quia nempe crediderit matrimonium verum, ac validum, tunc videtur adverſus hujuſmodi præſcriptionem illi competere reſtitutionem in integrum, quæ datur etiam adverſus tricennalem, immo & quadragennalem præſcriptionem ex capite juſtæ ignorantiæ, juxta ſententiam forte veriorem Afflict. *dec.* 37. *&* 329. Theſ. *dec.* 134. *& alii*, de quibus copioſe addend. *ad deciſ.* 3. *p.* 3. *rec.* ideoque videtur attendendum triennium a die, quo conſtat ad mulieris notitiam perveniſſe matrimonii nullitatem, accedente quoque alia ratione, quod non datur præſcriptio contra non valentem agere, certum autem eſt quod niſi detecta eſſet nullitas, mulier nullam habere poterat actionem contra virum ferentem onera matrimonii pro talium fructuum reſtitutione, ideoque non debet currere præſcriptio niſi a tempore, quo actio cœpit competere.

Viso

12 Viro autem exiſtente in mala fide, certum eſt fructus ad eum non ſpectare, dum nullum habet titulum eos faciendi ſuos, ſive extent, ſive ſint conſumpti, quare tali caſu ſola quæſtio eſt quoad expenſas pro matrimonii oneribus paſſas, an ſcilicet eas ex dictis fructibus deducat, ſeu retineat, & negativam indiſtincte ſentire videtur Bald. Novell. *d. p. 11. in princ. n. 36.* Affirmativam vero quoad neceſſarias veriorem ex Caſtr. & aliis recte probat Barboſ. *in d. l. Si ante n. 34.* quoniam expenſas neceſſarias malæ fidei poſſeſſor etiam detrahit, atque hanc puto veriorem, voluntarias autem ſecus, quia dum eas mulier de neceſſitate facere non debebat, hinc eſſet contra omnes juris regulas illam ad eas obligare, neque credo inſiſtendum eſſe ſuper diſtinctione, quæ inter mulierem, & tertium conſiderari ſolet per DD. ſuper matrimonio mulieris, quæ ſerva detecta ſuit, itaut intereſſe fructuum ſit Domini, dum iſtorum caſuum nullam contingentiam habeatur hodie in Foro.

Cæterum quæ de viro malæ fidei dicuntur, procedunt cum præſuppoſito, quod mulier eſſet in bona fide, ſi vero ambo conſcii nullitatis matrimonii fuerunt in mala fide (quicquid ſit quoad pœnas ubi nullitas ex inceſtu, vel alio prohibito impedimento provenit, de quibus Barboſ. *d. l. ſi ante*) quatenus tamen pertinet ad controverſiam inter virum, & mulierem, vel ab eis cauſam habentes, videtur iſto caſu dicendum idem quod de ſponſis de futuro dictum eſt ſupra, quoniam data ſcientia, mulier ſe, ac ſua viro tradendo, ut in figure matrimonii cum eo viveret, atque patiendo illum jure viri fructus percipere, ejuſque bona adminiſtrare, ac onera ferre, ita tacite videtur dictos fructus donaſſe in compenſationem onerum, ac remunerationem beneficii in eam, gubernando, ac retinendo tanquam uxorem, licet forte Fiſcus tale lucrum tanquam turpe a viro tanquam indigno auferre poſſet, quod tamen hic non firmatur, neque tractatur, attamen mulier tanquam donatrix non poteſt quicquam ex eis prætendere, quatenus tamen ſit major, liberamque habeat ſuorum bonorum adminiſtrationem, juxta ea quæ de ſponſis dicta ſunt, cum nulla dignoſcatur ratio diverſitatis, quatenus major vigeat in præſenti.

13 Tertium eſt tempus intermedium inter matrimonium, ac initium onerum, quod eſt ſæpe contingibile, quia nempe matrimonio contracto ac dote tradita, ſponſi novelli per aliquod tempus perſeverent in domo patris mulieris, ibique alimenta, & neceſſaria percipiunt, iſto autem caſu, aut ſocer ſubminiſtrat genero hæc alimenta ex pacto, & tunc quia hæc dicuntur pars dotis, eaque vir tenetur reſtituere in ſorte, utique ipſe vir dicitur ferre onera de ſuo, & conſequenter facit fructus ſuos, aut ex ſubminiſtrantur ex benevolentia, & tunc regulæ generales videntur ſtare contra virum, dum eatenus ipſe facit fructus ſuos, quatenus onera matrimonii ſuſtinent, ut probant jura clara, de quibus ſupra & infra, & Scribentes paſſim.

14 Verum indiſcretum, nimiſque rigoroſum videtur regulas generales in ſe veras ita indiſtincte attendere, cum ſæpe accidat ut ſponſus domum ſuam bene paratam habens, atque cum modico incommodo uxorem ibi gubernaturus ad complacentiam, & conſolationem ſoceri, vel ſocrus, ut eis moram gereret, apud eos aliquo tempore moretur, ideoque illi actus de ſui natura præjudiciales, qui tamen geruntur, non ad propriam voluntatem, & complacentiam, ſed in alterius conſolationem, & gratiam, non debent parare præjudicium facienti, atque dare lucrum ei, in cujus gratiam facti ſunt, ut habemus in jure de oſculo dato per ſponſum ſponſæ infirmæ pro ea conſolanda cum ſimilibus, de quibus ſupra *diſc. 33.* ideoque totum remittendum venit prudentis Judicis arbitrio, ex brevitate temporis, aliiſque facti circumſtantiis præfatis, vel ſimilibus regulando.

Quartum eſt tempus conſtantis matrimonii, & in hoc data onerum ſupportatione, indubitatum eſt, fructus omnes ad virum ſpectare, quoniam pro oneribus matrimonii proprie dos datur, neque attenditur, an fructus ſint oneribus proportionati, vel exceſſivi, quoniam qualeſcumque ſint, quamvis maximi; omnes ſunt ſui, ad tex. *in l. dotis fructus, ff. de jur. dot. l. pro oneribus, Cod. eodem*, conſideratio ſiquidem de exceſſu, vel proportione reſpectu viri, conſtante matrimonio, habetur per Scribentes quoad fructus perceptos ex pignore, ſive quoad uſuras dotales, *ut diſc. ſeq.* ſed quoad fructus ex ipſis rebus dotalibus provenientes nulla difficultas cadit.

15 Quod adeo verum eſt, ut etiam in caſu quo dos improprie fuiſſet uxori reſtituta pro aſſecuratione ob viri vergentiam ad inopiam juxta terminos tex. *in l. ſi conſtante, ff. ſolut. matr.*, adhuc fructus pertinent ad virum, itaut exuberantes ultra mulieris, ac filiorum alimoniam, aliaque matrimonii onera in primis deducenda, affecti ſint creditoribus viri, ut poſt Bartol. *in eadem l. ſi conſtante 7. quæſtione*, quem cæteri ſequuntur, firmans Mant. *de tacit. & amb. lib. 12. tit. 30. n. 9.* Gratian. *diſcept. 357. n. 4.* plene Franch. *deciſ. 617.* Capyc. Latr. *deciſ. 27. n. 10. & conſult. 54. num. 43.* Fontanell. *clauſ. 7. gloſ. 2. p. 3. n. 50.* Boſſ. *de dot. c. 19. n. 4.* Giurb. *deciſ. 16. n. 18.* Rota apud Merlin. *de pignor. deciſ. 3. n. 2.* & alii frequenter.

Quinimmo neque volens poteſt vir remittere uxori, ſeu nolle quærere illos fructus in præjudicium creditorum, cum enim ad illum ſpectent jure dominii jam quæſiti per contractum, ita non eſſet nolle quærere, ſed jam quæſitum dimittere, quod in præjudicium creditorum fieri non poteſt, diſpoſitio ſiquidem ex tex. *in l. qui autem ff. quæ in fraud. cred.* procedit in juribus quærendis, quorum acquiſitio pendeat ab animo acceptantis, itaut ex ſolo actu negativo cauſetur repudiatio, ut eſt in hæreditatibus, & legatis, ac donationibus factis abſenti &c. ſecus in quæſitis per contractum, præcedente animi declaratione, ad text. *in l. 3. §. geſta, ff. eodem tit. cum Concord.* per Cyriac. *controv. 319. n. 18. & ſeqq.* Cutell. *de donat. contempl. matrim. tract. 1. diſc. 2. p. 9.* Capyc. Latr. *deciſ. 8. num. 8. & deciſ. 34. n. 12.* Rota in Romana Palatii 3. Decembris 1646. cor. Cerro, & aliar ſæpius.

Onerum vero ſupportatio ſola non ſufficit pro acquiſi- 16
tione fructuum, ſed neceſſaria eſt etiam traditio, per quam ſequatur tranſlatio dominii, ad text. *in l. de diviſione, ff. ſol. matr. ubi gloſ. & cæteri, de quibus* Barboſ. *ibid. n. 1. 9. & per tot.* Surd. *dec. 211. n. 27.* Barbat. *de diviſ. fructuum, p. 2. cap. 3. n. 12.* & alii paſſim, eſt bene verum quod data ſupportatione onerum, parum vel nihil intereſt quoad intereſſe burſale ſequutam eſſe necne traditionem, cum vir intereſſe, ſeu uſuras dictorum fructuum recompenſativas, ſeu reſtauretivas recte petat, de quibus *diſc. ſeq.* ubi habetur, an eas petere poſſit pro ſolis fructibus perceptis, vel etiam pro percipiendis.

Adhuc tamen ſatis intereſſe poteſt quoad jura incorporalia honorifica, quorum fructus conſiderabiles eſſe ſolent quoad honorificentiam, aliosque proficuos effectus inde reſultantes, nullam autem burſalem utilitatem continent, ut eſt juſpatronatus, ac præſentandi, ſeu eligendi ad beneficia, item jus dandi vocem in parlamentis, & ſimilia, quoniam ſi ſequuta non eſt traditio feudi, ſeu villæ, vel rei, cui tale jus eſt annexum, non poterit maritus eligere, vel præſentare, aut intervenire in Conſilio, & ſimilia honorifica, vel juriſdictionalia jura exercere, *ut ſub tit. de jurepatr.* & tamen nullum, vel modicum intereſſe pecuniarum hac ratione petere poterit, *ut eod. diſc. ſeq.* ideoque ſit cautus vir, ut traditionem præfatam quamprimum obtineat.

Super hujuſmodi autem traditione in dubio præſumenda, 17
an ſcilicet præſumptio ſtet pro affirmativa, vel pro negativa, contendunt DD. circa quod diſtinguendum eſt inter traditionis ſubſtantiam, & tempus, ſeu initium, primo enim reſpectu, quando ſcilicet dubitatur, an traditio præſumatur, facilis eſt reſolutio, quia ſi vir poſſidet, ſeu actus poſſeſſoris feciſſe conſtat, illa nedum præſumitur, ſed probatur, dum regulariter poſſeſſio referenda eſt ad titulum præambulum, ex quo jus rem legitime poſſidendi competit, ſi vero de nullis facti actibus doceatur, tunc non eſt præſumenda, quia cum traditio ſit quid facti non præſumitur, ad tex. *in l. in bello, §. facti, ff. de capt. & poſtlim. rever.* neque rerum corporalium poſſeſſio in alium transfertur abſque actuali apprehenſione, ſecus tamen eſt in incorporalibus, quatenus per viam ceſſionis competant.

Ut habemus in propoſito hæredis prioris poſſeſſoris per- 18
ſonam in omnibus repræſentantis, quoniam adhuc poſſeſſio tanquam facti non transfertur abſque actuali poſſeſſione, ſive de rebus corporalibus, ſive juxta magis receptam ſententiam de juribus incorporalibus agatur, præterquam ex beneficio Statuti continuativi, vel colonicæ poſſeſſionis, & tamen ad ceſſionarium transfertur ipſo jure poſſeſſio rerum incorporalium abſque alia traditione, cujus loco ipſamet ceſſio deſervit, Duar. *de cenſ. §. 2. q. 20. n. 12. & ſeq.* Burat. *dec. 347.* ubi Adden. Rot. in Urbevet. Cenſus 23. Febr. 1654. cor. Bichio, ubi Concordantes.

Hinc proinde venit advertendum, an juriſdictio, ſeu jus eligendi, & nominandi, vel aliud ſimile incorporale non ſpirituale ſtet perſonaliter, & de per ſe, vel potius ſit acceſ-

acceſſorium, & conſecutivum Caſtri, villæ, vel rei; primo enim caſu, ut ejuſdem juris fructus marito competant, nulla traditio eſt neceſſaria, cum datio in dotem ſit ceſſio, quæ ſtat loco traditionis, ſecus autem ſecundo.

19 Altero autem reſpectu præſumendi tempus in quo traditio initium habuit, quia nempe poſt longum tempus, quo marito poſſidente, matrimonium ſolutum fuit, incertum ſit quando poſſidere inceperit, neque per Scripturas, vel teſtes id poſſit juſtificari, & tunc variæ DD. ſententiæ referuntur per Barbat. *de diviſ. fructuum*, *p.* 2. *c.* 3. *n.* 10. Angel. *etiam in l. divortio*, §. *quod in anno n.* 2. putat attendendum eſſe annum naturalem a die Nativitatis, vel Incarnationis Domini, ſeu quando dictus annus ex more Regionis generaliter computatur, juxta ea quæ deducuntur *deciſ.* 166. apud Poſthum *de manutent.* & in Melevitana penſionis 14. Maji 1649. cor. Bichio, atque hanc opinionem in practica propter DD. auctoritatem debere obtinére dicit Barboſ. *in l. de diviſione*, n. 4. Verum Alex. *ibid. nu.* 5. atque idem Angel. *in l. unic.* §. *cumque*, C. *de rei uxor. act.* quos alii ſequuntur, dicunt attendendam eſſe perſonam actoris, vel rei, ut ſcilicet agenti ad pertinentiam fructuum unius, vel alterius temporis, incumbat onus probandi, atque hanc probabiliorem putat Barboſ. ubi ſupra, & forte in Rota illa recipienda veniret, dum in ea reſidet ſententia, ut in dubiis facti quæſtionibus, ſemper probatio ſit actoris, juxta notata *diſ.* 145. n. 16. ſuper ſubſidio probando.

Varias autem adhibet Soccinus *in eadem l. ſi conſtante*, n. 6. conſiderationes, atque Barbatus ubi ſupra ex Turam. *in d. l. divortio*, *cap.* 4. n. 10. credit traditionem eſſe præſumendam a die immediate ſequenti poſt collectionem fructuum, ſed non videtur quale fundamentum habeat hæc ſententia, & propterea, vel amplectenda eſt ſecunda opinio de attendendo perſonam actoris, vel rei, vel (& forſe probabilius) dicendum eſt præſumptionem ſtare pro adimplemento ab ipſo die promiſſæ traditionis faciendæ, quia data jam adimplementi ſubſtantia, cenſendum eſt illud ſequutum fuiſſe, quando de jure ſequi debebat, ad excludendam moram, ac deficientiam a promiſſis in dubio non præſumendam, concurrente præſertim communi obſervantia, cum ſtatim quod inito matrimonio vir perſonæ mulieris poſſeſſionem conſequitur, dotis ac bonorum poſſeſſionem obtinere ſoleat.

20 Sed quia ſola onera ſine traditione, ſolaque traditio ſine oneribus non ſufficiunt, atque non ſolum dominium, ſed etiam ſupportatio onerum eſt cauſa acquiſitionis fructuum, hinc proinde ſi onera ferantur, non a viro, ſed ab ejus patre ſub cujus educatione, ac adminiſtratione vir cum uxore vivat, tunc ad patrem, non autem ad virum fructus pro rata ſupportatorum onerum ſpectare debent, ſive filius ſit in poteſtate, ſive ſit emancipatus, non enim patria poteſtas, ſed ſupportatio onerum eſt cauſa fructuum *l. ſi is, qui Stichum*, §. *ubi dos*, *ff. de jur. dot.* Faber. *in Cod. de bon. quæ lib. deter.* 8. Mantic. *decl. lib.* 12. *tit.* 3. *nu.* 16. Gratian. *diſcept.* 244. *num.* 27. Fontanell. *clauſ.* 6. *gloſ.* 1. *part.* 1. *num.* 42. & *gloſ.* 2. *part.* 2. *num.* 97. Boſſ. *d. cap.* 20. *n.* 13. Rot. in Romana fructuum dot. 24. Aprilis 1641. cor. Panzirolo, & in eadem 23. Junii 1642. cor. Bichio *dec.* 113. & *dec.* 495. *p.* 9. *rec.*

21 Adeoque oneribus matrimonii dos deputata dicitur, ut invalidum ſit pactum, per quod maritus onera ferre teneatur fructus vero ad uxorem pertineant, quoniam repugnare videtur intrinſecæ naturæ dotis, ad tex. *expreſſ. in l.* 4. *in princ. ff. de pact. dotal.* Novell. p. 7. *privileg.* 44. cum aliis lata per Boſſ. *d. tract. cap.* 1. *ex n.* 92. *cum ſeq.* & quamvis videamus præſertim inter Magnates notabilem fructuum dotalium partem reſervari ad favorem, ac diſpoſitionem mulieris, & nihilominus iſtas reſervationes in praxi ſuſtinari, attamen id provenit, quia inter Nobiles, & Magnates indecorum videtur, ut mulier omnia ſibi neceſſaria quotidie a viro petere cogatur, ideoque præfatæ reſervationes cenſentur factæ in cauſam eorum onerum, quæ viro incumberent, non tamen convenit ab eo ita minutatim expleri, quare ſi de facto detur caſus, in quo mulier curando a viro, vel ejus Miniſtris ſubminiſtrari omnes, & ſingulas expenſas etiam muliebres, quæ a mulieribus ex talibus reſervationibus, & aſſignamentis fieri ſolent, fructus ſic reſervatos cumulet, atque in emptiones convertat, tunc videtur, vel ex nullitate pacti, ob diſpoſitionem textus præfati, vel ex deficiente voluntate, tales fructus ſpectent ad virum, quia tam ea ratione prohibitæ donationis inter conjuges, quam communis uſus, ac veriſimilis voluntatis tales reſervationes cenſendæ ſunt factæ pro uſibus mulieris, & in cauſam illorum onerum, quæ viro incumberent, ſolent da convenientius per ipſaſmet mulieres expleri.

22 Ex cujus textus diſpoſitione deducitur illatio, ut invalidum quoque cenſeatur pactum, per quod vir fructus dotis percipiat, onera vero ſuſtineantur ab ipſa muliere, vel dotante, ut per Leotar. *de uſur. quæſt.* 28. n. 60. Boſſ. *d. cap.* 1. n. 100. Quod eſt verum, quatenus pactum ſit perpetuum, ac indefinitum, ſecus autem ſi ad certum tempus, vel ad certam onerum qualitatem ſit reſtrictum, ſi enim convenitur, ut conſtitutæ dotis fructus ab initio pertineant ad virum, ſed nihilominus per certum tempus dotans alimenta, & alia neceſſaria præſtare teneatur, non dubitatur de conventionis validitate, quia talia alimenta ſunt pars dotis, atque dotem augent, prout ſi pactum reſtrictum ſit ad ſola mulieris alimenta, adhuc validum cenſetur, quoniam non in illis tantum onera matrimonii conſiſtunt, ſed in educatione, & proviſione filiorum, famulatu, & veſtibus, ac ornamentis, & aliis, quæ uxorati aperiuntur, ut recte Barboſ. 4. *part. rubrica*, n. 12. & 13. dummodo uxoris alimentis aliunde quam ex dote ſit bene conſultum, ut poſt Surd. & alios Fontan. *clauſ.* 6. *gloſ.* 2. *part.* 2. *ex* n. 29. ubi de his pactis, & admittit Leotard. *d. quæſt.* 28. *n.* 61.

23 Ex hac autem ratione onerum ſequitur, quod viro dicta matrimonii onera non ferenti, ac pro ea temporis rata qua non ſuſtinuit, fructus non debentur, *ad not. per omnes in d. l. ſi ante*, Fontanell. *clauſ.* 9. *gloſ.* 2. *par.* 1. *n.* 2. & *ſeqq.* & *part.* 2. *in principio*, Galeot. *lib.* 2. *controv.* 63. *num.* 1. Theſaur. *deciſ.* 45. Mantica *deciſ.* 26. *nu.* 2. & 151. *num.* 3. Boſſ. *d. cap.* 20. *n.* 8. Burat. *deciſ.* 159. *n.* 8. Rot. *deciſ.* 280. *p. d. rec. deciſ.* 239. *n.* 13. *p.* 10. Romana fructuum dotalium 7. Junii 1651. cor. Dunoz. inter ſuas *deciſ.* 893. & alias pluries, unde propterea virum alimenta uxori non ſubminiſtrantem teneri ad ſolvendum uxori loco fructuum perceptorum intereſſe ad rationem 5. pro centenario firmavit Rota in dicta Romana fructuum dotalium cor. Dunoz. inter ſuas *deciſ.* 893.

Quod ſane intelligendum eſt quoties ex propria culpa vir onera non ſuſtinet, vel quia non vult & voluntarie deficit, ac etiam involuntarie, quia nempe uxor propter ejus ſævitiam, vel aliam cauſam jure probatam ab eo diverterit, ſecus autem ubi uxor divertiſſet a viro abſque juſta cauſa, tunc enim ſibi imputet, atque viro ſufficit dicere ſe fuiſſe promptum alimenta in ejus domo ſubminiſtrare, Mantic. *d. dec.* 151. *n.* 3. Cavaler. *deciſ.* 576. n. 3. Rota in Neapolitana ſeparationis thori 26. Martii 1646. cor. Peuting. & alias frequenter, cum iſtæ ſint concluſiones planæ, idque pariter procedit, etiamſi vir ab uxore diverterit, ſeu eam a propria domo expulerit ex culpa mulieris jure probata, ut apud allegatos.

Et licet quoad uſuras dotales diverſimode Statutum videatur ex iis quæ habentur *diſc. ſeq.* diverſa tamen ratio militat in uno ac altero caſu; in iſto ſiquidem vir facit fructus ſuos jure dominii eorum productivi ſub conditione ſupportationis, quam ſufficit ut per eum non ſtet quominus impleat, ut habita pro impleta, dominium producat ſuum naturalem effectum, in illo vero vir uſuras obtinet tanquam damni reſtaurativas, ac onerum compenſativas, & hic ob ſolam rationem onerum, quibus quomodocumque ceſſantibus nulla ſubeſt cauſa, ob quam abſque labe uſuraria peti valeant, *ut d. diſc. ſeq.*

Verum advertendum eſt circa culpam quod intelligendum ſit de ea culpa, quæ ex malis moribus, & animi defectibus proveniens ſonat in delictum, ob quod licitum eſt conjugi ſe ab altero ſeparare, ſecus autem de culpa proveniente ex non adimplemento contractus, quia nempe mulier, vel dotans non ſolveris dotem, unde propterea juxta unam ſententiam in præcedentibus minus probabilem judicatam, liceret viro uxorem expellere, quia tunc vir non poteſt prætendere fructus, quorum inſpectio vix ad noſtrum propoſitum cadere poteſt, quia ſi ſupponitur dos non tradita, ergo non datur in viro fructuum perceptio, atque juxta hunc ſenſum capiendi ſunt Grat. *diſcept.* 244. n. 58. & Fontan. *clauſ.* 6. *gl.* 2. *part.* 5. n. 10. quatenus ita exemplificantes conſtituunt concluſionem genericam, ut vir non ferens onera non faciat ſuos fructus, quamvis ex culpa mulieris onerum ſupportatio ſequuta non ſit, ſecus autem in caſibus præcedentibus, in quibus talis concluſio ita indefinite ſumpta eſſet omnino falſa; in dicto enim caſu exemplificato duplex concurrit ratio, una ſcilicet quod culpa mulieris non ſolventis partem dotis non eſt talis quod mereatur expulſionem,

ſionem; altera quod vir, qui rationabilius, & congruentius poterat retinendo uxorem curare dotis exactionem, voluit uti iſto rigoroſo remedio, cenſetur per talem expulſionem voluiſſe exactionem dotis, & ſupportationem onerum a ſe abdicare.

24 At ubi nullius culpa intercedit, accedit tamen impedimentum ex parte mulieris, quia recreationis cauſa ad paternam domum acceſſerit, non per hoc iſto medio tempore vir amittere debet fructus, quia ſufficit ſe fuiſſe paratum alimenta ſuppeditare, Fontanell. *clauſ. 6. gloſ. 2. part. 1. nu. 13. deciſ.* 253. *n.* 3. *part. 4. diverſ.* prout ſi uxor in ſervitutem redacta eſſet, vel in carcerem intruſa, vel ſimiliter, itaut per virum non ſtaret, quominus onera matrimonii ſupportet, impedimento autem accedente ex parte viri, quia nempe in captivitatem, fugam, exilium, vel carcerem redactus eſſet, tunc non dubitatur durare debitum ferendorum onerum ex fructibus, in quorum exceſſu ſola quæſtio eſſe poſſet, adhuc tamen pro viro decidenda, quia ſufficit fuiſſe neceſſaria ſubminiſtrata, juxta ea quæ de exuberantibus fructibus dotis reſtituendæ mulieri pro aſſecuratione ob vergentiam ad inopiam eſt ſuperius notatum, niſi verſemur in caſu talis impedimenti, quod locum veræ dotis reſtitutioni aperiat, ut ſunt deportatio in inſulam, condemnatio ad triremes, & alii caſus ſimiles, de quibus ſuo loco, ubi agitur de reſtitutione facienda etiam non diſſoluto matrimonio.

25 Denegantur quandoque fructus dotales viro quamvis matrimonii onera ferenti, pro tempore ſcilicet litis inter ipſos conjuges agitatæ, ſuper divortio ob viri culpam a muliere intentato, quia ſi mulier volens ex juſta cauſa divertere a viro, fuerit ab eo privata, vel judiciali auctoritate coacta ſecum vivere, donec ſeparationis judicium terminaretur, tunc nulla ratio poſtulat, ut vir facere debeat ſuos fructus medii temporis, ſuperantes tamen eas expenſas neceſſarias, quas ipſamet mulier factura erat ſi divertiſſet, cum pro rata iſtarum poterit vir exceptione de dolo, vel de in rem verſo fructus retinere.

26 Item data ſupportatione onerum, adhuc denegandi videntur fructus dotis nulliter conſtitutæ; quia cum tunc non ſit vere dos, neque bona dicantur dotalia, ceſſat ratio, ob quam fructus ad virum ſpectare debeant, ut in puncto fructuum non debendorum, ex dote conſtituta ultra taxam a lege particulari præſcriptam, late probat Baeza *de non melior. cap.* 33. *num.* 6. *& ſeqq.* & eſt inſinuatum ſupra *diſc.* 143.

Cæterum cum hæc dos dici quoque ſoleat putativa, neque inferioris qualitatis eſſe debeat quam pro matrimonio nullo conſtituta; major etenim defectus videtur eſſe in ea dote, in qua vere deficit matrimonium, a quo dos nomen, ac eſſentiam recipit, quam in iſta, in qua verum adeſt matrimonium, cui connaturalis videtur dos, hinc proinde regulando iſtam materiam cum eiſdem terminis viri putativi, de quibus ſupra, conſiderandum eſt an dotis nullitas proveniat ex inhabilitate perſonæ dotantis, quia ſcilicet minor, vel alias in dotem ejus bona dare prohibita ſit, vel ex defectu bonorum, quia feudalia, emphyteutica, ſeu alias alienari prohibita, vel ratione exceſſivitatis, quia ultra ſummam a Statuto præſcriptam, vel tandem ex ipſius conſtitutionis dotis defectu, quia nempe fraudulenta, ſimulata, erronea, vel læſiva; &c.

De primo caſu dotis per minorem nulliter conſtitutæ agit in ſpecie Cyriacus *controv.* 32. ubi tenendo partes viri ſuſtinet fructus ex tali dote perceptos ad ipſum onera matrimonii ſuſtinentem ſpectare, quod pluribus mediis probare conatur, ac in ſpecie *n.* 17. ad id probandum allegat Curt. jun. *conſ.* 168. *n.* 23. *& ſeq.* Picum *conſ.* 34. *n.* 9. & cum eo videtur concurrendum, quatenus tales fructus onera matrimonialia non excedant, quoniam nulla æquitatis, vel juris ratio poſtulat, ut mulier alimenta aliaque neceſſaria a viro percipere debeat, atque eos fructus habere, quos in dicta alimenta conſumere debuiſſet; minor etenim ætas excuſare debet a damno, ac deceptione, non autem cauſare lucrum cum alterius damno, & jactura.

Quatenus vero agatur de fructibus onera excedentibus, & tunc aut agimus de extantibus vere, vel interpretative, & nulla viget ratio, cur maritus debeat eos facere ſuos, cum nullum habeat titulum eos percipiendi, aut de conſumptis, & deciſio tunc pendet a bona, vel mala fide, ut in dote matrimonii putativi dictum fuit.

De ſecundo caſu actum eſt, præſertim *diſc.* 146. ubi obſervatum eſt, quod licet feuda in dotem dari non poſſint, attamen ſi de facto data eſſent, atque vir ex eis fructus perceperit, quia dos tunc cenſetur conſtituta in æſtimatione, ſeu quantitate valori proportionata, bona vero dicuntur potius data jure pignoris, ac contra, hinc proinde reſolutio ſuper fructibus onera excedentibus pendet a puncto fructuum, qui ex pignore dotali percipiuntur, an ſcilicet omnes pertineant ad virum, vel ad ſolam ratam oneribus matrimonii neceſſariam, & reſpondentem, de quo infra *diſc. ſeq.*

De tertio agit in ſpecie Baeza *de non melioran. d. cap.* 33. qui relatis fundamentis pro viro facientibus, contra eum verius putat eſſe reſpondendum, niſi ex errore facti bona fides ipſum excuſet, verum quia deducta per iſtum Auctorem ſunt nimis generalia, hinc proinde ſtrictius ad punctum videtur procedendum eſſe cum eadem diſtinctione, aut ſcilicet fructus non ſuperant onera, & tunc indiſtincte loco onerum ſervire debent, aut excedunt, ac extant vere, vel interpretative, & tunc ſunt mulieris, neque bona fides prodeſt, quia quoad extantes iſta non ſuffragatur ut ſupra, aut ſunt conſumpti, & intrat diſtinctio bonæ, vel malæ fidei, circa quam dignoſcendam major hujus materiæ difficultas verſari videtur, an ſcilicet ſolus facti error, vel juris quoque ignorantia excuſet, quia nempe vir Statutariam taxam ignoraverit, & quidem ſi vir eſt forenſis, cum taxa non proveniat a jure communi, ſed a municipali, quod potius juri communi adverſatur, certe videtur ignorantiam eſſe probabilem, atque tanquam veram ignorantiam facti excuſare, quia ſcire non tenemur aliena Statuta particularia a jure communi devianti, ut eſt illud de quo agitur, ſi vero eſt civis, vel incola, cum iſtorum reſpectu Statuta dicantur jus commune, & quilibet ſcire debeat Statuta, & leges propriæ Patriæ, hinc proinde intrat præſumptio ſcientiæ, quæ ſatis eſt probabilis cum ratione frequentiæ, cum hujuſmodi Statuta dotis taxam concernentia ſoleant eſſe vulgatiſſima, omnibuſque nota, adeout niſi vir vere probet ignorantiam juſtam, & probabilem, dicatur eſſe in mala fide, quoties Statutum eſt clarum, ſecus autem ſi eſt dubium, & controverſum, quia ignorantia juris dubii aſſimilatur ignorantiæ facti, atque æqualiter excuſat, ideoque ignorantia probata venit excuſandus, nam licet juris ignorantia non excuſet, id procedit quoad lucrum, & commodum conſequendum, ſecus autem quoad vitandum damnum, de quo vir agat, dum curat excuſari a reſtitutione fructuum, quos abſque locupletatione conſumpſit, alias forte non conſumpturus, maxime quia ad excuſationem a reſtitutione fructuum conſumptorum neque bona fides neceſſaria eſt, ſed ſufficit abeſſe malam.

Bene verum quod data etiam ſcientia Statuti, ſi de facili ſolitum ſit illi derogari, atque dotes in majori ſumma conſtitui, ita ut prohibitio quoad effectum videatur receſſiſſe ab aula, quamvis urgeat quoad cæremoniam obtinendi derogationem, ut eſt in caſu Sixtinæ vigentis in Urbe, ex deductis dicto *diſc.* 143. tunc verius videtur virum excuſabilem eſſe a reſtitutione conſumptorum, quia potius quædam negligentia in obtinenda dicta derogatione quam aliqua mala fides dignoſci videtur; potuit enim probabiliter maritus credere nil intereſſe, an dictæ cæremoniæ adimplementum ſtatim, vel ex intervallo obtineatur; de extantibus autem, quatenus onera excedant, dubitarem, quia propter Sixtinæ obſtaculum nullum verum dominium tranſlatum eſt in virum ratione decreti irritantis in eadem Conſtitutione contenti, unde propterea nullum titulum habet vir, cujus ratione fructus extantes prætendere valeat ut ſuos. Sint igitur cauti viri in hujuſmodi derogationibus quamprimum obtinendis, niſi dicamus rarum, vel nullum dari hodie caſum, in quo fructus dotis excedant onera.

Quarto tandem caſu diſtinguenda eſt dos, cujus conſtitutio ſit nulla ipſo jure, ab alia quæ reſcindi, ſeu alia exceptione poſſit elidi, in ſecundis etenim terminis dotis habentis implicitum ſtatum validitatis, ita ut non ſit nulla ipſo jure, ſed potius veniat annullanda, ſeu reſcindenda, ut ſunt, dos læſiva, vel inofficioſa, aut indebita, ſeu in fraudem creditorum conſtituta, aut alias revocabilis, & tunc quicquid ſit de uſuris dotalibus conſequendis, de quibus *diſc. ſeq.* quoad fructus tamen probabilius videtur illos ante actus reſciſſionem perceptos ſpectare ad virum, qui medio tempore fuit dotis Dominus, juxta terminos text. *in l.* 2. *Cod. de reſcind. vend.* in quibus verior opinio eſt, ut emptor donec emptionis reſciſſio ſequatur faciat fructus ſuos, neque ad illorum reſtitutionem teneatur, ex deductis per Franch. *dec.* 495. *& ſeq.* ubi Add. Hodier. *contr.* 3. Fab. de Ann. *conſ.* 24.

a Pont.

a Pont. *conſ.* 28. *n.* 6. & 7. Sanfelic. *deciſ.* 225. apud quos cæteri, niſi læſio ſit talis quod redoleat dolum, unde propterea annullet actum ipſo jure, quo caſu non dicimur verſari in his terminis actus validi, & elidibilis, ſed potius in caſu nullitatis, *ut ſub tit. de empt. & vend.*

In primis vero terminis actus ipſo jure nulli ut eſt dos ſimulata, vel fraudulenta, aut doloſa, ſeu meticuloſa, tunc ſubdiſtinguendum eſt inter nullitatem reſultantem a facto, & aliam reſultantem a jure; in caſu ſiquidem nullitatis reſultantis a facto proprio nullam excuſationem habente, ut eſt dos ſimulata, vel per vim, & metum extorta, &c. & tunc certum eſt nullum ſubſiſtere prætextum, ob quem vir fructus onera neceſſaria excedentes debeat facere ſuos, cum ab initio dicatur ita eſſe in mala fide, ſciens dotem ſimulate, vel vi, aut metu, ſeu dolo abſque voluntate conſtitutam, quinimmo etiam conſumptos propter onera, & mulieris alimenta, ubi dotant non tenebatur alias eam alere, itaut non intret exceptio doli, vel utilis negotiorum geſtorum, &c. ut infra, præterquam in caſu quo vir ſimulationis, vel doli, aut metus non eſſet conſcius, quia nempe per tertium illatus ſit, tunc enim propter bonam fidem, ſeu malæ fidei abſentiam videtur a conſumptis excuſandus adinſtar cujuſcumque poſſeſſoris.

In caſu autem nullitatis reſultantis a ſola diſpoſitione juris ob factum præſumptum, ut eſt præſertim dos confeſſata, ſeu alias conſtante matrimonio aucta, quæ a jure annullatur ob fraudem prohibitæ donationis ab ipſa juris diſpoſitione præſumptam juxta caſum, de quo apud Buratt. *deciſ.* 873. & apud Merlin. *deciſ.* 287. 345. & 724. ac apud alium Merlinum *de pignor. deciſ.* 74. ubi agitur de muliere, quæ primo viro nubens cum dote ſcutorum 2500. eo mortuo, alteri ſimpliciter nupſit, & deinde conſtante hoc ſecundo matrimonio, declaravit dotem fuiſſe conſtitutam in ſcut. 5000. ac firmatum fuit ſecundam dotis conſtitutionem eſſe nullam, ac in fraudem legalis, vel ſtatutariæ prohibitionis, itaut dos cenſeatur eſſe ſcutorum 2500. tantum, dubitatum propterea fuit in dicta cauſa, an fructus dotales, quos uxor viro ſolvit conſtante matrimonio ad menſuram totius dotis ſcut. 5000. pro dicta rata ſcut. 2500. in quibus dos dicitur nulliter conſtituta, repeti poſſint, ita & taliter quod in lucrum dotale eidem viro debitum veniant compenſandi, & deciditur contra virum, ut conſtat ex dicta *deciſ.* 74. penes alterum Merlin. *de pignor. ac deciſ.* 328. & 724. apud ipſum Merlin. ex ea ratione quod ſicut dicti fructus tanquam indebite ſoluti repeti poſſunt, ita compenſari debeant, pro abſoluto ſupponendo repetitionem, quaſi quod ſola quæſtio conſiſteret, vel circa nullitatem dotis, vel in puncto compenſationis ipſo jure faciendæ in lucrum.

Ego non intendo dictarum deciſionum veritatem in concreto examinare, quoniam multæ facti circumſtantiæ in eo individuali caſu concurrere potuerunt, ob quas juſte dictæ reſolutiones captæ fuerint, ut in dubio de tanti Tribunali eſt præſumendum; quatenus tamen pertinet in abſtracto ad concluſionem in eiſdem deciſionibus præſuppoſitam, quod ſcilicet dote ex ſola diſpoſitione, ſeu præſumptione juris invalide conſtituta fructus longo tempore percepti, & conſumpti debeant reſtitui, vel imputari in lucrum, non videntur attendendæ, niſi quatenus nullitas eſſet adeo clara, & notoria quod nullo poſſet velamine offuſcari, neque aliquam habeat excuſationem, ob quam vir aſſerere valeat ſe in bona, ſeu non mala fide verſatum fuiſſe, ex deductis in ſimilibus terminis fructuum non reſtituendorum per nulliter ementem apud Buratt. & Adden. *dec.* 227. & 714. Licet enim dos conſtante matrimonio aucta, vel confeſſata, juris præſumptione cenſeatur fraudulenta, attamen in veritate potuit eſſe realis, ac effectiva, quamvis deficiant probationes, vel indicia ad id juſtificandum, vel ſaltem cum nullitas pendeat ab articulis juris, neque omnibus Legiſtis notis, multo minus idiotis, juſte potuit vir credere dotis validitatem, & ſic agitur de dote putativa, quæ ceſſante mala fide, videtur regulanda cum eiſdem terminis veræ, ut ſupra.

Eoque magis in eo caſu bona fides, ſeu juſta credulitas concurrunt, quia principalis nullitas provenit a Statuto particulari loci militaris, cujus vir tanquam forenſis poterat eſſe ignarus, & quia nullitas dotis erat adeo dubia, quod decepit eandem Rotam, quæ rurſus eodem Buratto in pluribus deciſionibus deinde revocatis *in dicta deciſ.* 873. credidit eam dotem fuiſſe valide conſtitutam, ideoque nullatenus dicendum eſt ex hujuſmodi nullitate adeo dubia virum a reſtitutione fructuum, & conſumptorum excuſandum non eſſe.

Et quamvis in dictis deciſionibus non agatur de fructibus veris ex rebus dotalibus perceptis, ſed de uſuris dotalibus ab eadem uxore ſolutis, non videtur tamen quod iſta facti circumſtantia diverſificare faciat juris diſpoſitionem, cum immo in caſu poſitivæ ſolutionis videatur ex parte mulieris adeſſe magis explicita voluntas, & patientia, ut vir fructus percipiat, quam ubi ex ſola non contradictione vir eos ex bonis percipit; ideoque conſtituenda videtur concluſio, ut eatenus vir ad fructus onera exuberantes, conſumptos tamen teneatur, quatenus, ut præmiſi, nullitas adeo certa ſit, & inexcuſabilis, quod malæ fidei præſumptionem inducat, juxta quem ſenſum procedunt deducta per Rot. *deciſ.* 3. *n.* 33. & *ſeqq. p.* 7. *rec.* Si enim virum excuſamus a fructibus conſumptis bonorum extradotalium, in quibus neque titulum coloratum dominii habet ut infra *diſc.* 168. multo magis ab iſtis, in quibus adeſt tituli color.

Advertendum inſuper eſt circa fructus ſupportatis oneribus reſpondentes a viro, non obſtante mala fide, percipiendos, ut id procedat quoad onera neceſſaria, quæ a viro non ſubminiſtrata, debuiſſent ab eadem muliere, vel dotante ſupportari, ſecus autem quoad ſumptuoſa, & ſuperflua, cum in illis tantum, non autem in illis vigeant rationes doli, vel de in rem verſo, &c. Ac pariter procedat quoties de fructibus repetendis agit ipſamet mulier, vel dotans ad onera præfata obligatus, ſecus ſi agat tertius, qui ad ea non tenebatur, quod exemplificant Doctores in Domino, cujus ſervam ſcienter quis uxorem duxerit, atque in praxi recte poteſt hodie exemplificari in dote conſtituta per mulierem, vel ejus patrem de bonis alienis viro ſciente, ſeu etiam de bonis propriis in creditorum fraudem, cujus vir fuerit particeps, vel etiam in dote, vi, metu, vel dolo conſtituta a tertio, nec dotare, nec alere obligato, quoniam data mala fide, non poterit vir opponere tertio retentionem fructuum ob onera, ad quæ ille nullatenus tenebatur, unde ſibi imputet cur ſciens non poſſe facere fructus ſuos, dictæ onerum ſupportationi ſe ſubjecit, atque in pari cauſa damni melior debet eſſe conditio illius tertii damnificari abſque ejus culpa, quam viri, qui damnum propriæ culpæ adſcribere poterit.

Fructuum autem appellatione ad omnes caſus, ac effectus, de quibus ſupra, & infra, proprie veniunt illa emolumenta, quæ renaſcuntur, atque colliguntur ſalva rei ſubſtantia, itaut qualitas renaſcentiæ videatur neceſſaria ad conſtituendum verum fructum; id enim quod non renaſcitur, non dicitur eſſe in fructu, ut probatur ex tex. *in l. divortio.* §. *ſi vir, ff. ſolut. matr.* notant *gloſ. in l. ſi ex lapidicinis* 33. *de jur. dot.* & poſt antiquiores per eum allegatos, probat Barboſ. *in eod.* §. *ſi vir, n.* 46. & *ſeq.* & magis communiter pertranſeunt alii moderniores, licet enim hoc aſſumptum multos habeat impugnantes, neque ſit ſemper verum ut infra, attamen omiſſis infructuoſis quæſtionibus, quæ per curioſos otio magis abundantes videri poſſunt apud eoſdem Auctores, quos contigit hic allegari, concluſio præfata conſtituenda eſt pro regula, caſus vero in quibus etiam quæ non renaſcuntur, ac ſubſtantiam deſtruunt, computantur in fructibus, adjiciendi ſunt pro limitationibus. 27

In fructibus igitur naturalibus, vel induſtrialibus, qui ſingulis annis, vel certis aliis ſtatutis temporibus a terra, vel arboribus producuntur, ut ſunt triticum, uvæ, oleæ, glandes, caſtaneæ, poma, & ſimilia, nulla cadit difficultas, in iis tamen rebus, quæ vel non renaſcuntur, vel dubium eſt, an renaſcantur, cadit aliqua difficultas, ideoque de ſingulis ſpeciebus compendioſe, concluſive, ac ſtricte in noſtris terminis dotalibus agendo, omiſſis aliis quæſtionibus, quæ tam in hac materia dotali, quam frequentius in materia uſusfructus peragi ſolent, de quibus videri poterunt Barboſ. *in d. l. divortio, per tot.* Barbat. *de diviſ. fructuum in toto opere, ſed præſertim p.* 1. *cap.* 17. Caſtill. *de uſufruct. cap.* 25. 36. & 37. ubi alii, Boſſ. *d. cap.* 20. cum in noſtris terminis non adeo ſit frequens hæc materia in Foro.

Dubitatio prima cadit circa ſilvas, ac nemora, quales ſcilicet dicantur cæduæ, & quando arborum inciſio tanquam fructus licita ſit viro, vel potius utilitas ex dicta inciſione proveniens ad uxorem pertineat, ac dotem augeat, & in his concluſio eſt, ut attendi debeat finis, ad quem ſilva principaliter deſtinata eſt, ad effectum inſpiciendi an ſit cædua necne, nullatenus curatis aliis circumſtantiis, quæ ratione 28

Digitized by Google

an fructuum, quos producit, vel celerioris, ſeu tardioris renaſcentiæ, illius qualitatem alterare poſſent, ſi enim ſilva glandium, & caſtanearum, aliorumque fructuum productiva deſtinata eſt paſcuis, quamvis & ex ea arbores, ac ligna incidi ſoleant, atque inciſa renaſcantur, non tamen cædua reputanda erit, ſed attenditur id, ad quod eſt principaliter deſtinata, e converſo autem ſi inciſioni eſt principaliter deſtinata, ac ejus fructus in inciſione conſiſtere ſoleat, quamvis glandes, caſtaneas, vel alios fructus producat, ac pro tempore quo non inciditur paſcua ſubminiſtret, non per hoc tamen deſinit eſſe cædua. Ac propterea quæſtio tota eſt potius facti, quam juris, atque ita recte conciliantur omnia jura, quæ invicem pugnantia videntur, de quibus late agunt Barboſ. *in d. l. divortio*, §. *ſi fundum* ex *num.* 1. Caſtill. *de uſufr. cap.* 25. ubi allegantur Guttier. *de Tutel.* Baeza, & alii.

Renaſcentia vero eſt qualitas neceſſaria ad conſtituendam ſilvam cæduam, dum ſola quæſtio eſt ſuper celeriori, vel tardiori regreſſu ad primum ſtatum, in qua quæſtione verius eſt attendi deſtinationem ut ſupra, quæ ſola non ſufficit ſine renaſcentia, neque renaſcentia ſine deſtinatione, ut reprobatis Connano, & Molina, verius probant Barboſ. *dicto* §. *ſi fundum*, n. 2. Guttier. *de tutel. part.* 3. *cap.* 27. *num.* 3. Barbat. *de diviſ. fructuum, part.* 1. *cap.* 17. *num.* 100. & 107. itaut utrumque copulative requiratur; tarditas vero, vel celeritas renaſcentiæ non alterat ſubſtantiam deſtinationis, ſed bene illam regulabit in caſu dubio, quando ſcilicet deſtinatio ſit in ambiguo, tunc enim ad dignoſcendum, an ſilva ſit inciſioni principaliter deſtinata necne, attenditur iſta qualitas, ex qua, aliiſque facti circumſtantiis prudens Judex de peritorum etiam judicio ſuum arbitrium regulare debebit.

Quamvis autem certa concluſio ſit, ut quemadmodum cædue dicitur in fructu, atque ad virum utilitas inciſionis pertinet, ita e converſo cum cædua non ſit in fructu, inciſorum arborum utilitas ad uxorem pertineat, quamvis ex ventorum vi eſſent avulſæ, præterquam ſi vir adinſtar uſufructuarii in locum evulſorum, ſeu deficientium novas ſubrogaverit antiquis æquivalentes, ex iis quæ ad ſaturitatem annotantur a Barboſa, & Caſtillo *ubi ſupra*, quod tamen quatenus pertinet ad inciſionem arborum non cæduarum percutit materiam deteriorationis, etiamen id non eſt perpetuo verum, quoniam dantur etiam ſilvæ non cæduæ ad fructuum, ac paſcuorum uſum principaliter deſtinatæ, ex quibus abſque obligatione ſubrogationis, utilitas inciſionis lignorum tanquam fructus ſingulis annis percipitur, ac arboribus nempe ſiccis, vel etiam viventibus non fructiferis, ſeu etiam fructiferis in iis ſilvæ locis, in quibus arborum nimia frequentia ſit potius nociva, & præjudicialis, ut ſcio in praxi multa nemore Eccleſiarum, quorum primarius fructus conſiſtit in glandibus, ac paſcuis, adhuc tamen ſingulis annis affidantur inciſores arborum viventium pro lignis, vel trabibus faciendis, cum reſtrictiva, ut non incidantur niſi arbores infructiferæ, vel etiam fructiferæ, ubi ſunt frequentes, ad eas rarefaciendum, atque iſta fide computatur in fructu, & tanquam fructus percipitur ab Epiſcopis, ac Rectoribus, & Commendatariis Eccleſiarum, juxta caſum de quo *ſub tit. de juriſdict. diſc.* 81. multo fortius e viro percipi poteſt quoties diſcrete, ac modo permiſſo ſequitur, & prout per dotantem, vel majores percipi ſolebat, dum ita ſubſtantia non deſtruitur, nec deterioretur, ſed potius conſervatur, ſed quia ut præmiſi parum frequenter contingit de his in Foro diſputari, propterea ſufficiat relatio ad allegatos.

29 De lapidicinis, ſeu cretæ, auri, argenti, ſalis, aliorumque mineralium fodinis in fundo dotali repertis, vel exiſtentibus, valde controvertunt Scribentes ob diverſorum jurium antinomiam, ut eſt late videre apud Barb. *d. l. divortio*, §. *ſi vir*, Guttier. *de tutel. p.* 3. *cap.* 25. Barbat. *de diviſ. fructuum part.* 1. *cap.* 17. *ex num.* 22. Caſtill. *de uſufruct. cap.* 37. apud quos cæteri habentur deducti, ex quorum dictis, verior concluſive reſolutio deduci videtur, quod, aut lapidicina, vel fodina eſt antiqua, & ex qua ſingulis annis per dotantes, vel majores certa utilitas tanquam fructus percipi conſuevit, itaut redditus in marmorum, vel mineralium excavatione, & alienatione conſiſtat, ut ſunt ferri fodinæ, Inſolæ Ilvæ, & tunc modica eſt in jure dubitatio, atque receptum eſt eas eſſe in fructu, ad tex. *in l. ſi fundus*, *ff. ſolut. matr.* neque tunc inſpicitur, an hujuſmodi lapides, vel mineralia renaſcantur necne, tum quia ex partium voluntate cenſetur hoc emolumentum loco fructuum dotis aſſignatum pro matrimonii oneribus ferendis, tum etiam quia licet per hujuſmodi effoſſionem, negata renaſcentie videatur conſumi ſubſtantia, & proprietas, attamen quia materiæ quantitas ſolet eſſe inexhauſta, & probabili ſaltem opinione durature per ſæcula, neque materia ipſa de per ſe conſiderata valorem intrinſecum habet, ſed ejus utilitas, ac valor conſiſtunt in illa annua excavatione, & venditione, hinc proinde improprie dicitur eſſe in fructu, atque loco fructus, ſeu redditus dictum emolumentum haberi, ut habetur etiam latius, ac particularitat deductum *ſub tit. de Regal.* ad materiam mineralium præſertim *diſc.* 117.

Dummodo tamen maritus dictu excavationis jure modeſte utitur, ac eo modo, quem antiquus uſus præſcripſit, cum per inſolitam, magnamque excavationem, dictæque materiæ venditionem, ac diſtributionem, fodina in futuris annis redderetur infructuoſior, non quia deficiat materie forte indeficiens, ſed quia per exuberantem, ac inſolitam alienationem ita ſatisfactum eſt uſui plurium annorum, unde in ſequentibus annis ejuſdem materiæ emptores non invenirentur, ut puta conſuetum eſt ex Inſula Ilvæ eacavari, ac vendi per totam Italiam in ſingulos annos mille pondera venæ ferreæ, & non ultra, quia tanta quantitas congrua eſt ad ferri uſum neceſſarium in hac Regione, ſi in uno anno excaventur, ac per loca conſueta diſtribuantur duo, vel tria mille pondere, utique proviſum erit de materia ad ferrum neceſſaria pro duobus, vel tribus annis ſequentibus, in quibus fodina erit infructuoſa, non ea deficientie materiæ, ſed quia non reperientur emptores, quod pariter in ſalinis, eiuſque ſimilibus procedit, cum præmiſſorum utilitas, & valor non in ipſa materia, ſed in ejus diſtractione, atque, ut vulgo dicitur, ſmaltimento, conſiſtat, adinſtar aquæ fluentis ex fonte, unde propterea intrant termini eradicationis fundi cum immoderata perceptione fructuum unius anni, per quam in ſequenti reddatur infructuoſus, *ut d. diſc.* 117. *ſub tit. de Regal.* & in eius ibidem ad materiam Salinarum, & Vectigalium.

Aut vero fodinæ præfatæ non ſunt antiquæ, ſed conſtante matrimonio per virum, ſeu eo poſſidente, repertæ ſunt in fundo dotali, & tunc, aut quod ex eis percipitur, renaſcitur, itaut rei ſubſtantia non diminui, neque conſumi dicatur, & compertum eſt pariter dici in fructu, cujus eſſentia vere in hoc verſatur, ut renaſcens percipiatur ea re ſalva illius ſubſtantia, ad text. *in d. l. fin. ff. de fundo dotali*, Barboſ. & Barbat. ac alii, ubi ſupra, præſuppoſito tamen (ut frequentius accidit) quod ex hujuſmodi fodinæ inventione, & uſu fundus non deterior, ſed potius fructuoſior, ac melior reddatur; ſi enim deterior fiat, quia nempe magis expediret ſuperficiem ſerere, ac fructus naturales, vel induſtriales ex ſuperficie percipere, quam ad uſum fodinæ fundum reducere, tunc non ceſſat concluſio, ut lapides, & metalla, vel alia hujuſmodi renaſcentie dicantur eſſe in fructu, ſed potius intrat inſpectio deteriorationis, ac immutationis rei dotalis.

Si vero lapides, vel metalla non renaſcuntur, & tunc receptum eſt non eſſe in fructu, neque fructus appellatione venire, ſed quia hujuſmodi inventiones non niſi cum magno ſumptu fieri, atque in praxim deduci ſolent, expedit vero Reipublicæ illes fieri, atque ab hominibus inveſtigari, ut advertitur *eod. tit. de Regal. diſc.* 147. Hinc proinde communis reſolutio eſt, ut attendatur utilitas, vel damnum, ex quibus diſcretive deciſio pendeet, ut ſi utile ſit mulieri fodinam inventam eſſe, quia nempe ſit profunda, magnoque tempore duratura, itaut fundi valorem augeat, vel etiam ſit brevis, & modica, ſed majoris fertilitatis occaſio, quia lapides prope ſuperficiem exiſtant, ob quos fundus alias ſterilis per eorum inventionem, ac eaciſionem ad fertilitatem ſit redactus, & tunc in compenſationem ſumptuum, quicquid exinde extractum eſt, viri commodo adinſtar fructuum cedat, ſi vero damnum reſultet, quia lapides brevi tempore ſint duraturi, atque notabili utilitate ex eorum excavatione retracta, fundus inde deterior remaneat, & quia tunc vere dicitur perire ſubſtantia, utilitas erit mulieris, neque dicentur eſſe in fructu.

De iſtis autem fodinis mineralium quando ſint privatorum, vel potius ad Principem pertineant, late agitur per Barboſ. *in eodem* §. *ſi vir*, Rovit. *ſuper pragm. de ſale vendendo*, Montan. & Sixtin. *in ſuis tractatibus de regalibus*, Farinac. *de var. quæſtionibus cap.* 114. cum aliis *d. diſc.*

diſc. 147. *de Regal.* Et in ſpecie de ſalinis aliqua congerit Altograd. in add. *ad conſ.* 70. *lib.* 1. *num.* 34. *fol.* 749. *& conſ.* 4. *num.* 63. *& ſeq. lib.* 2. Barbat. *d. cap.* 17. *n.* 57. & habetur *eod. tit. de Regal.* plures, præſertim *diſc.* 105. cum nimiam poſtularet evagationem hujus ampliſſimæ materiæ inſpectio, unde præmiſſa intelligenda veniunt cum præſuppoſito pertinentiæ ad privatos, alias enim inanis labor eſſet ſi ad Principem ſpectarent.

Hinc propterea non eſt opus quærere de theſauro in fundo dotali, cum de communi conſuetudine inventoribus ruinam, & cladem, non autem utilitatem parere ſoleat, atque raro, vel unquam in terminis noſtris hujuſmodi quæſtiones ad praxim deducantur, ideo conſulantur allegati, præſertim Barboſ. *dicto §. ſi vir*, & Barbat. *dicta cap.* 17. *ex n.* 60. ſed quæ de theſauro dicuntur in jure, ſunt de facili ad praxim deducibilia in ſtatuis, & antiquis lapidibus, qui theſauro aſſimilantur, ut in ſpecie bona Rota *deciſ.* 359. *poſt ſecundum vol. conſil.* Farinac. ideo expedit obſervare, quæ de theſauro dicuntur, ad effectum applicandi hujuſmodi res aliis rebus ei aſſimilatis, de quibus omnibus *d. diſc.* 147. *de Regal.*

30 De nive ſingularis eſt dubitatio, an dicatur eſſe in fructu, & pro affirmativa in materia relevii debiti ex feudo habetur plena deciſio apud Gizzarell. *deciſ.* 34. quam cæteri Regnicolæ paſſim ſequuntur, ut teſtatur Barbat. *d. cap.* 17. *n.* 124. & Adden. ad eundem Gizzar. idemque comprobat Fontanell. *deciſ.* 520. *n.* 2. ac plura in materia nivis colligit Gannaves. *deciſ.* 16. illamque poſſe a quocumque colligi firmatur per Rotam in Toletana Nivis 13. Februarii 1651. cor. Caſſo *inter ſuas deciſ.* 114. & habetur *ſub. d. tit. de Regal. diſc.* 46. niſi collectio fieret ad mercaturam, quæ prohibita eſſet, quod in terminis noſtris videtur intelligendum, quatenus fundus dotalis huic induſtriæ deſtinatus eſſet, quia ſcilicet ibidem foveæ haberentur aptæ ad conſervationem nivis in eo loco, vel adjacentibus ex ſitus amplitudine, vel privilegio colligi ſolitæ, itaut in iſta collectione fundi redditus in toto, vel in parte apud dotantem, vel ejus majores conſiſtere ſoleret, ſecus ſi in fundo ad alios fructus deſtinato, vir ex propria induſtria foveas de novo faciat, atque nivem colligat, quoniam hæc eſt pure induſtria ſua, non autem fructus fundi, quod ſatis expedit videre, non ad effectum perceptionis, ſeu pertinentiæ ad virum conſtante matrimonio, quia ſive ſit fructus ſive induſtria ſonat in idem, ſed ad effectum pertinentiæ, & diviſionis, quatenus nive jam collecta, & in foveis exiſtente, contingat matrimonium ſolvi, vel alias fieri caſum reſtitutionis, ut infra.

31 Emolumenta protocollorum an dicantur fructus, dubitant Doctores, negativam enim tenet Bart. *in d. l. divortio*, *§. ſi vir*, *num.* 3. *& conſ.* 50. *in fin.* quem ſequuntur alii, de quibus Barboſ. *eodem §. ſi vir*, *poſt num.* 36. Caſtill. *de uſufr. c.* 36. *n.* 39. *& ſeqq.* Altograd. *conſ.* 89. *in princ. lib.* 1. Affirmativam autem Caſtr. *in d. §. ſi vir*, *n.* 3. & alii relati *per eoſdem ubi ſupra.*

Verum quicquid ſit de dictæ quæſtionis veritate, advertendum eſt eam agitari per Doctores in terminis uſufructuarii, non autem in terminis dotalibus, in quibus abſolutum videtur hæc emolumenta ſpectare ad virum tanquam fructus; dato ſiquidem in dotem protocollo, cenſetur in ſorte conſtitutum ipſum jus exemplandi, emolumenta vero exemplationis data eſſe in fructu, ut in fortioribus terminis uſusfructus, vel officii vacabilis, aut cenſus vitalitii dati in dotem alibi advertitur hoc eodem titulo, ac *dicto tit. de Regalib. diſc.* 35. atque cum his terminis, tam quæſtio iſta ad noſtrum propoſitum eſt regulanda, quam omnis controverſia ſuper fructibus, & emolumentis officiorum, & jurium ad vitam, vel certum tempus, in quibus ſubſtantia quodammodo conſumitur; non licet enim ab uſufructuario ad virum arguere negative, quia potentius eſt jus iſtius, quam illius, quamvis argumentum affirmativum optime procedat, & ſic omne quod tanquam fructus pertinet ad uſufructuarium, pertinet etiam ad virum ſine dubio, ſed non e contra, quia multa non pertinent ad uſumfructum, quæ viro debentur.

32 Juriſdictio Caſtri dotalis dicitur etiam in fructu, ac ſucceſſive mulctæ, & pœnæ, ac facultas deputandi Officiales, & jus ſedendi in parlamentis &c. ut dictum eſt *diſc.* 146. ubi de Regnis, Principatibus, feudis, & dominiis datis in dotem, prout etiam de jure præſentandi, vel nominandi reſultante ex patronatu annexo rei dotali, ut in ſua materia *ſub tit. de jurepatronatus*, & plene ad propoſitum firmat Barboſ. *in d. l. divortio*, *§. ſi vir*, in materia conſulendus, cum hæc videantur plana, atque in iis quæ dubia ſunt tanquam raro contingibilibus, relatio ad tractantes ſufficere videretur, quidve fructuum nomine veniat, ampliſſime tractat Barbat. in tota prima parte ſui tractatus de diviſione fructuum in occurrenti caſu pariter conſulendus.

Quintum ac ultimum tempus eſt ſoluti, vel ſeparati matrimonii, ſeu illud in quo alias ex præmiſſis, fructus non ad virum, ſed ad uxorem ſpectant, & in hoc conſiderandum venit, an bona dotalia, ex quibus fructus percipiuntur, data fuerint æſtimata, vel inæſtimata; ſi enim 33
ſunt æſtimata vere æſtimatione ſonante in emptionem, tunc non dubitares fructus ſoluto etiam matrimonio ad virum ſpectare jure dominii tanquam ex re ſua, cum dos non in ipſa re fructifera, ſed in ejus pretio conſiſtat, ad text. *in l. quoties*, *C. de jur. dot. & l. unic. §. cumque ex ſtipulatu*, *Cod. de rei uxor. act. communiter Scribentes in d. l. divortio*, & eſt res plana, quoties æſtimatio ſonat in emptionem, ſecus autem ſi facta ſit ad ſciendum rei valorem, itaut dos non in pretio, ſed in ipſa ſpecie conſiſtere dicatur, quia tunc ſumus in caſu dotis ineſtimatæ, de quo infra.

Difficultas autem eſt ubi data eſt quidem res æſtimata, 34
ſed cum pacto, ut ſit in electione alterius ex conjugibus ipſam rem, vel pretium dare, vel reſpective recipere. Et illo caſu diſtinguendum eſt, an electio præfata reſervata ſit ſimpliciter de reſtituendo rem, ſeu pretium ab initio conſtitutum, vel potius poſitum ſit in electione ipſa bona dare pro pretio tunc currenti, habita ratione augmenti, vel diminutionis juxta diſtinctionem traditam *diſc.* 55. *& ſeqq. & diſc.* 157. Si enim verſamur in caſu quo non obſtante dicta facultate, interim quod ea deducatur ad exercitium, res judicetur inæſtimata, & dotalis, ut locis citatis obſervatum fuit, & tunc utique procedendum videtur cum iiſdem terminis rei inæſtimatæ, quia ejus debent eſſe fructus, cujus eodem tempore eſt dominium, & periculum, quia hæc ſunt dominii ſequelæ, atque juxta hunc ſenſum capienda venit, recteque procedit opinio Imolæ, & Alex. *in d. l. divortio*, quibus adhæret Barbat. *de diviſ. fruct. d. part.* 2. *c.* 3. *n.* 5. Si vero ſumus in caſu quo interim res maneat in terminis veræ æſtimationis, itaut pactum dicatur potius continere quandam neceſſitatem, vel facultatem creditoris recipiendi rem inſolutum loco quantitatis ad inſtar *Auth. hoc niſi*, *C. de ſolut.* ſive quod bona ſint in facultate ſolvendi, quod non immutat dotis naturam, ut ſupra *diſc.* 55. *& ſeqq. &* 157. & tunc, quia eſt ſpecies novæ venditionis, dubitari poteſt, ut regulatio actu ad inſtar venditionis adhærendum ſit Angelo, & Romano *in ead. l. divortio* relatis a Barbato *ubi ſupr.* Nam ſi attendendum eſt pretium præſens, utique illud propter fructus extantes augebitur, ideoque vir illos ita conſequitur.

In caſu vero quo bona ſint vere dotalia, quia nempe 35
inæſtimata, & tunc diſtinguenda veniunt ſtabilia a mobilibus; in ſtabilibus enim cum ſtatim ſoluto matrimonio, vel alias facto caſu reſtitutionis debeant reſtitui, neque aliquis ſubſit titulus, cujus reſpectu vir, vel ejus hæres fructus percipiat, hinc proinde pertinent ad mulierem, ex plene cumulatis per Antoninum de Amato *lib.* 1. *var. reſol. cap.* 49. *n.* 7. *& ſeqq.* Idque juxta magis communem, & forte veriorem ſententiam procedit, etiam pro eo tempore, quo vir, vel ejus hæredes mulieri alimenta ſubminiſtraverint, quoniam habebunt quidem retentionem fructuum ad ratam alimentorum, ſed exceſſum debent reſtituere, ut lata Surd. *deciſ.* 211. ubi articulum ex profeſſo diſcutit Mantica *de tacit. lib.* 12. *tit.* 31. *num.* 11. Fontanell. *clauſ.* 6. *gloſ.* 2. *part.* 1. *n.* 35. plene Amat. *dicta reſolut.* 49. *nu.* 11. *& ſeqq.* ubi de utraque opinione.

Non tamen id procedit e converſo, quoniam ſi fructus ab alimentis ſubminiſtratis ſuperantur, non poterunt dicti hæredes exceſſum a muliere repetere, ut per Surd. & Fontanell. *ubi ſupra*, quod generaliter obſervandum eſt in viro putativo, ac ſponſo, ut ſupra obligatis ad reſtituendos fructus exceſſivos.

Verum etiam in caſu veræ æſtimationis, quoties ob de- 36
ficientiam bonorum viri ex privilegio tex. *in l. in rebus*, *C. de jur. dot.* datur mulieri utilis rei propriæ vindicatio adhuc fructus eo ipſo ad mulierem ſpectare perinde ac ſi res ab initio datæ forent inæſtimatæ, obſervat in ſpecie Leotard. *de uſur. q.* 79. *num.* 36. quod tamen non placet, quoniam hoc privilegium conceditur mulieri ad ſolum effectum aſſequendi potioritatem in re ſua adverſus omnes alios creditores, non tamen inde ſequitur, ut dos conſiſtens in quantitate tranſeat in ſpeciem, neque totaliter bona exeant de dominio viri, cujus vel ejus hæreditatis erit aug-

men-

mentum, & quia creditoribus datur jus offerendi, adeo ut ex inſinuatis *diſc.* 166. *& alibi*, hoc privilegium videatur in ſubſtantia quædam ſuppletio illius reſervationis dominii, quam venditor pro cautela pretii facere ſolet, in alio non operativa, niſi in eo quod dicta conventionalis reſervatio operatur, &c.

37 In mobilibus autem pendet deciſio a tempore quo illorum reſtitutio facienda eſt, ſi enim ſumus in caſu quo viro, vel hæredibus legalis dilatio annalis concedatur, tunc dicta dilatione durante, vir, vel hæredes faciunt fructus ſuos, late Amat. alios cumulans *d. c.* 49. *ex n.* 20. ſecus autem ſi reſtitutio eſt facienda ſtatim, quoniam ceſſante legis dilatione, nulla ſubeſt ratio cur fructus a non Domino percipi debeant, ſed rarus, aut forte nullus eſt caſus, in quo mobilia fructifera dentur in dotem inæſtimata, & quod pro eorum reſtitutione competat dilatio legalis.

38 Et quoniam ſæpe contingit matrimonia contrahi, vel diſſolvi, aut alias caſum reſtitutionis evenire infra annum fructibus pendentibus, hinc propterea intrat dubitatio ſuper dictorum fructuum pertinentia, vel diviſione. Circa quam ut clarius procedatur, diſtinguendus eſt caſus fructuum de tempore contracti matrimonii pendentium, & apud virum conſtante matrimonio maturantium, ab alio caſu fructuum conſtante matrimonio pendentium, atque poſt illud ſolutum, ſeu poſt factum locum reſtitutioni apud uxorem maturantium.

Primo caſu, aut fructus conſiſtunt in penſione, quia ſc. res alteri locata eſſet, aut de ipſiſmet fructibus immediatis tractatus, ubi conſiſtunt in penſione, tunc ſubdiſtinguendum eſt, an agatur de rebus, ex quibus ſingulis anni partibus, ac diebus, & horis æqualiter fructus percipiantur, ut ſunt domus ad habitandum, apothecæ, horti, jura pedagiorum, & gabellarum, & ſimilia, vel de rebus ex quibus fructus naturales, vel induſtriales in certa parte anni percipiuntur, ut generaliter eſſe ſolent prædia ruſtica, & ſunt quandoque prædia urbana deſtinata uſibus nundinarum, vel aliis certa parte anni tantum fructantia, vel majorem fructum reddentia.

Ubi enim ſumus in caſu fructuum quotidie maturantium, tunc acceptum videtur, ut computato anno a die locationis, diviſio penſionis inter dotantem, & virum pro rata temporis facienda veniat, non attento tempore quo ex conventione penſio præfata ſolvi debeat, quia nempe anticipate, ſeu poſticipate ſolvatur, & ſic penſio decurſa ante matrimonium, vel onera ſupportata eſt dotantis, poſtea vero eſt viri, ut per Cæphal. *conſ.* 584. Carocc. *de locat. p.* 5. *tit. de nuptiis, fol. mihi* 250. Fontan. *clauſ.* 6. *gl.* 2. *p.* 2. *n.* 41. late Giurb. *obſerv.* 14. *n.* 7. *& per tot.* & in ſimilibus terminis Hond. *conſ.* 85. *n.* 13. *& ſeqq. lib.* 2. Lotter. *de re benef. p.* 1. *c.* 44. *n.* 24. *& ſeqq.* Cavaler. *deciſ.* 104. *n.* 6. Rot. *dec.* 278. *p.* 2. *rec.* Et plures *ſub tit. de benef. & ſub altero de penſionibus*.

Sed neque id videtur procedere abſque difficultate, quoniam ſi penſio ante matrimonium maturata per dotantem percepta ſit, idque viro de tempore contracti matrimonii nunciatum, non poterit ille prætendere participationem, quia ſciens, atque ſibi non conſulens remiſiſſe videtur, nec a dotante ratam exactam repetere poterit, ut poſt Barbat. *d. c.* 3. *n.* 3. Giurb. *d. obſerv.* 14. *n. ult.* e converſo autem ſi de tempore contracti matrimonii penſio maturata non fuerit, itaut dotans adhuc actionem non habeat ad eam conſequendam, & tunc videtur dici poſſe, quod ille ſimpliciter rem voluntarie cedendo abſque reſervatione, cenſeatur omnem actionem a ſe abdicaſſe, illamque orituram quoad ſe extinxiſſe, ut in ſimilibus terminis beneficiati reſignantis bene Rot. *d. dec.* 278. *nu.* 8. *p.* 2. *rec.* Cavaler. *dec.* 104. *nu.* 1. *& ſeqq.* Lotter. *de benef. lib.* 1. *quæſt.* 44. *num.* 32. *& ſeqq.* Cenc. *de Cenſ. q.* 70. *in fin. & dicto tit. de benef.* Et licet in viro reſtituente aliud indubitate procedat, ut proxime infra, aperta eſt tamen ratio diverſitatis, nam reſtitutio eſt involuntaria, & caſualis, quæ a viro non poteſt prævideri, conſtitutio vero eſt voluntaria, & in qua dotans recte prævidere, ac ſibi conſulere.

Ubi vero agimus de penſione illorum bonorum, quæ fructum certa parte anni tantum producunt, & tunc non tempus maturatæ ſolutionis, ſed ſtatum ipſorum fructuum attendendum eſſe obſervant Honded. & alii *ubi ſupra*, quaſi quod penſio tanquam loco fructuum ſubrogata in omnibus juxta eorum naturam regulanda ſit, itaut ſi de tempore contracti matrimonii fructus eſſent jam percepti, penſio ad dotantem ſpectare debeat, non curando, an poſt matrimonium maturaverint, quia potius eſt dilatio conductori conceſſa, quam fructuum perceptio. Et e contra, ſi fructus poſt matrimonium maturaverint, non attenditur anticipata ſolutio penſionis dotanti facta, niſi ille locationem cum dictæ penſionis perceptione viro ſibi non conſulenti nuntiaverit, ut ſupra.

Ratio differentiæ inter penſionem poſticipatam bonorum, quæ civilem, vel quotidianum fructum producunt, ac eandem poſticipatam penſionem bonorum reddentium fructum in certa parte anni videtur aperta, quoniam licet ex primi generis bonis ex quadam juris fictione, ſingulis diebus, & horis atque momentis fructus percipi dicantur, attamen quia ex communi uſu non niſi certis temporibus inſimul per conductorem, vel debitorem collecti percipiuntur, ut ſunt penſiones domorum, & hortorum, affictus paſcuum, & gabellarum, ſeu annui cenſus, & præſtationes, hinc proinde videntur quodammodo ſaltem de facto, & conſuetudine tales penſiones habere naturam fructuum adhuc pendentium, atque ſolo, & proprietati illorum productivis cohærentium, ideo non mirum ſi cedens ipſam proprietatem, ſeu jus illorum productivum, videtur etiam actionem ad futuram penſionem ceſſiſſe tanquam fructus pendentes, non ſic eſt in ea poſticipata penſione, quæ ſolvenda eſt pro fructibus certa parte anni, vere, ac de facto collectis, quia per effectivam fructuum collectionem jam ſequutam, nil remanet quod rei, ſeu juri productivo cohæreat, atque cum ipſa re tranſeat.

Sed ſi bona dotalia non fuerint locata, itaut de ipſis fructibus immediatis agatur, & tunc quoties non ſunt maturati, & collecti, itaut pendentes, atque pars fundi dici valeant, integri pertinent ad virum, neque dotans participationem prætendere poteſt, ſolumque jus remanet mulieri, vel hæredibus ſoluto matrimonio conſequendi ad proportionem fructus ultimi anni, ut infra ad tex. *in l. fructus, & l. divortio, in principio, ff. ſolut. matr.* ubi clare habetur ut data in dotem vinea cum uvis de menſe Settembris, vindemia a viro percipiatur, & confert tex. *in l. Julianus, §. ſi fructus, ff. de act. empt.* ad quod videndus eſt Barbuſ. *in d. l. divortio, in principio ex n.* 1. & Boſſ. *d. c.* 20. *n.* 110. *cum ſeq.*

Et licet id reſtringi videatur ad ſolos fructus naturales, vel induſtriales certa parte anni percipi ſolitos, quodque propterea concluſio non procedat in civilibus, qui cum quotidie percipi dicantur, ad dotantem pro rata temporis decurſi ante matrimonium debeant ſpectare, ad text. *in d. l. Julianus, §. ſi fructus* ubi Salicet. & alii Franch. *dec.* 79. *n.* 3. *&* 4. 168. *n.* 11. *&* 254. Giurb. *alios cumulans d. obſerv.* 14. *n.* 11. Nihilominus ubi ad præfatorum fructuum civilium conſequutionem adhuc actio de tempore matrimonii orta non fuit, ut frequentius contingit in annuis cenſibus, qui licet ab initio anni ſingulis diebus, & horis currere, ac percipi dicantur, attamen exigi non poſſunt niſi ſtatuta die, tunc videtur obſtare conſideratio, de qua ſupra, quod ſc. dotans ob temporis decurſi ratam non reſervatam voluerit orituram actionem remittere, atque a ſe abdicare.

Quamvis autem quoad ipſorum fructuum, præſertim civilium ſubſtantiam, & quantitatem, nil intereſſe videatur viri eos facere ſuos, niſi quoad commodum anticipationis, quia ſi percipit decurſos ante matrimonium, dimittere tenetur tantundem de illis qui matrimonio conſtante ſunt in ultimo anno decurſi, cum ultra tempus onerum fructus prætendere non valeat ut infra, adhuc tamen notabiles ſunt effectus ex hac inſpectione reſultantes, quorum primus eſt in metiendo lucrum dotale ex dotis quantitate ut plurimum regulando, ſi enim decurſi ante matrimonium ad virum non pertinent, atque per ipſum exacti augent dotem, hinc ſucceſſive augent lucrum, ſecus autem ſi ad eum pertinent, quamvis in diviſione fructuum ultimi anni de hac anticipatione ratio habenda ſit, quia erit debitum fructuum, & non dotis. 39

Secundus effectus eſt quod ſicut non pertinentes ad virum augent dotem, ita fortius compenſantur cum reſiduo dotis debitæ ad impediendum curſum uſurarum, ex deduct. *d. dec.* 74. apud Medin. *de pignor. n.* 20. *& ſeqq.* cum aliis *diſc. ſeq.*

Tertius eſt effectus uſurarum, quæ ex Statuto, vel conſuetudine debentur a viro, vel ejus hæredibus mulieri ob retardatam dotis reſtitutionem, *ut eod. diſc. ſeq.* nam ſi dicti fructus temporis antecedentis non ſunt viri, tanquam augentes dotem, pariunt etiam dictas uſuras, ſecus ſi ſpectant ad virum, quamvis cum onere adæquandi de fructibus

bus futuris, quia non erit debitum dotis, ſed fructuum, ideoque non uſurarium.

Quartus eſt effectus quoad utilitatem ipſius mulieris, ubi non dotat ſe ipſam, ſed ab altero dotatur, nam ſi fructus temporis præcedentis pertinent ad virum, utilitas erit mulieris, cui ſoluto matrimonio dicta rata de futuro tempore ſupplenda erit, ſi vero pertinent ad dotantem, tunc poterunt ab illo peti adverſus virum, neque in mulieris commodum cadunt.

Quintus eſt reſpectu creditorum viri, quia ſi fructus viro non debiti augent dotem, tunc petuntur in reſtitutione tanquam pars dotis cum privilegio prælationis deducto *ex l. aſſiduis*, C. *qui potior. in pignor. hab.* ſecus autem ſi eorum æquivalens, vel ſuppletio petatur in ultimo anno tanquam fructus, & ſic ſimiliter alii effectus conſiderari poterunt.

40 Alter caſus principalis ſuper fructuum diviſione conſideratur eſt quoad fructus poſt ſolutum matrimonium, vel alias factum caſum reſtitutionis maturatos, & in hoc quicquid diſputative diſcurrant Scribentes præſertim ſuper abſtruſo intellectu tex. *in d. l. divortio*, *de quo* conſulendi ſunt late Barb. *ibid.* & Barbat. *de diviſ. fructuum*, *d. p.* 2. *c.* 3. *ex n.* 17. cum raro Forum iſtas habeat controverſias, hinc proinde concluſiva reſolutio ad praxim adaptabilis ea videtur, ut computato anno a die qua ex antecedenter notatis fructus ad favorem viri currere incipiunt, pro rata temporis diviſio inter virum, & mulierem, vel utriuſque hæredes facienda ſit, nulla facta diſtinctione naturalium, & induſtrialium, vel civilium; licet enim in diviſione fructuum inter proprietarium, ac hæredem uſufructuarii, ſeu ſucceſſorem in beneficio, & hæredem prædeceſſoris, ac ſucceſſorem majoratus, & primogenituræ cum hærede gravati, cum ſimilibus, diverſa ſit cauſa civilium a naturalibus, & induſtrialibus, attamen in marito concluſio procedit indiſtincte, quia cum ei debeantur fructus in compenſationem onerum matrimonialium, quæ ſupportavit, idcirco ſingulis diebus, & horis, quibus onera ſupportat, omnes fructus cujuſcumque ſint qualitatis lucratur, atque eorum naſcentium, ſeu pendentium ratam acquirit, bene Caſtr. *d. l. divortio*, *n.* 2. *& per tot.* Barboſ. *ibid. in princ.* 2. *p. n.* 25. *& per tot.* Caſtill. *de uſufr. c.* 77. *n.* 28. Fontan. *clauſ.* 6. *gl.* 2. *p.* 2. *n.* 40. *& ſeq.* Boſſ. *d. c.* 20. *n.* 118. *& ſeqq.* Mantic. *de tacit. l.* 12. *tit.* 31. *n.* 12. *& ſeq.* Capoblanc. *de Baron. pragm.* 5. *n.* 33. Et ex qua ratione idem contra regulas generales in beneficiorum fructibus præſcriptas ſtatuitur in beneficiis curatis, vel alias perſonale ſervitium requirentibus reſpectu eorum fructuum, qui in præmium, ſeu compenſationem oneris, & ſervitii præſtantur, Covar. *lib.* 1. *var. c.* 15. *n.* 12. Pariſ. *de reſign. lib.* 1. *qu.* 6. *in fin.* Caſtill. *d. c.* 77. *n.* 29. cum aliis in ſua materia *ſub tit. de benefic.* licet in locis, in quibus intrat ſpolium ad favorem Cameræ, hæc non de facili attendantur.

Illa ratio proportionis ad onera æque reſpicit commodum viri, ac mulieris, quemadmodum enim ſoluto matrimonio ante fructuum maturationem, vel perceptionem, vir de illis pro rata temporis, qua ſuſtinuit onera, debet participare, quod non eſſet in uſufructuario, vel beneficiato prædeceſſore, ſeu poſſeſſore majoratus, & fideicommiſſi, ita e converſo maritus paulo ante factum caſum reſtitutionis, fructus percipiendo, tenebitur de illis dare mulieri eam anni ratam, in qua non ſupportaſſet onera, quod non eſſet in uſufructuario, & ſimilibus, qui fructus omnes præambula hora mortis perceptos, ad ſuos hæredes tranſmittunt.

Et in ſumma cum fructus viro dentur in compenſationem onerum, hinc proinde facienda videtur æquatio, ſeu contrapoſitio fructuum, ac onerum tanquam debiti, & crediti, ſumpto initio ex tempore quo ſequuta traditione incipiunt onera, ut ſupra, & propterea ſi de tempore matrimonii viro fundus plenus traditur, illum plenum reſtituere tenetur, ſeu alias mulierem reintegrare de illa rata, quam initio matrimonii oneribus non ſupportatis percepit, & e converſo, ſi vacuum habuit, atque in tempore collectioni proximo matrimonium ſolvitur, tunc tenetur mulier de fructibus, quos colligit, reintegrare virum de rata temporis quo ſupportata ſunt onera ſine fructu, unde differentia inter fundum plenum, & vacuum de tempore matrimonii, in eo conſiſtere videtur, quod ubi vir plenum habuit, conſequi dicitur quamdam anticipatam ſolutionem onerum, ubi vero habet vacuum, tunc dicitur eos percipere poſticipatam, & hæc videtur veritas plana, quicquid ſuper *d. l. divortio*, ac aliarum legum intellectu Scribentes ſophiſticent.

Annus ad hunc effectum non pro naturali, ſeu ſolari 41
curſu 12. menſium eſt capiendus, ſed pro ſingula fructuum collectione, multi ſiquidem fructus percipiuntur bis in anno, ideoque quodlibet ſemeſtre habetur pro uno anno, ſi naturaliter perceptio eſt æqualis, ſecus autem ſi inæqualis, & e contra multi fructus non niſi ſingulo triennio, vel decennio æqualiter colliguntur, & tunc quodlibet triennium, vel decennium pro uno anno erit attendendum, atque in eo habenda eſt eadem proportio, quæ in anno ſolari fieret, ad tex. *in d. l. divortio*, §. *quod in anno*, ubi Bart. Caſtr. *& ceteri*, late ibidem Barboſ. Galeot. *lib.* 2. *contr.* 7. Gratian. *diſcept.* 931. *n.* 13. Capobl. *dicta pragm.* 5. *n.* 32. tempus enim quod præcedit tanquam neceſſarium ad præparationem fructuum, computatur pro parte anni, in quo fructus percipiuntur.

Hinc proinde obſervat Caſtr. *in d.* §. *quod in anno*, *n.* 4. quem ſequitur Coſta *de portione ratæ*, *q.* 155. *n.* 19. quod ſi terrenum uno anno ſeminari ſolet, altero autem quieſcere, quia nempe fiant ſegetes, tunc biennium pro uno anno habendum erit &c, Sive ſi in uno anno in eodem terreno ſeminatur triticum, & in altero millium, & in altero faba &c. & tunc quia fructus non eſt uniformis, triennium habetur pro uno anno, quia totum triennium requiritur ad reducendum fructus ad æqualitatem, ut per Bart. *in d.* §. *quod in anno*, Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 85. *n.* 12.

Atque ex hac ratione prodiit quod caſalia Eccleſiarum 42
Urbis licite locantur ad novennium non obſtante *Extravag. Ambitioſæ*, *de reb. Eccl. non alien.* per quam locationes prohibentur ultra triennium, ut dixit Rot. in Rom. reſciſſionis contractus 28. Novemb. 1580. cor. Clem. VIII. *& dec.* 727. *poſt n.* 3. *diverſ.* id enim non provenit ex conſuetudine particulari, ut aliqui male credunt, ſed quia caſalia dant ſingulis annis fructus inæquales nonniſi infra ſpatium triennii ad æqualitatem reducendos, ideoque triennium ſtat pro uno anno, adeout ſi aliquod caſale non eſſet talis naturæ, non curraret concluſio, ut bene Rot. *dec.* 215. *poſt n.* 14. apud Poſtium *de manut. & dec.* 219. *p.* 10. *rec.* Satis vero expedit attendere tempus, in quo naturaliter fructus maturare, ac percipi ſolent, ad effectum ut viro fructus immaturos ante tempus colligenti incumbat obligatio ſupplendi ratam temporis futuri, quod ſæpe accidit in ſilvis cæduis, quæ nonniſi poſt decennium incidi ſolitæ, celerius inciduntur, licet hæc potius deterioratio rei dotalis dicenda ſit.

Procedunt hæc de computatione anni, quoties de na- 43
tura rei unius temporis ſterilitas eſt præparatoria ſubſequentis fertilitatis juxta proximum exemplum terreni, quod uno anno eſt ſterile propter ſegetes faciendas, altero vero fructum producit, quo etiam in olivetis in aliquibus Regionibus contingit, ſecus autem ſi unius anni ſterilitas vitio Cœli, vel alio caſu accidentali proveniat, quia tunc prætendi non poterit compenſatio cum fertilitate poſt dotem reſtitutam ſequente, præterquam in caſu quo ad biennium, vel aliud tempus congruum vir locaſſet fundum dotalem, atque uno anno non percepiſſet penſionem ob fertilitatem anni ſequentis compenſandam, quamvis medio tempore matrimonium ſolutum eſſet, quia idem conductor ex ſequenti fertilitate priorem ſterilitatem compenſare obligatus erit, quod adeo videtur verum, ut etiamſi de mutuo conſenſu conductoris, & mulieris, vel ejus hæredum a locatione receſſum eſſet, adhuc ipſa mulier vel ejus hæres tanquam in locum conductoris ſubrogatus de ſequenti fertilitate priorem ſterilitatem debeat compenſare, cum enim tam mulier, vel ejus hæres, quam conductor tenerentur inviti perſeverare in conductione, itaut receſſus ſit mere voluntarius, hinc propterea videtur quod mulier pro tempore durantis locationis, quoad præjudicium, & intereſſe tertii recognoſcere conductorem in ejus Auctore, atque ad omnia teneri, ad quæ ipſemet conductor teneretur, adinſtar eorum quæ habentur de Domino directo, cui voluntaria præventiva reſtitutio facta ſit feudi, vel emphyteuſis, & de ſucceſſore in fideicommiſſo, vel majoratu, cujus præventiva reſtitutio voluntaria facta ſit, quia durante jure reſtituentis habetur pro ejus ceſſionario, *ut ſub tit. de fidecom.* in Auximana *diſc.* 165. quod ſingulariter notandum eſt, cum alias locus fraudibus, & colluſionibus de facili fieri poſſet.

Scio materiam hanc diviſionis fructuum inter virum, & 44
uxorem eſſe de magis peregrinis, ac abſtruſis, quæ habentur in jure ob legum diverſitatem, vel perplexitatem, ſed quia in veritate totum conſiſtit in proportione temporis, & onerum, unde nec pro tempore quo vir onera non ſuſtinuit,

ſeu

ſive pro ſuſtinendo non reperiatur, de fructibus debet participare, neque pro tempore quo ſuſtinuit, vel habetur pro ſuſtinente debet eis carere, præterquam accedente pacto expreſſo in contrarium, de cujus validitate pro certo tempore, puta pro ultimo anno non dubitatur, atque Fori occupatores non patiuntur in his parum utilibus quæſtionibus immorari, hinc proinde placeat remittho ad Barboſ. in d. l. divortio, & l. de diviſione cum proximis, qui forte nimium ſe dilatat, & ad Barbat. de divif. & fruct. loco cit.

ANNOT. AD DISC. CLX. & CLXI.

DE fructibus, & uſuris dotalibus annotatum ad diſc. 110.

De uſuris, ſeu interuſuriis dotalibus pro dote conſtituta, vel reſtituenda, quæ conſiſtat in quantitate, & de fructibus pignoris dati pro dotis debito in quantitate, ad materiam text. in cap. ſalubriter de uſuris.

S U M M A R I U M.

1 *FRuctus ex pignore, ac acceſſiones, vel uſuræ ex pecunia pari paſſu ambulant.*
2 *Diviſio materiæ.*
3 *An ſponſus de futuro conſequatur uſuras, vel percipiat fructus ex pignore?*
4 *De differentiis inter virum, ac ſponſum de futuro.*
5 *Viro putativo debentur uſuræ dotales, vel fructus pignoris, & num. 27.*
6 *An viro debeantur uſuræ pro eo tempore quo mulier ſtetit in domo parentum, atque ad ejus domum traducta non eſt?*
7 *Viro conſtante matrimonio debentur fructus ex pignore, & uſura ex pecunia pro dote debita ſtatim abſque alia interpellatione, vel requiſitis.*
8 *Etiamſi dos ab ipſamet muliere ſit conſtituta, & quare debeantur uſuræ.*
9 *Ubi dos conſtituitur ab extraneo, an ab eo debeantur ſtatim, vel expectato biennio?*
10 *Pro dote monialis an debeantur uſuræ favore Monaſterii quod ſtat loco viri?*
11 *An contra minorem dotantem currant uſuræ dotales?*
12 *Ex dotis augmento debentur etiam uſuræ.*
13 *Quid ex mobilibus, & jocalibus infructiferis.*
14 *Quid de corredo, & de mobilibus uſibus matrimonialibus non neceſſariis.*
15 *Ubi dos conſiſtit in mobilibus conſervationi non aptis, ac recipientibus functionem in genere ſuo, ut ſunt triticum, vinum &c. an & quomodo uſuræ debeantur, vel potius pretium quanti plurimi?*
16 *Dote promiſſa ad omne viri beneplacitum, an currant uſuræ ante requiſitionem?*
17 *Si dos eſt incerta in tertii arbitrium collata, ſeu incertitudo eſt ob bonorum æſtimationem faciendam, adhuc pro medio tempore quo dictum arbitrium declaratur, vel ſit æſtimatio, currant uſuræ.*
18 *Quid ubi non dotis quantitas, ſed tempus faciendæ ſolutionis, ac dilationis in alterius arbitrium eſt collatum, & quid de dote promiſſa, vel relicta ſub certa conditione matrimonii, cujus purificatio ſit ignota.*
19 *Si ex facto, vel culpa viri dotans juſtam habeat cauſam non ſolvendi dotem, an interim currant uſuræ?*
20 *Ubi uſuræ dotales metam, vel quantitatem onerum excedunt, an debeantur? & de uſurarum taxatione, ad quam nempe rationem debeantur, & n. 43.*
21 *Si majores ſunt uſuræ crediti quam fructus pignoris, an creditor petat illud plus, quemadmodum debitor petere poſſet fructus excreſcentes?*
22 *Soluto matrimonio non debentur remiſſive.*
23 *Pro tempore quo vir onera matrimonii non ſuſtinet, uſuræ non debentur, quod declaratur.*
24 *Sed ſi tunc pater viri, vel ipſa mulier ferant onera, huic ferenti onera debentur uſuræ per dotantem, & num. 78.*
25 *Ubi dotans ex pacto ſe obligavit præſtare alimenta, aliaque onera ſupportare, an tunc promiſſæ dotis uſuræ debeantur?*
26 *An ceſſet curſus uſurarum ex eo quod vir ex pacto expreſſo ad onerum ſupportationem ſe obligavit?*
27 *Vir putativus an petat uſuras dotales?*
28 *Ex dote nulliter conſtituta an uſuræ debeantur?*
29 *Quid in matrimonio contracto inter prohibitos ſub conditione, diſpenſationis.*
30 *Pendente dilatione conventionali non debentur uſuræ dotales niſi promiſſæ fuerint.*
31 *Ubi maritus oblatam ſolutionem recipere recuſat, non currunt uſuræ, & agitur remiſſive de materia moræ contractæ per creditorem ad impediendum curſum uſurarum, & qualis debeat eſſe oblatio.*
32 *De lecto dotali, & paraferno promiſſo per dotantem, non debentur uſuræ.*
33 *De dote conſtituta per Judicem ex officio quia dotare obligatus non curat, an currant uſuræ & a quo tempore?*
34 *An & quando uſuræ dotales debeantur, vel fructus pignoris per tertium debitorem dotantem viro ceſſum, ſeu datum in dotem?*
35 *Intereſſe damni emergentis quando debeatur, & quid requiratur, ut illud peti valeat.*
36 *Ubi tertius non tenetur ad uſuras, an illæ debeantur per dotantem, qui tertium debitorem ceſſit, vel dominium ſit viri?*
37 *Uſuræ dotales in omnibus caſibus quibus dictum eſt currere favore viri, an itidem currant favore ceſſionarii viri, & quando cedi poſſint?*
38 *In Civitate Januæ uſuræ dotales non debentur niſi conventæ.*
39 *Ubi vir eſt debitor dotantis ex alia cauſa, an inducatur compenſatio, quæ impediat curſum uſurarum? Et de materia compenſationis.*
40 *Ubi creditum dotale ex novatione convertitur in mutuum, vel alium contractum, an currant uſuræ? declaratur cum diſtinctione.*
41 *Uſuræ dotales num ex pacto ab initio ad certam ſummam paciſci valeant?*
42 *De validitate Statutorum ſuper hujuſmodi uſurarum debito, & taxa.*
43 *De taxa ſtatutaria, vel conventionali, quando dicatur juſta, & congrua.*
44 *Si taxatio eſt exceſſiva, non vitiatur in totum, ſed reducitur ad congruitatem.*
45 *Uſuræ dotis conſiſtentis in ſpecie taxandæ ſunt ad menſuram fructuum ex ipſa ſpecie percipiendorum, non ultra.*
46 *Taxatio conventionalis, in tota, vel parte, an & quando faciat ceſſare ſtatutariam?*
47 *Ubi conſtat vere de majori damno, vel intereſſe viri ob retardatam ſolutionem dotis, non attenditur taxa ſtatutaria, vel conſuetudinaria, ſed qualitas damni.*
48 *Non attenditur in uſuris dotalibus an duplum ſortis excedat?*
49 *Per receptionem ſortis principalis, an cenſeantur a viro remiſſæ uſuræ dotales?*
50 *Uſuræ dotales an & quando dicantur debitæ jure actionis, vel officio Judicis?*
51 *Ex longævo ſilentio an hujuſmodi uſuræ remiſſæ cenſeantur? Et an, & quando præſcribantur, vel præſumantur ſolutæ?*
52 *Quid de ſilentio pro toto tempore matrimonii an inducatur earum remiſſio?*
53 *An debeantur uſuræ de dote ſoluta, ſed poſtea evicta, ſeu non ſoluta ex capite inofficioſi, aut alias ex legis neceſſitate diminuta?*
54 *De multis privilegiis, vel aliis ad naturam hujuſmodi uſurarum pertinentibus remiſſive, & præſertim an debeantur ex bonis fideicommiſſariis? c. 16.*
55 *Soluto matrimonio an vir petat uſuras dotis ex potentia alterius contractus, in quem creditum dotale transfuſum fuerit?*
56 *Pro credito dotali creari poteſt cenſus abſque ſolemnitate pecuniæ numeratæ.*
57 *Conventio inter dotantem & virum de ſolvendo annuo reddito pro dote an importet conſtitutionem cenſus, vel ſimplicem conventionem uſurarum.*
58 *Effectus reſultantes ex dicta inſpectione, num ſcilicet contractus ſit cenſualis, vel importet ſolam conventionem uſurarum?*
59 *Si creditum dotale non eſt transfuſum in alium contractum, ſoluto matrimonio, & non extantibus filiis, maritus uſuras amplius non petit.*
60 *Quid ubi ſuperſunt filii, ita ut matrimonii reliquiæ durare dicantur, an uſuræ debeantur de jure, & quid ex conventione, vel in Urbe ex Statuto?*

61 Ubi

61 *Ubi obligatio non conſiſtit in dando, ſed in faciendo, currunt uſuræ etiam ſoluto matrimonio abſque aliis requiſitis cum ſuis declarationibus.*
62 *Mulier vidua ſoluto matrimonio an & quando petat uſuras a dotante cum diſtinctione inter patrem, & extraneum, & ſi adſint filii necne?*
63 *Ubi concurrunt requiſita intereſſe damni emergentis, vel lucri ceſſantis, uſuræ abſque alia diſtinctione currunt etiam favore viduæ ſoluto matrimonio, datur exemplum damni ſi filiam maritavit, & de proprio dote dotem ei conſtituit.*
64 *In Urbe debentur uſuræ mulieri per dotantem etiam extraneum, & de hujus Statuti ratione.*
65 *Mulieri infra annum luctus ſoluto matrimonio non debentur uſuræ per viri hæredes.*
66 *Elapſo tempore dato ad reſtituendum an uſuræ currant, recenſentur variæ opiniones, & conſtituitur regula negativa, ſed multipliciter declarata?*
67 *Alimenta habita per mulierem ab hæredibus an imputentur in ſortem?*
68 *An fructus percepti, ex bonis viri quæ retinuit, imputentur?*
69 *Solutum in annua, vel menſtrua pecuniaria aſſignatione per hæredes pro alimentis an imputetur mulieri?*
70 *Conventio inter hæredes viri, & mulierem de annua, vel menſtrua præſtatione donec dos reſtituatur, an valeat?*
71 *Præceptum teſtatoris, ut donec dos reſtituitur, ſolvatur uxori quid annuum, an valeat? & generaliter de diſpoſitione teſtatoris mandantis præſtari uſuras de legatis an & quando ſit ſervanda?*
72 *Ceſſante conventione mulieri inopi, vel diligentias adhibenti debentur uſuræ.*
73 *Mulier in dubio præſumitur inops, nec habere alia bona præter dotem.*
74 *Mulieri impedita conſequi dotem ex ordinatione Principis, vel alio juſto impedimento, an debeantur uſuræ?*
75 *De Statutis diſponentibus mulieri ſoluto matrimonio per viri hæredes præſtari uſuras, præſertim de Statuto Urbis.*
76 *Ut intret Statutum Urbis requiritur interpellatio pro forma, & hæc an poſſit adimpleri per æquipollens? præſertim ſi hæredes promiſerint, vel ſolverint.*
77 *Mulieri conſtante matrimonio, ſed facto caſu reſtitutionis, vel aſſecurationis dotis, debentur uſuræ per virum.*
78 *De donatione propter nuptias, antephato, aliiſque lucris, an & quando mulieri debeantur uſuræ?*
79 *Ubi facto mulieris reſtitutio non ſequitur, uſuræ non debentur.*
80 *Mulieri, quæ fuit tutrix, vel adminiſtratrix hæredum, & potuit ſibi ſolvere, num debeantur uſuræ, & quando?*
81 *Hæredes mulieris defunctæ, an & quando a viro, vel ejus hæredibus petant uſuras ob dotem non reſtitutam?*
82 *Quando uſuræ præfatæ debentur, poſſunt etiam converti, & tanquam acceſſoria petuntur eadem actione de dote, ac veniant in ſententia, quamvis de eis non fiat mentio.*
83 *Concluſio totius diſcurſus, & quomodo in hac materia procedendum ſit.*

D I S C. CLXI.

ANtequam non minus frequentem ac utilem, quam involutam propoſitam materiam aggrediar, præmittere oportet, in diverſis caſuum ſpeciebus ſub ea contentis præſertim ſoluto matrimonio, DD. noſtros adeo eſſe diſcordes, quod ſi veritatem ex numero attendere vellemus, opus eſſet cohortes hinc inde efformare, ſi vero ex rationibus, ac fundamentis, plura volumina neque ſufficerent pro eis ſingulariter expendendis, & comprobandis, vel refellendis, quare cum deficiente clara legis neceſſariæ auctoritate, in conflictu opinionum Mihi ſemper placuerit, atque honeſtum viſum ſit illas ſequi opiniones, quibus ratio magis aſſiſtit, inhærendo illi humanæ rationi, quam communis uſus, ac diſcurſus ſuggerunt, potius quam inordinato rigori ex aliquibus jurium litteralibus inductionibus, vel regulis deducto, quem legalem Judaiſmum appellare conſuevi, idcirco profiteor, in hac præſertim materia, concluſive juxta inſtitutum eas proferre ſententias, quæ rationi, uſui, atque commercio humanis magis proximas, ac adaptatas agnoſcam, DD. tamen ac legalium rationum auctoritate non deſtitutas, non curando numerare, vel ponderare auctoritates pro una, vel altera opinione facientes, quas curioſus ex modernis infra deducendis indagare poterit, materiæ ſiquidem uſurariæ gubernaculum eſſe videntur depravata intentio creditoris, pravuſque effectus inde reſultans tribuendi lucroſas acceſſiones ex pecuniæ retardata ſolutione, ex quibus quodlibet creditum ex quacumque cauſa debitum dicitur converti in mutuum, ſine quo non datur uſura, ideoque ad iſtas circumſtantias principaliter in quocumque caſu per Judicem reflecti oportet, præſertim per Supremos Magiſtratus, quos alloqui profiteor.

Materiam igitur aſſumendo, prænotandum eſt, fructus pignoris, ac uſuras dotales in omnibus pari paſſu ambulare, ſiquidem ſi fructus ex pignore abſque labe uſuraria per creditorem percipi non valent, uſuræ quoque licite non percipiuntur, & e contra, nec aliqua viget notabilis differentia. Quare promiſcue de unis, vel alteris agendo, pro clariori, magiſque diſtincta tractatione tres partes diſtinguere oportet, prima eſt inter virum, & dotantem, & de hac *a n. 2. uſque ad 63.* Secunda inter mulierem, & dotis conſtitutæ, vel conſtituendæ debitorem, *a d. nu. 63. uſq. ad 66.* Et tertia inter mulierem, & virum, vel ejus hæredes poſt factum caſum reſtitutionis, *a dicto n. 66. uſque ad finem.* 1

Prima pars cum eodem ordine, de quo *diſc. præced.* ſubdiſtinguenda venit in eadem quinque tempora. Primum ſcilicet ſponſaliorum de futuro antequam ſequatur matrimonium, & de hoc *a n. immediate ſeq. uſq. ad quintum.* Alterum matrimonii putativi *a n. 5. ad 7.* Tertium quod intermediat matrimonium, ac ſuſceptionem onerum, *d. n. 6.* Quartum conſtantis matrimonii, *a n. 7. ad 55.* Et quintum diſſoluti, vel ſeparati, *a d. n. 55. ad 63.* 2

Reſpectu primi temporis, in quo ſponſus onera non ſuſtinuit, nulla ſubeſt ratio cur uſuræ dotales peti valeant, proindeque indubitata eſt reſolutio negativa, quamvis uſurarum expreſſa conventio accedat, quoniam ſicuti promiſſioni ſortis ineſt conditio quatenus matrimonium ſequatur, ita fortius ineſt promiſſioni uſurarum, reſpectu vero illius temporis in quo dote promiſſa, ſed non tradita, ſponſus ſponſam alit, aliaque onera ſuſtinuit, & tunc, aut agimus de uſuris a dotante, vel eadem muliere jam ſolutis, & videtur de iis dicendum idem, quod *diſc. præced.* dictum eſt de fructibus dotis traditæ, cum in omnibus termini videantur pares, atque utroque caſu militet eadem ratio æquitatis, ſeu compenſativæ remunerationis onerum, ideo ibi dicta poſſunt hic haberi pro repetitis. 3

Aut vero agimus de uſuris non ſolutis, nec promiſſis, & tunc certum eſt illas tanquam uſuras dotales peti non poſſe, quoniam, vel dicimus hujuſmodi uſuras deberi ob moram irregularem, & utique iſta non intrat ante matrimonium tanquam neceſſarium implementum conditionis, ſub qua debitum eſt contractum, vel dicimus illas deberi in reſtaurationem onerum, & tunc iſta conſideratio non militat niſi in dote, & ſic ubi dos acquiſivit eſſentiam dotis, quod ante matrimonium non ſequitur, quare tali caſu actio ſolum dabitur ſponſo agendi contra ſponſam, vel ejus patrem pro repetitione expenſarum actione utili negotiorum geſtorum, vel per ea, quæ diſponuntur *in l. ſi quis a liberis, §. ſi mater, ff. de liber. agnoſ. & l. alimentorum, Cod. de neg. geſt.* ut in ſpecie obſervat bene Bald. Novell. *hoc tractatu, p. 11. n. 20. combinat. 3. in fine,* atque advertit Boſſ. *de dote cap. 20. ſub num. 4.* Et quamvis ubi dos conſiſtit in ſpecie, *gloſ. in l. 1. Cod. de dotis promiſſ.* velit ex eadem æquitate, de qua *diſc. præcedenti* dictum eſt, ſponſum ferente onera, facere ſuos fructus perceptos, conſequi etiam debere uſuras dictis fructibus reſpondentes, dictamque gloſſam ſequantur, Bald. *ibid.* Soccin. & Gozadinus relati per Barboſ. *in l. ſi ante, n. 6.* Verior tamen videtur contraria ſententia Cyni, quam recte probat, ac ſequitur Bald. Novell. *d. n. 20.* atque veriſſimam ſupponit Barboſ. *loc. cit.* & ſequitur Boſſ. *de dote cap. 20. n. 5.* cum enim dos etiam in ſpecie promiſſa non debeantur, niſi contracto matrimonio, hinc proinde non intrant termini deducti ex æquitate tex. *in l. curabit, C. de act. empt.* quos tenentes contrarium ad hunc effectum conſiderant, ſolumque, ut præmiſſum eſt, ſupereſt actio de alimentorum repetitione, niſi concurrant indicia donationis in dubio non præſumendæ, ut Bald. Novell. *eod. n. 20. in fin.*

Aut

Aut tandem agimus de uſuris expreſſe promiſſis, alio non adjecto, & tunc cum talis promiſſio habeat in ventre conditionem dotis, ac matrimonii, idcirco iſtis in eſſe non productis, promiſſio quamvis expreſſa nihil operetur, ut in ſpecie idem Bald. Novell. *d. n.* 20. *poſt med. verſ. In tantum etiam*, ſi vero uſuræ conventæ fuerint nominatim pro tempore ſponſalium, quia ſcil. ſponſa non nubilis ætatis traducta ſit ad domum ſponſi cum promiſſione dotis incontinenti ſolvendæ, & quatenus ſolutio non ſequatur, cum promiſſione uſurarum, & tunc conventio videtur licita, quoniam uſuræ ita conventæ revera uſurarum nomen, et titulum non merentur, ſed potius importare dicuntur conventionalem taxam alimentorum, & onerum, ut egregie Bald. Novell. *d. num.* 20. *circa fin. verſ. ſi tamen pater*; uſura enim non datur abſque mutuo vero, vel interpretativo, atque dicitur ea acceſſio quam creditor ob ſolam temporis dilationem ex pecunia vult conſequi, ut pluries in ſua materia *ſub tit. de uſur.* ac etiam infra, neutrum autem iſto caſu videtur conſiderari poſſe, quia neque adeſt debitum, neque dilatio, cum ante matrimonium dos non debeatur.

4 Iſta igitur videtur ſubeſſe differentia inter virum, & ſponſum, quod primus, data onerum ſupportatione, conſequitur dotis uſuras quamvis non promiſſas, ac matrimonii onera excedentes, juxta veriorem ſententiam, de qua infra, ſponſus vero non niſi ad limites onerum, potius tanquam nudum pretium alimentorum, quam uti dotis fructus, & uſuras.

Altera item dignoſcitur differentia, quod viro abſque propria culpa matrimonii onera non ferenti debentur uſuræ dotales juxta unam ſententiam, de qua infra, ſponſo autem nunquam deberi poſſunt, quamvis per eum non ſteterit, atque ex ſolo facto ſponſæ provenerit quia præſtentur, quoniam ſufficit de facto non eſſe præſtita, ut propterea utilis negotiorum geſtorum actio non intret, præterquam ad eas expenſas, quæ parandorum alimentorum gratia comparatæ ſunt, & amiſſæ, juxta generales alimentorum terminos.

Tertia quoque differentia ſubeſt, quia uſuræ dotales favore viri veniunt eadem actione, ac hypotheca, & anterioritate, ſeu privilegio ſortis, atque in iſtius conſtitutione, vel condemnatione illæ videntur ineſſe, ut infra; favore autem ſponſi hæc omnia ceſſant, quia non aliam habet actionem, niſi perſonalem ex dicta utili negotiorum geſtorum, vel illam, quæ cujuslibet privati creditoris favore reſultat ex conventione.

5 Secundum tempus eſt illud matrimonii putativi, in quo videtur reſpectu uſurarum dicendum in omnibus idem, quod de fructibus eſt dictum *diſc. præcedenti*, ſi enim uſuræ ſunt jam ſolutæ, itaut de illarum repetitione agatur, tunc intrat de plano paritas eorum, quæ circa fructus perceptos firmata ſunt, ſi vero non ſunt ſolutæ, & cum iſto caſu poſt detectam nullitatem, alia non ſuperſit hujuſmodi viro actio quam ad repetitionem alimentorum, ac onerum reſtaurationem, non tanquam viro, ſed tanquam tertio alimentanti, idcirco videtur dicendum idem quod de ſponſo de futuro quoad uſuras non conventas eſt notatum, & hæc quatenus terminus hic putativi cadat in conjugium, & matrimonii qualitate, ſi enim cadit in ipſa dote, quia ſc. matrimonio exiſtente vero, dos tamen ſit putativa, tanquam nulliter conſtituta, ſed valida opinata, tunc ejus inſpectio cadit ſub quarto tempore infra.

6 In tertio tempore, quod intermediat matrimonium, ac onerum ſuſceptionem, juxta exemplum poſitum *diſc. præc.* quod ſc. in domo ſoceri, ſponſi aliquo tempore permanſerint, & tunc procedendum videtur cum eiſdem terminis, & conſiderationibus, quod fructus, de quibus loco proxime ſupra, licet in uſuris conſequendis non intret ita de facili ea æquitas, quæ in fructibus videtur magis amplectenda.

7 Quartum tempus in quo major præſentis diſcurſus inſpectio verſatur, eſt illud conſtantis matrimonii, in quo data onerum ſupportatione, abſoluta eſt hodie regula affirmative, ut fructus ex pignore licite percipiantur, vel uſuræ debeantur, quamvis neque conventio, minuſque interpellatio, vel mora regularis intercedant, quoniam ipſa onerum ſupportatio ſtat loco moræ, ac operatur, ut dotans dicatur in ea conſtitutus, ad tex. *in l. cum poſt* 69. *§.* 3. *ff. de jur. dot. & c. ſalubriter, de uſur.* ac firmant communiter Scribentes, de quibus Roder. *de ann. redd. lib.* 3. *q.* 7. *n.* 49. Surd. *de alim. tit.* 1. *q.* 42. *in fin.* Fontanel. *de pact. nupt. clauſ.* 6. *gl.* 2. *p.* 6. Giurb. *dec.* 72. *& obſerv.* 55. *utrobique, n.* 2. Cyriac. *controv.* 30. *per tot. &* 391. *ex n.* 26. late Barboſ. *in collectan. ad idem c.* Amatus, *lib.* 1. *variar. reſol.* 43. *ex n.* 1. Leotard. *de uſur. q.* 3. *num.* 7. *&* 8. *q.* 28. *ex n.* 1. Caſtill. *tom.* 3. *contr.* 23. *& tom.* 8. *alias de alimen. cap.* 50. *poſt hac ſcripta edit.* Boſſ. *d. cap.* 20. *num.* 41. Burat. *deciſ.* 159. *num.* 1. Rot. *dec.* 471. *p.* 1. *rec.* & alias quotidie, adeout iſta concluſio dici recte valeat de illis, quæ abſque auctoritatum allegatione merentur ſupponi.

Et quamvis Faber *in C. lib.* 8. *tit.* 7. *de jur. dot. definit.* 42. contrarium ſtatuat, eundemque ſenſum habeat Scaccia *de Cambiis*, §. 1. *q.* 7. *p.* 2. *ampliat.* 8. *nu.* 176. ab eis tamen cavendum admonent Fontanell. ubi ſupra, *n.* 11. Amat. *dicta reſolut.* 43. *n.* 7. Leotard. *dicta quæſt.* 28. *num.* 4. & latius *num.* 69. *& ſeqq.* & Caſtill. *locis citatis*, itaut excuſabilis eſſet qui in ſcholis ad excitanda ingenia concluſionem hanc ad trutinam diſputationis deducere vellet, in Foro autem irrideri mereretur; rationes autem in quibus præfati Canonis diſpoſitio fundetur, plene videri poſſunt diſcuſſæ apud Caſtill. *d. c.* 23. *tom.* 3. & Boſſ. *d. c.* 20. *a n.* 42. *cum ſeqq. n.* 28.

Dictaque concluſio procedit, nedum in dote per patrem promiſſa, verum etiam in ea, quæ per ipſammet mulierem conſtituta ſit, Bert. *in l. de diviſione*, *num.* 3. *&* 4. *ff. ſolut. matrim.* Bald. *in leg. fin.* §. *præterea*, *C. de jur. dot.* Cyriac. *d. contr.* 30. *n.* 16. & habuit pro abſoluto Rot. apud Comitolum *dec.* 2. *&* 7. 8

Probabiliter autem dubitari poteſt in extraneo dotante, an ante biennium ex dicta ſola mora irregulari ad hujuſmodi uſuras teneri debeat, negativam enim tenent Bartol. Bald. Angel. Roman. & alii *in d. l. de diviſione*, Magon. *dec. Flor.* 83. *n.* 7. Cancer. *lib.* 1. *variar. tit. de dote*, *n.* 160. Cyriac. *d. contr.* 30. *n.* 15. Giurb. *d. obſerv.* 35. *n.* 2. & alii relati per Barboſ. *in l. ex diviſione*, *n.* 4. & Leotard. *d. q.* 28. *n.* 7. volentes ita procedere tex. *in l. fin.* §. *præterea*, *C. de jur. dot.* ut ſc. pater, vel ipſa mulier illico teneantur ad uſuras præfatas tanquam ſubrogatas loco illorum onerum, quæ ab ipſo pro filiæ alimonia, vel a muliere pro ſe ipſa alenda ſupportari debuiſſent, extraneus vero nonniſi elapſo biennio. 9

Affirmativam vero, prædicta diſtinctione reprobata, veriorem putant Barb. ubi ſupra, ample Leotard. *ibid.* credens diſpoſitionem dicti textus contraria conſuetudine antiquatam eſſe, Roder. *de ann. redd. d. lib.* 3. *q.* 7. *nu.* 52. Caſtill. *d. c.* 50. *tom.* 8. *ex n.* 15. *ad* 30. Licet enim contraria apud antiquiores magis communis eſſet, attamen iſta videtur in Foro recepta, quaſi quod indiſtincte ſola perſona viri ferentis onera inſpicienda ſit, non curata perſona dotantis, ut per Leotard. *n.* 12. *in fin.* & ſupponi videtur per Rotam apud Fenzon. *ad Statut. dec.* 85. *&* 86. in Bonon. fructuum dotis 18. Martii 1648. cor. Dunoz. inter ſuas *deciſ.* 796. in Tuſculana Salviani 25. ejuſdem menſis, & anni cor. Veroſpio, & in aliis, neque unquam in praxi vidi hanc diſtinctionem admiſſam.

Firmata igitur indiſtincte concluſione præfata, ampliatur primo ad dotem ſpiritualem Monaſterio promiſſam, quia Monaſterium ſtat loco viri, eademque ratio reſtaurativa onerum viget, Rodriq. *q. regular. to.* 2. *q.* 48. *art.* 7. Barb. *in collectan. ad c. ſalubriter*, *n.* 6. Arias de Meſa, qui de praxi teſtatur *lib.* 3. *variar. reſolut. c.* 46. *n.* 28. intelligendo tamen a tempore quo moniali alimenta ſubminiſtrat, cum non ratione monachatus, ſed onerum dos ſpiritualis a ſimoniæ labe eximatur, ut *diſc.* 142. ac etiam *diſc.* 125. ubi quid dicendum ſit mortua moniali ſi debitor dotis de facto ſolverit fructus, an veniant in ſortem imputandi, vel potius recte debeantur tanquam reſtaurativi damnorum, & intereſſe ob non factum inveſtimentum, quod paſſim de dotibus monialium fieri ſolet. 10

Ampliatur ſecundo etiamſi dotans eſſet minor, Pedroch. *conſ.* 14. Cyriac. *contr.* 30. *n.* 19. quia cum ex parte minoris nonniſi valide, & neceſſaria dotis conſtitutio conſideretur, atque iſtæ non ſint uſuræ debitæ propter moram, ſed in reſtaurationem damnorum, quæ vir eſt paſſus in onerum ſupportatione, hinc proinde minoris ætatis privilegium non videtur conſiderabile, cum duplici tamen temperamento, primo ut intelligatur de dote, quam minor de neceſſitate conſtituere tenebatur, cum in ea tantum vigeat ratio prædicta, & ſecundo, ut difficultatem patiatur pro rata exceſſus ex ſtatutaria, vel conſuetudinaria taxatione reſultantis. Ponamus enim quod uſuræ dotales, ut eſt in Urbe, taxatæ ſint ad ſeptem cum dimidio pro quolibet centenario, quæ ſumma hodiernis temporibus eſt valde exceſſiva, cum fructus bonorum, vel cenſuum, ac locorum 11

Menſium neque ſoleat aſcendere ad quatuor pro centenario, ad quam rationem probabiliter vir fructus percepiſſet ex pecuniæ dotalis inveſtimento ſi ſoluta eſſet, hinc proinde videtur reſpectu minoris quoad hunc exceſſum habenda ratio, cum tale damnum proveniat potius ex mora, ſeu negligentia, adverſus quam minor eſt reſtituendus. Quid autem ſi dos per minorem conſtituta nullitatis vitio ſubjaceret, an pariat uſuras, habetur infra.

12 Ampliatur tertio etiam in dotis augmento, quoniam dotis, & augmenti idem eſt judicium, Theſaur. *dec.* 45. *in fin.* Surd. *de alim. d. q.* 42. *n.* 76. *& ſeq.* Staiban. *de intereſſe, lib.* 2. *tit.* 3. *q.* 1. *n.* 36. *& ſeqq.* qui reſpondet Corneo contrarium ſentienti, quem poſt Surd. nominatim etiam reprobat Leotar. dictam ampliationem amplectens *q.* 71. *n.* 29. ac etiam ſermone nimis effuſo Caſtill. *d. c.* 50. *tom.* 8. *n.* 8.

13 Quarto ampliatur, ut procedat concluſio etiam in mobilibus, ac jocalibus de ſui natura infructiferis, ut ſunt gemmæ, ac veſtes, & ſuppellectilia, &c. ut reprobato Cavalcan. *dec.* 22. *p.* 4. firmant Polidor. Rip. *ſingul. obſerv.* 72. Fontan. *clauſ.* 6. *gloſſ.* 2. *p.* 4. *n.* 12. *& ſeqq.* Giurb. *dec.* 72. *n.* 13. *&* 15. *obſerv.* 35. *n.* 2. *in fin.* Cyriac. *controv.* 30. *n.* 12. Staiban. *d. tit.* 3. *de intereſſe dotis, q.* 1. *n.* 15. *& ſeqq.* Boſſ. *d. c.* 20. *n.* 40. atque in hanc videtur inclinaſſe Rota apud Burat. *dec.* 287. *n. ultimo.*

Verum Leotardus *d. q.* 28. *ex n.* 29. his omnibus (Staibano excepto) relatis, acriter Cavalcanum inſurgit, proindeque diſtinguendo firmat, quod, aut hujuſmodi mobilia promiſſa ſunt æſtimata, & quia tunc potius quantitas, ac pretium quam bona in dotem data dicuntur, concordat uſuras dotales deberi tanquam ex debito quantitatis, in quo ſtat principalis concluſio, aut ſunt inæſtimata tanquam ſpecies, atque ſunt de ſui natura infructifera, & tunc veriorem omnino putat contrariam Cavalcani ſententiam, duobus tamen caſibus reſtringendam, uno ſcilicet ubi talia bona ita promiſſa ſint, ut illis diſtractis pretium in emptionem bonorum converti debeat, & altero quoties maritus cogitur ſub uſuris pecunias accipere, ut gemmas, ac monilia, & ſupellectilia, vel alia hujuſmodi pro uſu matrimonii compararet.

Mihi vero potius rationum probabilitate attenta, quam immorando in inductionibus, uno, vel altero modo deductis ex textu *in l. fin. §. præterea*, quem antiquatum teſtantur idem Leotardus, & alii, ut ſupra, *& n. ſeq.* videtur priori opinioni ampliationem conſtituenti regulariter adhærendum, ſiquidem, aut hujuſmodi bona data ſunt æſtimata, & tunc omnes concordant pro uſurarum præſtatione, aut data ſunt inæſtimata, proindeque conſervanda, ut earundem ſpecierum reſtitutio fiat, & tunc, cum illorum fructus conſiſtat in ſolo uſu, quem vir habet matrimonio conſtante, ut hic fructus ex non conſignatione medio tempore amiſſus videatur ex uſurarum ſolutione reſtaurandus, cum etenim hæc bona uſibus, ac oneribus matrimonialibus deſerviant, ſequitur eis non traditis, virum ex aliis ejus bonis dicta onera ſupportaſſe, & hoc ſufficit, ut intret debitum uſurarum dotalium, nulla ratione habita, an res ſit de ſui natura ſterilis, vel fertilis, nam etiam pecunia eſt de ſui natura ſterilis, & tamen vir ex illa conſequitur indubitate uſuras, quamvis de proprio onera ſuſtinuerit abſque neceſſitate ſumendi ab aliis pecuniam creditam ſub uſuris.

14 Fortius autem quia hujuſmodi bona ſolent propter uſum aliquam deteriorationem pati quoad ſubſtantiam, ut advertitur *ſub tit. de uſuris diſc.* 2. unde propterea fructus conſiſtit in ipſo uſu, quo non habito dicitur amiſſus, ſive de ſuo erogatus ille fructus, quem iſta res datura erat, proindeque idem in acconcio, quod idem eſt, ac corredum in hujuſmodi ſuppellectilibus, & ornamentis conſiſtens, tenuit Rota in Rom. Salviani 4. Decembris 1643. cor. Veroſpio *in fin.*

Bene verum quod ſi ageretur de talibus bonis, quæ domeſticis uſibus, ac matrimonii oneribus nullo modo ſervire debuiſſent, ſtante ob eorum non præſtationem vir nihil dicatur amiſiſſe, vel de ſuo erogaſſe, tunc ubi conſiſtunt in ſpecie ita conſervanda, & reſtituenda, cum ceſſet penitus intereſſe, non videntur intrare tales uſuræ ob intereſſe, ſeu damni reſtaurationem permiſſæ, iſtoque ſolo caſu cum Leotardo, & Cavalcano ſentiendum putarem, quod Judicis arbitrio ex bonorum qualitate regulando remittendum venit.

15 Ubi vero dos conſiſtit in mobilibus infructiferis conſervationi non aptis, ut ſunt, triticum, vinum, oleum, aliaque hujuſmodi in pondere, numero, vel menſura conſiſtentia, dubitari ſolet, an vir ob hujuſmodi rerum non conſignationem petere valeat intereſſe quanti plurimi quod in eis intrat, juxta tex. *in l. vinum, ff. ſi cert. pet. cum concord.* Et videtur negative reſpondendum, quatenus verſemur in terminis moræ irregularis, ut ſupra reſultantis a ſola onerum ſupportatione, quoniam intereſſe non intrat ratione moræ, ſed ob reſtaurationem onerum medio tempore paſſorum, nimiſque rigoroſum videretur dotantem abſque mora regulari ex ſola legis diſpoſitione teneri ad hoc intereſſe, quod ſæpiſſime graviſſimum, ac urgens eſſe ſolet, ideoque dicendum videtur idem, quod de jocalibus, aliiſque mobilibus dictum eſt ſupra, cum eadem diſtinctione rei æſtimatæ, vel inæſtimatæ, valutando quantitatem rei inæſtimatæ, juxta valorem de tempore faciendæ conſignationis in Foro publico currentem, ut advertit meus Concivis Robertus Maranta *conſ.* 139. Sed ſi intercedit etiam mora regularis, tunc cum receptum ſit totum id, quod viri intereſt, reficiendum eſſe, quamvis rationem onerum excedat, ut infra, quoniam tunc non conſideratur tanquam vir ex nuda diſpoſitione *c. ſalubriter*, ſed tanquam creditor, cui mora debitoris damnum intulit, hinc proinde ſicut cuilibet privato creditori generis competit adverſus debitorem moroſum actio petendi pretium quanti plurimi, ita videtur licitum viro, ne hic a jure in iſta materia privilegiatus inferioris conditionis exiſtat quolibet privato.

Ampliatur quinto etiamſi expreſſe dictum ſit *ad omne* 16
viri beneplacitum, vel requiſitionem, quoniam dicta verba non videntur adjectæ, ut conditionem, vel dilationem inducant, ſed potius admonitionem, ut celerius fiat, & ſic ad favorem viri, cujus odium propterea captare non debent, ut in his terminis Grat. *diſceptat.* 143. *nu.* 15. Joſeph Ludoviſius, *dec. Lucen.* 21. *n.* 48. Rauden. *conſ.* 39. *num.* 15. *lib.* 1. Staiban. *de intereſſe, d. quæſt.* 1. *tit.* 3. *num.* 8. *& q.*

Contrarium in eiſdem terminis tenent Addit. ad Burat. *deciſ.* 159. *num.* 14. & idem Gratian. *diſceptat.* 726. *nu.* 5. allegantes Caſtrenſem *conſ.* 11. *n.* 4. *lib.* 1. Rot. *deciſ.* 471. *num.* 4. *par.* 1. *rec. & alios, de quibus infra*, verum hæc ſecunda opinio nullatenus recipienda videtur, Caſtr. enim loquitur de ſolutione conventa infra tempus declarandum arbitrio tertii, & ſic in terminis diverſis, de quibus infra, Decius autem *conſ.* 119. Sard. *d. quæſt.* 49. *num.* 50. & alii allegati loquuntur de dilatione expreſſa, ideoque nil concludunt ad punctum, & Gratianus loquitur incidenter per verbum *quicquid ſit*, parificando dilationem expreſſam cum iſto caſu, unde pariter pro hac parte male deducitur, Rota vero *dict. dec.* 471. excitat ſolum motivum tanquam illationem a parte factam, & licet in eo caſu illud ſolvat cum reſponſione facti, quia ſcil. de tempore talis conventionis inceperant uſuræ, non per hoc tamen infertur, quod Rota dicatur alias approbaſſe objectum, ideoque attentis auctoritatibus conſtat hanc opinionem nullatenus fundatam eſſe, & quidem neque auctoritate fundata videtur, quoniam text. *in l. cum ſtipulatus ſim* 113. *ff. de verb. oblig.* clare probare videtur, ut beneplacitum creditoris in quod ſolutio collata eſt non tollat moram, ut recte notant ibidem Bartol. *n.* 2. & alii, ac etiam quia verba præfata, potius admonitionem ut celerius impleatur importare videntur, quod advertit etiam Ruin. *conſ.* 132. *n.* 2. *lib.* 1. ex quo deſumit Grat. *d. diſcept.* 143.

Præterea indubitanter minus committitur mora, ubi implementum eſt incertum remiſſum arbitrio, vel beneplacito tertii, quam ubi remiſſum eſt arbitrio creditoris, ut in eadem *l. cum ſtipulatus*, ubi omnes, unde cum in terminis noſtris, etiamſi ſolutio collata ſit ad beneplacitum tertii, adhuc debeantur uſuræ, ut infra, ergo multo magis in præſenti, ex ea clara ratione, quia vir contrahendo matrimonium, ſive incipiendo ferre onera matrimonii cenſetur ejus beneplacitum declarare, atque dotantem interpellando in mora conſtituere, ut ex Bart. *in l.* 5. *ſol. matr. n.* 1. *&* 5. Mantic. & aliis obſervat Leotard. *d. q.* 28. *n.* 23.

Clarius autem dicta ampliatio procedit, ſi conventio præfata de ſolvendo dotem ad omne beneplacitum &c. facta ſit poſtquam mora contracta erat, atque uſuræ cœperant de jure currere, quoniam talis conventio apta non eſt inducere novationem, ac remittere moram jam contractam, in ſpecie Rot. *d. dec.* 471. *n.* 4. *& ſeqq. p.* 1. *rec.* & clare in terminis generalibus probat tex. *in d. l. cum ſtipulatus*, vel ſi certus terminus ſolutioni adjectus eſſet, &

dotem

deinde in antea ad creditoris beneplacitum, quoniam dicto termino elapſo talia verba moram non impediunt etiam favore cujuſcumque privati creditoris in materia indifferenti per tex. præfatum, ubi Bart. Imol. & cæteri, ac in terminis generalibus obſervat Rot. in Romana Cambii 14. Februarii 1648. cor. Peutingerio, & in aliis.

17 Ampliatur ſexto, quamvis debitum dotis eſſet incertum, ac illiquidum, quia ſcilicet ejus quantitas, vel ſolvendi modus in tertii arbitrium eſſet collatus, vel quia data eſſent aliqua bona æſtimanda, quoniam pro eo medio tempore, quo tertii declaratio non ſequitur, vel non fit æſtimatio, ex qua reſultat certitudo debiti, adhuc uſuræ debentur, cum debiti ſubſtantia ab initio ſit certa ex poſt facto certificanda, ut in ſpecie Herculan. *in l. de diviſione ſolut. matr. n.7.* Roderic. *de ann. redd. lib.3. q.7. n.48. ampl.* 6. Surd. *de alim. d. tit.1. q.42. n.* 13. *& conſ.* 269. *num.*3. Ludovic. *deciſ. Lucen.*21. *n.*49. Boſſ. *d. cap.* 20. *n.* 34. Giurb. *dec.* 72. *n.*2. *& ad conſuet. cap.* 3. *gloſ.* 5. *num.* 50. *& gloſ.* 7. *n.*83. Leotard. *de uſur. q.* 28. *n.* 13. Staiban. *de intereſſe. dicta q.* 1. *n.*23. *& ſeqq.* Rot. in d. Bonon. dotis 18. Martii 1648. cor. Dunoz. *inter ſuas dec.*796. & 10. Martii 1651. cor. Peuting. Ravennaten. dotis 11. Junii 1660. cor. Albergato, & conferunt quæ in ſimili habentur de fructibus recompenſativis debitis venditori ex æquitate tex. *in leg. curabit*, etiam pendente termino quo pretium in arbitrium tertii, vel Æſtimatorum collatum ſit incertum, & illiquidum, Gabr. *conſil.*57. *lib.*1. Honded. *conſil.*30. *nu.*18, *&* 19. *lib.*1. Georg. *allegat.*1. *n.*28. Leotar. *de uſur. q.*27. *num.* 25. & habetur *ſub titul. de uſur. præſertim diſc.* 22. *& ſeqq.*

Contrarium in ſpecie tenent Caſtr. *dict. conſil.* 11. *num.* 4. *lib.* 1. Marius Medices *deciſ. Senen. examin.* 7. *num.* 43. *& ſeqq.* ac videtur Rotam dubitaſſe coram Gregor. *deciſ.* 573. *num.* 6. *&* 7. & coram Penia *deciſ.* 408. juxta Venetam, alias 522. juxta Lugdunenſem, ubi de ſecundo exemplo æſtimationis bonorum; verum hæc opinio nullatenus recipienda videtur, eamque late confutat Leot. *dicta qu.* 28. *ex num.*14. ubi bona adducit fundamenta, niſi ex facti circumſtantiis vere juſta excuſatio reſultet, juxta caſum de quo ſupra in Bitetten. *diſc.* 115.

Et quamvis Leotard. *num.* 25. advertat id demum procedere ubi dos in alicujus certæ perſonæ arbitrium collata ſit, ſecus autem ſi ejus promiſſio ſit omnino vaga, & incerta, ut tunc attendendum veniat, an a patre vel a ſe ipſa, ſeu ab extraneo dos ita promittatur, ut primo caſu tantum uſuræ debeantur, ſecus autem ſecundo, & tertio, attamen non videtur diſtinctio conſiderabilis ad effectum de quo agitur, cum ea potius percutiat ſubſtantiam debiti in ſorte; ubi enim ceſſat ſubſtantia debiti in ſorte, tunc utique ceſſant uſuræ, non ratione ceſſantis moræ, ac ipſarum uſurarum, ſed quia non adeſt debitum ſortis, ideoque eatenus dicta diſtinctio recipienda eſt, quatenus debiti ſubſtantia etiam ceſſet, ſecus autem e converſo, quoniam dato debito, nulla differentia conſtituenda videtur inter patrem, & extraneum, quicquid dicat Staiban. *d. q.* 1. *n.* 26. *& ſeq.*

18 Verum ſi in arbitrium tertii collata ſit, non dotis ſubſtantia, vel quantitas, ſed ipſa dilatio, quia nempe dos in certa quantitate promiſſa ſit ſolvi in illis terminis, & paghis, quos tertius arbitrabitur, & tunc, cum conſtet de partium voluntate dandi, ac reſpective habendi aliquam dilationem, itaut ſubſtantia dilationis ſit certa, ſolus vero terminus, quo eſt duratura, ſit incertus, hinc proinde intelligendo iſtam conventionem arbitrio boni viri, pro eo tempore quo Judex ex facti circumſtantiis arbitrabitur dilationem præſtari debuiſſe, non currunt uſuræ, cum iſtæ non debeantur dilatione durante, ut recte explicando Corneum *conſil. ult. lib.*2. advertit Leotard. *d. q.*28. *n.*19. *& ſeqq.*

Alius item incertitudinis caſus dari ſolet, quia nempe relicta ſit puellæ, vel promiſſa certa quantitas pro dote, ſub expreſſa, vel legali conditione matrimonii, an ſcilicet ubi hæredi legantis, vel eidem promittenti purificatio dictæ conditionis ignota ſit, currat onus uſurarum, & negative habetur ſingulariter deciſum per Rot. *dec.* 182. *part.* 4. *rec. tom.* 2. ubi *num.* 2. aſſignatur bona ratio, quia nempe nil cum viro promittens, vel hæres geſſit, ideoque debitor ignorat ſe eſſe talem, atque vir dicere non poteſt ſub ejus fide onera matrimonii ſuſcepiſſe.

19 Septimo ampliatur concluſio, ut procedat quamvis dotans juſtam habeat cauſam non ſolvendi, quæ ex facto viri oriatur, quia nempe iſte conventam cautionem non præſtiterit, vel alia promiſſa adimplere non curaverit, ſeu ob imminentem decoctionem, ſuique ſtatus mutationem juſte dotem ſolvere dotans renuerit, cum enim interim vir onera matrimonii ſuſtinuerit, adhuc debitæ videntur uſuræ ſolvendæ, non ratione moræ, ſed ob reſtaurationem dictorum onerum, adinſtar emptoris obligati ſolvere fructus recompenſativos etiam pro tempore quo venditor fidejuſſores præſtare, vel alias promiſſa adimplere non curavit, ſeu quo emptor litem ſuper evictione rei, vel contractus validitate paſſus eſt, quia ſufficit fructus percepiſſe, ut ad uſuras recompenſativas teneatur, Duran. *dec.*34. *num.* 26. *& ſeq. repet. dec.* 13. *part.* 5. *recent.* Royas *dec.* 161. *dec.* 141. *part.* 11. *rec. & ſæpe in aliis*, Leotard. *q.*27. *num.* 29. *& ſeqq.* ubi aliæ deciſiones allegantur, & habetur ſub dicto *tit. de uſur. diſc.*22. *& ſeqq.* dictoſque terminos parificari, non eſt dubitandum, ut in ſpecie Leotard. *d. quæſt.*28. *n.*22. *& alibi.*

In hac tamen ampliatione locus eſſe videtur diſtinctioni conſideratæ, ac rejecta ampliatione præcedenti, an ſcilicet agatur cum patre, ſeu cum alio qui dotare, ac alere obligatus eſt, itaut ſi vir onera non ſupportaſſet, ea per dotantem ſupportari debuiſſent, vel potius cum extraneo, circumſcripta promiſſione ad aliud non obligato, ut in primo caſu dotans ad hujuſmodi uſuras teneatur ex ſimilibus terminis æquitatis deductæ *ex leg. curabit*, dum ex dilatione obtinuit dotans emolumentum relevationis ab onere, quod alias ferre debebat in alendo mulierem, unde locupletaretur alias cum aliena jactura, ut recte firmat Rota apud Peniam *deciſ.* 660. juxta Venetam alias 825. juxta Lugdunenſem, ubi receditur a contrariis reſolutionibus coram eodem *deciſ.* 510. *&* 637. juxta Venetam alias 643. & 798. juxta Lugdun. & reaſſumit Gratian. *diſcept.*726. *nu.*3. *& ſeqq.* & conferunt deducta per Surd. *conſil.*301. *num.*23. *& ſeq.* atque huic caſui applicatur d. conſideratio facta per Staiban. *q.* 1. *n.*26. *& ſeq.*

Secundo autem caſu, cum extraneus nonniſi ſub illa lege adimplementi promittere voluerit, hinc proinde non videtur ultra propriam voluntatem obligandus, dum interim non dicitur debitor, neque aliquod emolumentum, vel commodum eſt aſſequutus, ideoque ſibi imputet vir, cur non impleverit, atque juxta hos terminos procedunt dictæ dec. Peniæ, & in hoc ſenſu intelligenda ſunt deducta in his terminis per Gratian. *diſcept.* 143. *n.*48. & plenius per Capyc. Latr. *conſult.* 37. *n.* 44. *& per tot.* quatenus ob implementum ex parte viri uſuras negent.

Quare ſi verſemur in eo caſu quo pater conditionis implementum juſte in dotis conſtitutione apponere valens, non teneretur filiam alias alere, quia ſcilicet ea dives eſſet, ita ut ejus obligatio reſtricta eſſet ad ſolam dotem ſub tali conditione licite conſtituendam, tunc videtur de illo dicendum idem quod de extraneo.

Prout reſpectu etiam patris, vel alterius ab oneribus ſublevati, ceſſaret ampliatio, quoties non implementum, vel aliud viri factum cauſa fuit, ut dotans pecuniam otioſam in banco teneret, unde jacturam pateretur uſurarum, ſub quibus pecuniam ad effectum ſolvendi dotem accepit, vel patiatur damnum amiſſionis fructuum rei quam pro dote ſolvenda vendidit, cum nec juſtitia, nec æquitas patiatur, ut ad duplicatas uſuras, vel interuſuria teneatur, ut in ſimilibus terminis uſurarum præſtandarum ab emptore ex Surdi, & Rotæ auctoritate obſervat Leotard. *q.* 27. poſt *n.* 30. & in propoſito uſurarum juxta terminos d. tex. *in l. curabit* advertitur in d. ſua materia *ſub tit. de uſur.*

Ponamus enim quod pater pro filia dotanda prædium vendiderit ſub lege ratificationis faciendæ ab ipſa filia, vel ejus viro, ſeu quod pecuniæ per dictos conjuges in tuto collocandæ ſint pro cautela emptoris, quodque interim pretium a banco amoveri non poſſit, utique pro tempore quo pecunia facto viri in banco ſteterit otioſa, nec juſtum, nec rationabile videtur, ut pater ad uſuras teneri debeat, idemque a ſimili ſi accepit pecuniam ſub uſuris.

Sed ſi extraneus, quem viro ex parte ſua non adimplente excuſatum dicimus ab uſurarum præſtatione, juſte quidem recuſet ſolvere, non ex capite conventionis non adimpletæ, ſed ex mutatione ſtatus, quia ſcilicet vir ejus conditionem deterioraverit; unde periculoſum fuiſſet, atque imprudentis viri actus ſolutionem facere, an hic prætextus illum ab uſurarum præſtatione excuſet, & crederem deciſionem remittendam eſſe Judicis arbitrio ex facti circumſtantiis regulando, ſi enim dotans medio tempore pecuniam otioſam retinuerit, tunc videtur excuſabilis, ſecus ſi eam ſemper implicatam habuerit, vel alias de culpa, & affectatione redargui valeat cur eam pro evitando periculo non inveſtierit, vel in tot effectibus non tribuerit, licet enim vir etiam de culpa, & negligentia nutari poſſit, cur debitorem non interpellaverit ad inveſtiendum loco cautionis, attamen

in pari concurſu culpæ, vel negligentiæ, potior videtur conditio viri agentis de reſtauratione damni, dummodo, ut præmiſſum eſt, dotans non de damno, ſed de lucro contendat, quia ſcilicet pecuniam alias pro dote ſolvendam, non otioſam, ſed inveſtitam, ac fructiferam habuerit, ſeu fructus perceperit ex bonis, quæ ob dictam pecuniam ſolvendam diſtrahere oportebat.

20 Octavo ampliatur etiam ſi uſuræ dotales, vel fructus pignoris onerum ſupportatorum metam, & quantitatem excedant, cum enim ſuccedant loco fructuum ex bonis dotalibus percipiendorum, hinc ſicut omnes fructus vir facit ſuos, quamvis excedentes, ita & iſtas, dum ſi eſſent minores, adhuc vir ad onera teneretur, & propterea dum ſubeſt damno, commodum etiam ſentire debet, ac etiam quia vix, vel unquam datur caſus quo matrimonii onera inæſtimabilia ſuperentur a fructibus, ut poſt alios advertunt Felician. *de cenſ. cap.* 5. *n.* 20. Avendan. *de cenſ. cap.* 10. *n.* 9. *& ſeq.* Fontanell. *de pact. cl.* 5. *gloſ.* 8. *par.* 15. *n.* 6. *&* 7. Seſſ. *dec.* 68. *num.* 15.

Contrarium poſt Ugolin. *de uſur.* Surd. Rodriquez, & alios, de quibus etiam Boſſ. *d. cap.* 20. *num.* 47. acriter ac plene ſuſtinet Leotardus *d. quæſt.* 28. *nu.* 62. *& ſeq.* negans propterea *n.* 66. aſſumptum Avendani, & Fontanellæ, ut onera ſint inæſtimabilia ob mulieris, ac filiorum curam, & educationem, credens eorum onerum rationem tantum habendam eſſe, quæ mediante pecunia feruntur; hujuſmodi vero ſcribentium pugna concilianda videtur diſtinguendo fructus ex pignore tradito perceptos, ab uſuris, & intereſſe ob dotis traditionem non ſequutam prætenſis, quatenus etenim pertinet ad uſuras, ſive interuſuria, & tunc, aut ea petuntur propter ſpeciem non traditam, quia ſcilicet promiſſo fundo, domo, vel alia re fructifera inæſtimata, ejuſque traditione non ſequuta vir petat intereſſe, & in hoc nulla cadit difficultas, quoniam hujuſmodi intereſſe indubitate non poteſt excedere eos fructus, quos vir percepturus fuiſſet ſi ſpeciem habuiſſet, cum tanti, & non ultra ejus intereſſit rem traditam non eſſe, unde quemadmodum ubi de veris fructibus bonorum dotalium agitur, non curatur an excedant necne onera, ut *diſc. præcedenti*, ita in præſenti, cum hujuſmodi interuſuria ſint imago illorum, ac eorum loco ſubrogata, ideoque tenenda eſt prima opinio ad favorem viri.

Aut petuntur uſuræ ob non traditionem dotis conſiſtentis in quantitate, ſive etiam in jocalibus, & mobilibus eodem jure ut ſupra conſendix, & tunc ſi in loco viget Statutum, vel legitima conſuetudo, quæ hujuſmodi uſuras taxet ad certam ſummam, recipienda videtur ſententia Avendani, & Fontanellæ, & aliorum, ut ad ſummam taxatam uſuræ debeantur indiſtincte, non curando an uſurarum quantitas excedat necne onera, quoniam admiſſa etiam opinione, aut non cura, & obſequium erga mulieris perſonam, ſed ſola impenſa burſalis attendenda ſit, attamen quia tractu temporis opus eſt filias ex matrimonio procreandas dotare, filios vero bonarum artium, vel militiæ ſtudiis magno ſumptu imbuere, eoſque bene proviſos relinquere, utique iſta onera ſunt inæſtimabilia, ideoque onera conſideranda non ſunt de ſolo tempore quo feruntur, ſed ab ipſo initio, adinſtar fructuum, in quibus non conſideratur ſolum tempus quo maturi colliguntur, ſed uſque ab initio, quo ſegetes fiunt, ac aliæ culturæ parantur.

Et quamvis detur caſus in quo ob conjugum ſterilitatem, vel alia accidentia, hæc onera non deducantur ad praxim, attamen lex generalis adaptata ad ea, quæ frequentius accidunt, eſt generaliter ſervanda, neque ob raras ſingularitates ſpernanda, cum alias id nedum perpetuas inextricabiles lites, ſed turpia quoque inconvenientia pareret, præbendo dotanti aditum, ac injungendo viro neceſſitatem deducendi ad Forum domeſticas impenſas, extra proprios parietes non pateſaciendas, ac propterea iſta ubique paſſim uſus forenſis recepit, ut indiſtincte ſtatutaria, vel conſuetudinaria taxa ſervanda ſit, ut quotidie Rota, aliaque Tribunalia decernunt, atque alias nulla differentia eſſet inter maritum verum, & putativum, vel ſponſum, cum & his duobus uſuræ ad ſtrictam menſuram onerum debeantur, ut de ſponſo viro putativo hoc eodem diſc.

Statutaria vero, vel conſuetudinaria taxatione ſpeciali ceſſante, tunc ſi adeſt mos Regionis qui pecuniarum uſuras ad certam taxam præſcribat, talis mos videtur etiam attendendus, ſi eſt uniformis, Burat. *deciſ.* 65. *num.* 3. Rot. *deciſ.* 280. *nu.* 19. *par.* 6. *recent.* apud Zacch. *de obligat. Cam. deciſ.* 247. *& in aliis*, ſi vero eſt varius, & tunc vel attendendum eſt quod minus, ut in fructuum liquitatione fieri ſolet, Caval. *dec.* 370. *num.* 2. *&* 586. *num.* 9. Buratt. *dec.* 577. *n.* 3. *&* 588. *in fin.* vel attendendum eſt medium inter majus, & minus, ut in ſpecie obſervat Rot. *deciſ.* 300. *num. ult. part.* 6. *recent.* Vel (& meo judicio verius) remittendum videtur Judicis arbitrio, qui minorem, vel majorem ſummam attendat ad menſuram qualitatis onerum, quæ a viro fuerunt ſupportata, ut nempe ſi majora ſint onera, attendat taxam magis rigoroſam, ſi vero minora, mitiorem capiat, hiſque omnibus ceſſantibus, quod raro eſt contingibile (cum tunc materia ſit Judici arbitraria) videtur intrare dicta conſideratio qualitatis onerum, juxta opinionem Leotardi, & aliorum, ut nempe ſuper ea circumferentia ſuum interponat arbitrium, atque illo caſu intrat dicta conſideratio, quæ tamen omnia procedunt cum præſuppoſito, ut verſemur extra taxationem conventionalem a partibus factam, cum hæc ſuam habeat particularem inſpectionem ut infra.

Quatenus vero pertinet ad fructus pignoris, cum hoc nonniſi pro debito quantitatis præſtari ſoleat, præfatorum fructuum exceſſus, vel congruentia, non ex onerum qualitate, ſed potius ex debiti quantitate deſumenda ſunt, ut ſcilicet cognito quantum interuſuria debitæ quantitatis importarent, inſpiciatur an hujuſmodi fructus æquivaleant, vel excedant, juxta praxim quam in creditore cum legitimis uſuris poſſidente pignus recte ponit Fontan. *deciſ.* 209. & conferunt deducta *per eundem deciſ.* 91. 208. *&* 210. Ponamus enim quod pro mille in dotem promiſſis, & pro quibus non niſi annua 50. ex cauſa uſurarum prætendi poſſent, dotans præbeat fundum fructantem annua centum, quæ onera matrimonii non excederent, utique vanum eſſet dicere, ut integra centum ad virum ſpectare debeant, eo quia oneribus reſpondent, nam ſuum intereſſe verſatur ſolum circa 50. & ſic e contra, ideoque ſi fructus debitam interuſuriorum quantitatem excederent, quatenus importat exceſſus, veniunt reſtituendi, vel imputandi, juxta dictam praxim poſitam per Fontanellam, quod tamen unquam, vel nimium raro eſt ad praxim deducibile.

Si vero ſint minores, itaut uſuris debitæ quantitatis non æquivaleant, & tunc intrat dubitatio an ſupplementum a 21
dotante conſequatur, & negativam ſimpliciter firmat idem Fontan. *dicta deciſ.* 208. *num.* 9. quamvis auctoritatem, nec rationem adducat, ſed *dec.* 210. reaſſumpta diſpoſitione, licet ipſe partes creditoris tueatur, attamen inſiſtit ſolum in eo, ut unius anni accreſcentia compenſetur cum alterius ſterilitate, ſeu deficientia contra debitorem agentem adverſus creditorem ad reſtituendum illud plus in quo fructus ſuperant uſuras, ſed non creditor hanc prætenſionem deducat, ut admitti non poſſit contra debitorem ad hujuſmodi ſupplementum, ut in ſpecie *n.* 15. & ſic non eſt æqualis conditio creditoris, & debitoris contra correlativorum naturam, aſſignando rationem, quia ſcilicet ſibi imputet creditor, cur pignus magis pingue non acceperit, & cur videns fructus non æquivalere uſuris, illud prout poterat non vendiderit, neque debitorem urſerit.

Iſtas rationes, ob quas talis claudicatio juri odioſa firmatur, admitterem forte adverſus creditorem privatum, uſuras ex credito pecuniario exigere volentem, quoties verſa- 22
mur in illis uſuris quæ ſonantes in lucrum, & acceſſiones, de jure cenſentur odioſæ, ſecus autem in uſuris favorabilibus, quales ſunt noſtræ, cum non ex dilatione, vel pecuniæ retentione proveniant, neque lucrum ſapiant, ſed importent nudam damni reſtaurationem, neque in terminis, de quibus agitur, intrare videntur præfatæ rationes contra ſimplicem creditorem conſideratæ; Irrationabile ſiquidem, ac aſperum videtur imputari poſſe genero, cur minori pignore contentus fuerit, vel incivilibus terminis utendo ad pignoris venditionem non præcipitaverit, vel ſocerum non urſerit, ac propterea æqualitatem in correlativis militantem crederem illo caſu ſervandam eſſe niſi conjecturæ, vel aliæ tacitæ circumſtantiæ, quaſi ex quadam conventione ſuadeant mutuam partium intentionem, ut tale pignus loco debitæ quantitatis in omnibus ſubrogare voluerint, quo caſu quemadmodum ex vi tacitæ remiſſionis ſubintellectæ in viro erga dotantem illud plus quod uſuræ important, peti non poteſt, ita e converſo (niſi fœnerandi calliditas adeſſe dignoſcatur) fructus exceſſivi ſub eadem tacita donatione venire debent prudentia Judicis arbitrio.

Eadem principalis concluſio ſic ampliata, declaratur, ſeu limitatur, Primo, ut procedat conſtante matrimonio, ſecus autem eo ſoluto, vel alias ſeparato; ſed quoniam hæc limitatio percutit quintum, & ultimum tempus, in materia diviſione ſuperius diſtinctum, & de quo particulariter agitur infra, ibi propterea videndum.

Limi-

Digitized by Google

23 Limitatur ſecundo pro tempore, quo vir matrimonii onera non ſuſtinuit, cum enim, vel uſuræ, vel fructus pignoris eatenus concedantur, quatenus tanquam onerum matrimonialium reſtauratio conſiderentur, hinc proinde neceſſaria omnino eſt præfatorum onerum ſupportatio, Bald. *in l. inſulam*, §. *uſuras ff. ſolut. matr.* ubi cæteri de quibus Surd. *de alim. d. tit.* 1. *q.* 42. *n.* 36. *& ſeq.* Staiban. *d. q.* 1. *n.* 40. *& ſeq.* Boſſ. *d. c.* 20. *n.* 56. Leotard. *q.* 28. *n.* 58. & conferunt deducta *diſc. præcedenti*.

Verum eadem eſt ratio fructuum, qui ex bonis dotalibus percipiuntur, ac uſurarum, vel fructuum pignoris, quoniam primo caſu cum æque concurrant ratio onerum, ac dominii, ſufficit viri culpam non adeſſe, neque per eum ſtare quominus onera ferantur, ut ibi. Secundo autem, vel tertio caſu de quibus hic, quia ceſſat ratio dominii, atque ſola ſubeſt illa onerum, ſufficit ut hæc non ſupportentur, quamvis abſque culpa viri, & facto mulieris, ut per Surd. Staiban. & Leot. *ubi ſupra*, qui alios referunt, quod taman diſcrete, ac ſano modo crederem intelligendum eſſe, quoniam ſi uxor per aliquos menſes recreationis gratia accedat ad convivendum cum parentibus, ſed tamen maritus adhuc retineat domum apertam cum conſueto famulatu, aliiſque ad onerum ſupportationem opportunis, non per hoc quod mulieris perſona aliquo tempore ſine ejus culpa vivit extra domum, videtur curſus uſurarum impediendus, quia durant etiam onera, ut in ſpecie Rota in Ravennat. dotis 9. Junii 1660. coram Alberg. *ubi Concordantes*.

24 Limitatio hæc procedit quatenus loco viri ipſemet dotans ferat onera, ſi enim ea ferantur ab ipſamet muliere, non per hoc videtur dotans excuſandus ab uſuris, quæ ipſi mulieri ſunt debitæ, ut admittere videtur Rota coram Millin. *dec.* 217. & in dicta Ravennat. dotis 9. Februarii 1659. cor. Albergato, prout concluſio principalis viri favore conſtituta procedit ſine dubio favore patris ejuſdem, qui ejus nomine fert onera, cum & hic fructus dotales percipiat, *ut diſc. præcedenti*, *n.* 20. & in ſpecie uſurarum ex dote debita in quantitate, Rot. in Romana fructuum dotis 29. Aprilis 1641. coram Par.nirolo, confirmata 23. Junii 1642. cor. Bichio *dec.* 113. *&* 495. *p.* 9. *rec.*

25 Quid autem dicendum ſit ubi vir non fert onera matrimonialia, quia ipſemet dotans per aliquod tempus ad ea ferende ex pacto ſe obligaverit, an illo medio tempore uſuræ, vel fructus pignoris debeantur, pendet reſolutio ex deductis *diſc. præced.* ad intelligantiam tex *in l.* 4. *ff. de pact. dotal.* quamvis enim Leotard. *dict. quæſt.* 25. *n.* 60. *& ſeqq.* differentiam conſtituere videatur inter fructus bonorum, & uſuras, ſeu fructus pignoris; non videtur tamen in hac parte recipiendus, quia ſi eatenus hoc pactum admittitur, quatenus alimenta per dotantem præſtita dicantur pars dotis, ad cujus reſtitutionem vir tenetur, utique ſequitur quod onera, non a dotante ferantur, ſed a viro cum majori illius gravamine, & illius commodo, quia per diminutas ſolutiones in quotidiano ſumptu dotans ſolvit, & vir contrahit debitum in ſorte.

26 Non deſunt volentes limitare concluſionem, quamvis maritus ferat onera, ſi ex pacto ad ea ferenda ſe obligavit, quia non dotis ratione, ſed ex pacti neceſſitate præſtitiſſe videtur, ut per Comeum *conſ.* 240. *vol.* 3. ſed hanc ſententiam merito improbat Surd. *d. q.* 42. *n.* 44. ac ſequitur Staiban. *d. q.* 1. *pariter n.* 44. *& ſeqq.* cum revera nullam habeat probabilitatem, niſi quoties ita pactum præfatum conceptum ſit, ut conſtet dotantem illud apponere voluiſſe pro ejus indemnitate, ita ut dilationis conceſſionem implicite continere videatur.

27 Tertio limitatur in viro putativo, quia cum titulus dotis, ac matrimonii vere deficiat, non videtur adeſſe ratio percipiendi uſuras, vel fructus præfatos, niſi ex ſola actione de in rem verſo, vel utili negotiorum geſtorum pro alimentis præſtitis, quatenus de uſuris adhuc ſolvendis, vel ſolutis extantibus agatur, procedendo quoad exactas, & conſumptas cum eiſdem terminis, & rationibus, de quibus *diſc. præced.* ac etiam cum illis dotis putativæ, quia
28 ſcilicet matrimonio exiſtente vero, dos nulliter promiſſa ſit, vel quia ultra taxam ſtatutariam, vel quia per minorem, ſive de bonis feudalibus, aut aliis prohibitis, vel quia læſiva, & inofficioſa, &c. *ut diſc. præc.*

29 In ſpecialibus autem terminis matrimonii contracti inter prohibitos ſub conditione diſpenſationis Apoſtolicæ, eo medio tempore quo diſpenſatio obtinatur, viro quamvis onera ferenti, uſuras non deberi ſuſtinet Menoch. *conſ.* 293. *n.* 9. Contrarium autem verius, nominatim reprobato Menochio putat Lupus *in l. curabit*, §. 4. *n.* 77. *circa fin.* eumque ſequitur Giurb. *dec.* 72. *n.* 3. *in fin.* propter beneficium retrotractionis ex diſpenſatione Apoſtolica reſultans, cum reddat validum matrimonium in radice, & eſt pariter dictum in materia fructuum *d. diſc. præc.*

Quarto limitatur ubi abſque expreſſa uſurarum conven- 30 tione, dilatio data eſſet ad ſolvendam dotem, quia ſcilicet in certis terminis, & pagbis promiſſa eſſet dotis ſolutio, tunc enim cum dilatio dicatur pars contractus, ea pendente, certum eſt uſuras non deberi, Abb. *in cap. ſalubriter*, *nu.* 303. *& alii communiter*, *de quibus* Surd. *d. quæſt.* 42. *n.* 50. Staiban. *d. qu.* 1. *n.* 49. *& ſeq.* Greg. *deciſ.* 204. *n.* 25. ibique Adden. *n.* 32. Rot. apud Merlin. *de pignor. dec.* 94. *n.* 6. & alias paſſim, & conferunt quæ in materia fructuum recompenſativorum *ex leg. curabit* notantur per Leotard. *q.* 27. *n.* 31. *& ſeq.* & in ſua materia *ſub tit. de uſur.* atque eſt concluſio plana, quoties dilatio eſt expreſſa, cum ſola difficultas cadat ubi ea prætendatur virtualis, quia ſcilicet ad viri, vel tertii beneplacitum ſolutio promiſſa ſit, de qua re actum eſt ſupra in quarta ampliationa, verum hæc limitatio recipianda eſt in uſuris, ſecus autem in fructibus pignoris quod initio conſtitutæ dotis ſocer tradat genero, quia tunc dilatio conventa videtur quidem, ut ad ſolutionem quantitatis urgeri non valeat, ſed taaite actum, ut interim percipiat fructus pignoris quod alias fatuum fuiſſet dare, atque ita negotii natura, & veriſimilis intentio ſecum ferre videntur.

Limitatur quinto ubi ſolutio dotis ratardatur culpa, & 31 facto mariti, quia nempe oblatam ſolutionem recipere recuſaverit, vel non curaverit, cum de jure ſit certum, legitimam oblationem conſtituere creditorem in mora, atque liberare debitorem a præſtatione uſurarum, ad not. *in l. acceptam*, *C. de uſur.* cum concorden. & in ſpec. Capyc. Latr. *conſul.* 37. *n.* 11. Rot. apud Merlin. *de pignor. dec.* 70. *n.* 5. *& admittitur in dec.* 123. *nu.* 10. *p.* 11. *rec.* Verum quicquid ſit in terminis generalibus inducendi moram privati creditoris pro excludendis illis uſuris odioſis, quas debitoris mora producit, in quibus terminis conſulandi ſunt Gab. *de ſolut. concl.* 8. Scaccia *de camb.* §. 2. *gloſ.* 5. *nu.* 157. *& ſeq.* Mareſc. *lib.* 1. *variar. cap.* 57. Pratus *obſer.* 45. *n.* 38. Greg. *dec.* 214. *n.* 1. Burat. *dec.* 517. *in fin.* ubi Adden. Duran. *d. c.* 108. & alii per eos deducti.

In his terminis ſpecialibus, quicquid ex regulis generalibus obſervat Capyc. Latr. *ubi ſupra*, potius facti veritas quam ſubtilitas juris attendenda venit, ut ſcilicet prævia creditoris explicita, vel implicita recuſatione oblatio realis intercedat per depoſitum, ſive alias conſtet dotantem ex dicta cauſa tenuiſſe pecuniam mortuam, quoniam per ſolam oblationem abſque pecunia effectiva tunc exiſtente, atque ad illum effectum privative deſtinata dotans non deſinit habere rem, & pretium, ideſt pecuniam in manibus, & filiam, vel ſororem ab alio ſuſtentatam, ut in proximis terminis uſurarum quos debet emptor pro pretio non ſoluto, Leot. *de uſur. poſt alios allegatos*, *qu.* 27. *n.* 24. *& quæſt.* 84. *n.* 23. & in dicta ſua materia *ſub tit. de uſur. diſc.* 22. *& ſeqq.* atque ita vidi ſæpius practicari, ut nempe inſpiciatur an vare pecunia debitoris adeſſet in banco ibidem exiſtens damortua, vel potius ſit ſimplex cedula mercatoris, vel bancherii, cum hæc potius promiſſionem de ſolvendo, ſeu fidejuſſionem, quam depoſitum, ac realem oblationem importet, magna ſiquidem differentia eſt inter uſuras debitas a privato debitore propter moram, ac iſtas debitas a dotante in reſtaurationem onerum, cum primæ ſint odioſæ, ſecundæ autem favorabiles, ut ex Fabro fatetur idem Capyc. Latr. *dict. conſult.* 37. *n.* 20. idque fortius ubi curſus uſurarum dotalium jam incœperat, cum tunc difficilius impediatur, ut in his terminis Rot. *in dicta dec.* 123. *n.* 13. *p.* 11. *recent.*

Sexto limitatur in lucro dotali, in quo abſque mora 32 regulari cum ſuis requiſitis uſuræ dotales ex ſola onerum ſupportatione non debentur, Greg. *dec.* 204. *n.* 24. quod etiam dicendum eſt in parapherno promiſſo per dotantem, quia non eſt dos, Greg. *deciſ.* 80. *alias* 72. *p.* 2. *rec.* & apud Merlin. *de pign. dec.* 94. *n.* 8. *& ſeq.*

Septimo limitatur in dote conſtituta per Judicem filiæ nubenti inſcio, vel invito patre, ut non trahat ſecum uſuras a 33 die ſupportationis onerum, ſed a die quo legitime conſtituta eſt, nam licet factum Judicis ſit factum partis, non tamen poteſt plus operari fictio, quam veritas, unde ſicut conſtitutio facta a patre non retrotrahitur, quia non data conſtitutione non dicitur debitor, Rot. *dec.* 182. *par.* 4. *rec. to.* 2. ita non poteſt hic attendi, ut in ſpecia Coſta *de port. rata*, *q.* 208. *n.* 2. *&* 5. & adhæret Fontanell. *clauſ.* 6. *gloſ.* 2. *p.* 6. num.

nu. 7. qui contrarium refert in eo Senatu non ſine diſcrepantia deciſum, forſan circumſtantiæ facti talem deciſionem ſuadere potuerunt, quia ſaltem ob patris negligentiam, vel culpam juſte filia ipſo inſcio, vel invito nupſerit, tunc etenim juſtum non videtur, ut pater ea propria culpa reportet commodum relevationis ab onere alimentorum, quæ alias filiæ præſtare tenebatur, ideoque ad menſuram eorum onerum, quæ ipſi incumbebant, ac ejus loco per virum ſupportata ſunt, non videtur a talibus interuſuris excuſandus prudentis Judici arbitrio, niſi agatur de dote per Judicem conſtituta ad inſtantiam mulieris, non obſtante quod vir cum ſocero convenerit de ſumendo uxorem abſque dote, ut *diſcurſ.* 142. Tunc etenim cum dotis conſtitutio percutiat ſolam indemnitatem mulieris in ſorte, non intrat ratio uſurarum ſpectantium ad virum, cui proprium factum obſtat, niſi viro non idoneo ad alimenta, uſuræ petantur in eandem cauſam, per eandem mulierem. Hæc autem ſcribebam uſque ab anno 1657. inter otia peſtis in abſtracto, unde liquet ex tunc Me habuiſſe eundem ſenſum veritatis, qui contra reſolutiones in cauſa poſtea diſputata habetur ſupra *diſc.* 3.

34 Octavo limitatur concluſio, ut procedat contra dotantem, non autem contra tertium, qui dotantis debitor pecuniarius fuerit in dotem traditus, vel viro ceſſus, hic enim non tenetur ad uſuras, & ſi vir ejus pignus retinuerit, fructus imputat, quia non poteſt creditor cedendo debitorem, vel dando pignus, quod retinet pro dote, facere debitoris conditionem deteriorem, Gabr. *conſ.* 151. *n.* 7. *lib.* 1. Pacif. de Salviano *inſpect.* 4. *c.* 1. *n.* 56. Rot. in Tuſculana Salviani 25. Maji 1648. cor. Veroſpio *in fin.*

Verum ſi maritus, vel ipſemet dotans hujuſmodi ceſſionem, ſive aſſignationem debitori ceſſo denunciaverit, vel ad ſolutionem interpellaverit, verius eſt, ex die interpellationis, quatenus ceſſerit dies ſolutionis, teneri ad uſuras in reſtaurationem damni emergentis, quod vel ceſſionarius, vel cedens patiuntur; certum eſt ſiquidem viro ferenti onera uſuras deberi a dotante, qui ita damnum aperte ſenſit ob moram ſui debitoris, ut bene advertit Leotard. *de uſur. quæſt.* 29. *num.* 4. *& ſeqq. præſertim n.* 7. *& quæſt.* 30. *num.* 60. & admittit Merlinus *de pignor. lib.* 3. *quæſt.* 51. *num.* 82. & Rota *deciſ.* 736. *part.* 4. *tom.* 3. *& deciſ.* 527. *n.* 1. *& ſeqq. par.* 5. ubi firmatur quod ſi talis debitor ceſſus agnoſcendo bonam fidem ſolvat uſuras, eas non repetit, vel ſi pignus fructiferum viro ceſſionario tradit, non poſſit fructuum imputationem prætendere, jux. *conſ.* Bart. 128. *vol.* 1. communiter receptum, ac pariter ſi uſuras promittit, quia ſic videtur ſe habere pro interpellato, quod frequenter exemplificari, ac practicari ſolet, etiam in hæredibus primi viri, qui mulieris ſecundo nubentis ſint debitores dotis reſtituendæ, ſecus ante dictam interpellationem explicitam, vel implicitam, & virtualem, quia tunc ad uſuras non tenetur, ac fructus pignoris imputat, ut admittitur *d. dec.* 527. *p.* 5. & clarius firmatur in d. Tuſculana cor. Veroſpio.

Dici poſſet, ut dicta mora in debitore ceſſo erga dotantem, teneri debeat ad intereſſe a die aſſignationis in dotem etiam ante denunciationem, quoties verſamur in caſu quo ante exactionem non obſtante dicta ceſſione, dotans teneatur viro ad uſuras, ut proxime infra, quaſi quod vigeat eadem ratio reſtaurationis damni emergentis, quod ſufficit a creditore pati, ut ſit reſtaurandum, juxta ſententiam Ruini *conſ.* 104. *nu.* 6. *lib.* 4. & aliorum quos refert Leotard. *qu.* 75. *n.* 10. *& ſeq.* qui eam veriorem probare ſtudet, & licet in Rota, & Curia Romana, reprobata opinione Ruini, verior ſit contraria ſententia, ut non ſufficiat damnum eſſe paſſum, niſi conſtet moram debitoris fuiſſe damni præfati cauſam immediatam, quia ſcilicet credito-
35 ris intentio erat pecuniam ſibi debitam erogare in ſuas neceſſitates pro quibus paſſus eſt damnum alias non paſſurus, cum alias potuerit eas erogare in alios uſus, quam eos pro quibus ipſe ſolvit uſuras, juxta deciſionem Mohedan. 103. *alias ſecundam, de uſur.* perpetuo canonizatam, ut per Gratianum *diſcept.* 829. *per tot. &* 987. *num.* 15. Coccin. *deciſ.* 498. *n.* 3. Millin. *deciſ.* 12. 2. *tom. conſil.* Farinac. *dec.* 325. *n.* 5. Romana cenſus, ſeu depoſiti 27. Junii 1644. cor. Bichio, & admittit Cyriac. *controv.* 252. *n.* 60. *& ſeqq.* ac diſcurrit Hodier. *contr.* 17. cum aliis in ſua materia, *ſub tit. de uſur.* pluries.

Attamen in caſu noſtro ita jam videtur de iſta immediata qualitate conſtare, dum creditor applicavit hanc pecuniam in dictum certum uſum, pro cujus executione pati dicitur damnum uſurarum directe, ac immediate ob non ſolutionem a debitore factam, unde propterea mirandum eſt quomodo Leotard. acerrimus contrariæ ſententiæ Defenſor, etiam in caſu quo de hujuſmodi qualitate non conſtet, exigat in terminis noſtris denunciationem *d. cap.* 29. *n.* 7. cum ſufficiat creditorem paſſum eſſe damnum, neque congrua videtur ratio per eum deducta, ut privilegiatus non utatur privilegio, niſi pro tempore futuro, quoniam deberi uſuras viro ferenti onera matrimonii non eſt privilegium, ſed juſtitia ob reſtaurationem damni, atque dotis ſpeciale in hoc tantum conſiſtere videtur, quod ipſa onerum ſupportatio ſecum fert damni juſtificationem abſque alia extrinſeca probatione, neque exemplum Judæorum, quibus ex privilegio conceſſum eſt habere pecunias ab uſuris, videtur noſtris terminis adaptabile, quia diverſa ratio, ut de iſtis uſuris Judæorum *eod. tit. de uſur.*

Dici tamen poſſet requiſitam eſſe denunciationem, ut debitor ſciat, quod mutato creditore ipſe ſubjectus eſt uſuris, ut ita excitetur ad ſolutionem, quam alias bona fide negligere potuit, quia ſciebat ejus debitum erga cedentem non eſſe uſurarium, ſoluturus forte ſi id ſciviſſet, quam conſiderationem ſcio non ſemel a Rota habitam eſſe in materia uſurarum, & cambiorum, ut *ſub tit. de camb.* ſed ſi admitteremus hanc rationem, ſequeretur, ut etiam in caſibus quibus vere creditor directe, & immediate ob non ſolutionem ſibi factam a debitore ſentit damnum, non poſſet illius reſtaurationem petere abſque nova interpellatione, quod eſt abſurdum.

Licet autem denunciatio practicetur in Curia ad majorem cautelam, ac removendum omne dubium, durum tamen, ac nimis aſperum eſſet firmare, ut requiratur de neceſſitate, etiam retenta opinione Rotæ, quoties vere conſtat ex tali mora damnum ortum eſſe, quoniam ſufficit ex mora debitoris creditorem immediate damnificatum eſſe, quia non poterat pecuniam pro libito in alios uſus erogare, ut *d. tit. de uſur. præſertim in Aeſina, diſc.* 14. *& in aliis.*

Neque poteſt unquam debitor exiſtens jam in mora ſe confovere ſub indebita credulitate, quoniam alias melior eſſet conditio debitoris deliquentis in non ſervando promiſſam fidem, quam creditoris aſperitatem exercere nolentis, quod adverſatur principiis juſtitiæ, ac æquitatis, ideoque videtur, ut ejus damno cedere debeant uſuræ quas vere dotans eſt paſſus, vel ad quas paſſurus, quoties vere, ac certitudinaliter conſtat dictam moram eſſe cauſam immediatam d. damni, de quo ſatis conſtare dicitur, ubi tale creditum deſtinavit pro dote, ac in effectu ceſſit viro.

Ratio enim principalis, quæ movet Rot. ad tenendam dictam rigoroſam opinionem ſuper qualitate immediata fundatur in fraude, quæ alias fieri poſſet uſuris ſub hoc velamine, & ideo ubi hæc fraus ceſſat, atque conſtat de vero damno ex dicta mora vere, ac immediate cauſato, tunc nulla ſubeſt ratio cur ultra moram requiratur aliqua denunciatio, cum certa ſit concluſio in Rota etiam recepta, ut requiſita per Paul. de Caſtr. *in l.* 3. *de eo quod certo loco*, pro intereſſe lucri ceſſantis non poſtulentur ad intereſſe damni emergentis, ut *d. diſc.* 14. *de uſur.*

Sed quando etiam diverſa ſententia tenenda eſſet, quam 36
omnino improbabilem credo, ut ſcilicet tertius ante interpellationem non teneatur ad uſuras, tunc damnum eſſet viri, non autem dotantis, etiamſi non verſaremur in terminis delegationis, ac ceſſionis pro ſoluto, ſed in ſimplicibus terminis ceſſionis, quæ cenſetur facta pro ſolvendo; licet enim per hanc cedens non liberetur, cum importet nudum mandatum ad exigendum, attamen ceſſionarius ex hujuſmodi mandati ſuſceptione videtur ſe obligaſſe ad diligentias, ſine quibus contra cedentem agere non poteſt, ut in ſua materia, *ſub tit. de cred.* idcirco ſibi imputet cur hanc diligentiam interpellationis ſaltem non adhibuit.

Idem quod dicitur de uſuris, videtur in omnibus dicendum quoad fructus pignoris, cum hac ſola differentia, quod ſi dotans det viro loco pignoris idem pignus ſui debitoris tanquam rem ſuam, dicta qualitate non expreſſa, tunc quatenus tenenda ſit opinio, ut fructus imputentur in ſortem, damnum erit dotantis, non autem viri, quia hic de nulla culpa, vel negligentia videtur imputandus, quinimmo hæc tota eſt dotantis qui veritatem non expreſſit, & frequenter de iſta octava limitatione contingere poteſt diſputatio cum hæredibus primi viri obligatis ad reſtitutionem dotis, quorum nomen ſecundo viro expreſſe, vel tacite in dotem fuit datum, vel promiſſum.

Nono limitatur concluſio, ut procedat favore ipſius vi- 37
ri, non autem tertii, qui eſſet viri ceſſionarius, quoniam hoc eſt privilegium perſonale non ceſſibile, Bald. *in rubric.*

Cod.

*Cod. de uſur. num.*5. Decius *conſil.* 571. *num.* 1. Surd. *de alim. dicta quaſt.* 42. *n.* 22. *& latius conſ.* 269. *num.* 9. Gratian. *diſcept.* 143. *num.*39. Fontanell. *clauſ.*5. *gloſ.*8. *par.*15. *n.*34. *& ſeqq.* Rot. *deciſ.*182. *num.* 12. *par.*4. *recent. tom.*2. & apud Seraph. *dec.*517. *num.*3. cum aliis ſupra *diſc.*123. Quod etiam in fructibus recompenſativis debitis ex æquitate *leg. curabit*, ut ſcilicet debeantur venditori, vel ejus hæredibus, non autem tertio ceſſionario, dixit Rot. in Romana pecuniaria 8. Junii 1646. cor. Veroſpin *dec.* 258. *n.*3. *part.* 10. *& dec.*129. *n.*92. *p.*12. *rec.*

Contrariam vero tenent Salycet. *in auth. ad hæc*, *num.*12. *Cod. de uſur.* Pariſ. *conſil.* 64. *num.* 5. *& ſeqq. lib.*4. Jaſ. *conſ.* 92. *l.*1. Seſſa *dec.* 68. *num.*24. Boſſ. plures hinc inde cumulans *d. cap.*20. *a num.* 65. Merlin. *de pignor. lib.* 3. *quaſt.* 80. *n.* 16. *& ſeq.* qui hanc plene tuetur, & contraria ſolvit, verum Leotard. *quaſt.* 29. *ex num.* 16. relatis utriuſque ſententiæ auctoribus quaſdam adhibet diſtinctiones, cum quibus concordando brevius ita veritas firmanda videtur, quod, aut ceſſio eſt principaliter circa ipſas uſuras, vel fructus, quia nempe tertius ex titulo oneroſo, vel etiam lucrativo, quæſierit illud jus, ſive commoditatem percipiendi dictos fructus adinſtar ceſſionis, quam penſionarius facere poſſet de commoditate penſionis Eccleſiaſticæ, ac feudatarius de commoditate fructuum feudi, & tunc non videtur dubitandum, ut etiam tertius licite tanquam nudus viri procurator in rem propriam dictos fructus, ſive uſuras percipere poſſit, dum ita conſiderantur non tanquam acceſſiones ex pecuniæ dilata ſolutione reſultantes, ſed tanquam ſors, ſeu jura principaliter in contractum deducta, durante tamen jure viri, eodem modo quo ſtatuitur de ceſſionario penſionis, ut in ſpecie poſt Roderic. *de ann. redd. l.*3. *quaſt.*7. *n.*59. Leotard. *loco cit. n.* 19. *& ſeqq.* niſi contractus ita ſit conceptus, quod fraudem uſurarum contineat, quia ſcilicet pretium pro dicto jure ſolutum remaneat ſalvum, ac repetibile, dicto jure, vel commoditate ceſſante, cum tunc in effectu eſſet aſſequi uſuras ex retardatione pecuniæ per hujuſmodi tertium viro mutuatæ, quod perturbaret jus, vel intereſſe viri, non autem debitoris dotis, & fructuum dotalium.

Aut vero ceſſio eſt circa ſortem, quia ſcilicet vir ipſum nomen debitoris dotis tertio ceſſerit, cum dicto jure percipiendi uſuras, & tunc ſi agimus de tempore quo ceſſantibus matrimonii oneribus, neque ipſi viro uſuræ deberentur, & ceſſat omnis difficultas, quia non poteſt conſiſtere majus jus in ceſſionario, quam in ejus auctore, ſi vero de tempore quo principalis concluſio locum ſibi vendicaret, atque uſuræ deberentur, & tunc ſi ceſſio ſit in ſolam gratiam viri, ejuſque commodum, atque utilitatem principaliter reſpiciat, non videtur pariter de jure tertii dubitandum, quia in effectu eas exigere videtur tanquam viri procurator, ut puta vir eſt tertii debitor in aliqua ſumma legitimos fructus, vel uſuras producente, ſi loco illius crediti fructiferi vir cedat dicto ejus creditori ſuum creditum fructiferum a dotante conſequendum, tunc nulla videtur ſubeſſe ratio prohibitionis, quoniam neque cedens, neque ceſſus ſunt in damno, minuſque ceſſionarius eſt in lucro, item vir qui ſit tertii debitor pecuniarius, dat ſuo creditori in pignus nomen debitoris dotale cum jure uſurarum, utique neque videtur hujuſmodi ceſſionario deneganda facultas exigendi a dotante uſuras, dum illarum exactio reſpicit principale commodum, ac utilitatem viri, qui per ipſarum imputationem in ſortem ita per diminutas ſolutiones liberationem a proprio debito conſequitur, ut late probat Leotar. *d.q.*29. *ex n.*22. & eſt nimis probabile, unde propterea non poterit dotis debitor ſub iſto prætextu uſurarum ſolutionem evadere, Olea *de ceſſ. tit.*6. *q.*2. *n.*40. *& ſeq.* Ubi vero ceſſum eſt tertio ſimpliciter nomen debitoris tanquam creditum pecuniarium loco æquivalentis debiti, vel ex alia cauſa, itaut ceſſionarius aliam non gerat perſonam quam creditoris pecuniarii, ac vir cedens exierit de ſcena, & iſto caſu recipienda venit limitatio, tam in terminis noſtris, quam ſimilibus *ex leg. curabit*, atque ita & non alias intelligendæ veniunt allegatæ deciſiones hujuſmodi uſuras tertio denegantes.

38 Decimo limitatur in Civitate Januæ, ubi niſi uſuræ dotales fuerint expreſſe conventæ non debentur, ideoque vir de propria negligentia conqueratur, ita diſponente Statuto, *lib.* 5. *cap.* 3.

39 Undecimo limitatur, ubi vir de tempore quo dos incipit deberi, reperitur debitor dotantis ex alia cauſa, quicquid enim ſit de articulo ad alios effectus, an compenſatio extinguat debitum ipſo jure, vel ope exceptionis a die oppoſitionis, ad effectum tamen impediendi curſum uſurarum communis reſolutio eſt fieri ipſo jure, ad text. *in leg. ſi conſtat*, *Cod. de compenſat.* & omiſſis generalibus, de quibus late *dec.* 409. *par.* 9. *recent.* in ſpecie Alex. *conſ.* 74. *num.*4. *&* 5. *l.*6. Fontan. *de pact. cl.*6. *gloſ.*2. *par.*6. *n.* 60. *& ſeq. & dec.*91. *num.*30. Surd. *de alim. tit.* 1. *quaſt.*42. *n.*85. *& ſeq.* & in hanc videtur Rotam inclinare, *deciſ.* 74. apud Merlin. *de pignor. n.*20. *&* 255, & clarius apud eundem *dec.* 124. *n.*16. *& ſeq.* licet enim Surd. *dec.* 117. in terminis fructuum *ex l. curabit*, diſtinguat inter uſuras favorabiles, & odioſas, ejus tamen opinio eſt communiter reprobata, ut obſervant Add. ad eum & Rot. *d. deciſ.* 124. *num.* 17. Leotard. *de uſur. q.*84. *num.*10. *& ſeq.*

Intelligitur autem hæc limitatio in dubio, ſecus autem ubi ex conjecturis, aliiſque facti circumſtantiis conſtat de animo contrario, vel diverſo, puta, quia dotans qui ſit viri purus creditor convenerit de certa dilatione cum promiſſione uſurarum, vel præſtatione pignoris, ſeu alias cum ſola dilatione, vel certo modo ſolvendi, nam ſi noluit poſſe ſtatim conveniri, ſignum eſt quod voluit ſibi reſervare facultatem exigendi a viro ſuum creditum, ut in alios uſus converteret, & ſic non compenſare, ut in ſimili de debitore ex cauſa cenſus, & creditore pecuniario, Roder. *de ann. redd. l.*2. *q.*18. *num.*9. *& ſeq.* Cenc. *de cenſ. q.*88. *ſub num.* 6. *&* 108. *num.* 4. cum aliis in Romana Salviani 18. Mart. 1650. cor. Bichio, § *penult.* & Lavellen. pecuniaria cor. Corrado *dec.*86. *par.* 11. *recent.* Potius vero id procedit ubi ſolutio dotis promiſſa eſſet ſub certo vinculo, vel conditione, puta inveſtiendi cum ſcientia, & conſenſu mulieris, vel alterius intereſſati, quia cum talis conventio ſervari non poſſit admiſſa compenſatione ex juris operatione reſultante, ita videtur animus compenſandi omnino excludi, Surd. *conſil.* 246. *num.* 21. bene Rot. in dicta Romana Salviani 28. Martii 1650. cor. Bich. in fin.

Et quamvis ubi creditum, & debitum proveniunt ex eadem cauſa dotali, puta quia vir majores, vel indebitas uſuras exegerit, facilius intret compenſatio, quia ubi utrumque debitum provenit ab eodem fonte, tunc non dicitur compenſatio debiti ad debitum, ſed potius contrapoſitio partitarum, ſeu calculus dati, & accepti, ut bene Rota *dicta dec.* 74. apud Merlin. *de pign. n.* 28. Attamen ſi certa forma ſolutioni præſcripta eſt, juxta exemplum inveſtimenti ſupra poſitum, vel ſimile concernens intereſſe mulieris, vel tertii, & non alias, tunc iſta circumſtantia non ſuffragatur, quia ſicut debitor ſpreta dicta forma non poſſet expreſſe, & vere ſolvere, ex deductis per Gratian. *diſcept.* 45. Giurb. *dec.* 79. *n.* 45. *& ſeq.* Rot. in Romana fructuum cenſus 22. Junii 1646. cor. Cerro, & habentur *ſub tit. de conſ.* ita multo minus tacite, ac ficte, ut bene in ſimilibus terminis fructuum cenſus male ſolutorum, ut non cauſent extenuationem ſortis ſub certa forma pro intereſſe tertii reſtituendæ, Seraph. *dec.* 1226. *n.* 3. *& habetur d. tit. de cenſ.*

Satis tamen expedit inſpicere, an compenſatio excludatur ex defectu voluntatis, vel ex defectu poteſtatis, quia ſi ſolus poteſtatis defectus conſideratur ob tertii præjudicium, ut ſupra, tunc compenſatio operatur ſuos effectus in præjudicium ipſius principalis compenſare debentis, ne ex ſuo credito, quatenus de ſua utilitate agatur, uſuras conſequatur, cum eas ſuo creditori ex alia cauſa ſaltem tanquam loco damni emergentis dimittere teneatur, ſi vero defectus eſt voluntatis, tunc reſultat effectus in Curia Romana receptus, alibi vero nimis aſper reputatus, quod nempe ſi unum debitum eſt fructiferum, alterum vero pure pecuniarium, adhuc currant ex primo fructus ad favorem creditoris, non obſtante quod hic ex alia cauſa ſit in æquivalenti ſui debitoris debitor ob facultatem, quam ejus creditor, & reſpective debitor habebat urgendi ad ſolutionem debiti pecuniarii infructiferi, ut in ſpecie deciſum fuit in dicta Lavellen. cor. Corrado, & clarius in eadem 26. Maji 1653. cor. Peuting. in qua vir obligatus erat ad reſtituendam dotem filiis primi matrimonii tanquam matris hæredibus, ac erat eorundem privignorum creditor in quibuſdam cenſibus, atque dixit Rota quod medio tempore quo vir dictam reſtitutionem facere omiſit, ad ejus favorem fructus cenſus habuerunt ſuum curſum, e converſo autem ipſius viri debitum tanquam pecuniarium nullas parturiit uſuras, ut habetur *in dicta cauſa ſupra diſc.* 68.

Decimoſecundo limitatur concluſio, ut procedat durante titulo dotis, & quatenus in primis terminis dotalibus creditum remaneat, ſecus autem ſi in mutuum, vel contractum novativum tranſeat, Caſtill. *lib.* 3. *quotid. controv. cap.* 23. *num.* 101. *& ſequent.* Fontanel. *de pact. clauſul.* 5. *gloſ.* 8. *part.* 15. *num.* 40. *&* 42. Menoch. *conſ.* 907. *num.* 20. *& ſeq.* 40

Capyc. *deciſ.* 183. *num.* 4. Leotard. *de uſur. quaſt.* 30. *num. ult. & quaſt.* 98. *num.* 7. Et in ſimilibus terminis crediti fructiferi ex æquitate *leg. curabit*, idem Leotar. *quaſt.* 27. *num. ultimo*, Tellay *alleg.* 16. *n.* 36.

Verum iſte limitatio intelligenda venit quatenus vera novatio ſupponatur, atque transfuſio crediti de uno titulo in alium fiat ex alia cauſa, quam promptioris executionis, & obſervantiæ primi contractus, ubi enim id fieri contingit, non pro deſtructione, ſed pro executione prioris conventionis, tunc ceſſet novatio, quæ ſine animo non datur, unde cum in Regno Neapolitano inoleverit uſus transmutandi contractum dotalem in mutuum ad effectum liquidandi inſtrumente ſervata forma M. C. Vicar. ut alias dictum fuit, ſi ad hunc finem creditum dotale convertatur in mutuum, non deſinit eſſe dotale, ut egregie declarando dictam deciſionem Capycii alter Capyc. Latr. *deciſ.* 200. *num.* 23. *& dec.* 38. n. 34. *& ſeqq.* Quare præfata limitatio regolanda erit ex facti circumſtantiis ſuadentibus, vel excludentibus animum faciendi veram novationem, quæ limitationem inducit.

Et licet Capyc. Latr. *deciſ.* 200. *num.* 23. obſervet, tunc non cenſeri novatum, quando ſecundus actus ſit eadem die coram eiſdem Notario, & teſtibus, ſecus autem ſi ex intervallo, ita explicando deciſionem Capycii 183. Attamen hæc videtur ſimplex præſumptio de facili excludenda per alias præſumptiones contrarium ſuadentes, quia ſi revere transfuſio facta eſt animo novandi, nil intereſt, an fiat incontinenti, vel ex intervallo, & e contra, ideoque punctus eſt potius facti, quam juris, atque ex deprava viri intentione conſequendi uſuras illicitas, vel alias ad diverſos effectus vera novandi decidendus, & conferunt deducta in his terminis per Marionum *reſol. quot.* 166. *lib.* 2.

Aliæ ampliationes, & limitationes, vel declarationes deduci poſſunt ex his quæ proxime infra notantur, cum non in vocabulis, ſed in rerum ſubſtantia ſit inſiſtendum, ideoque ſequentes concluſiones ſapiendæ ſunt pro ampliatione, vel limitatione, ut earum ſingula ſuadebit.

41 Solet igitur in hac materia primo quæri, an poſito uſurarum debito in genere, valeant ſuper his partes cum expreſſo pacto dilationis ad certam ſummam paciſci, & in hoc negant Joan. Andr. & alii *in cap. ſalubriter*, quaſi quod data dilatione ceſſet mora, atque uſuræ propter temporis dilationem conventæ dicantur, atque hanc opinionem ſequendo dicunt veriorem, Socc. *conſ.* 179. *n.* 1. *l.* 2. Menoc. *conſ.* 907. n. 16. *& ſeq.* Belllon. jun. *conſ.* 64. n. 2. *& alii deducti per ſequentes.*

Affirmant vero Calderin. Abb. Ancharan. & alii *in eodem cap. ſalubriter*, Bald. Novell. *part.* 7. *privil.* 3. *num.* 3. Covar. *l.* 3. *variar. capit.* 1. *num.* 3. *verſ.* 4. *&c.* Surd. *de alim. d. quaſt.* 42. *num.* 23. Cancer. *l.* 3. *var. cap.* 7. *de pact. num.* 55. Fontan. *cl.* 5. *gl.* 8. *part.* 15. *num.* 8. *&* 19. *cum ſeq.* Leotar. *d. q.* 28. *ex num.* 41. Merlin. *l.* 1. *contr.* 28. *num.* 12. Rot. apud Zacch. *de oblig. deciſ.* 247. *num.* 5. Romana fructuum dotis 23. Junii 1642. cor. Bichio, & habetur pluries in precedentibus, cum hæc ſit opinio ubique in Foro recepta, atque hodie forte controverſiæ incapax, quoties tamen verſemur in præciſis terminis noſtræ concluſionis.

Ubi enim intereſſe debetur in ſubſtantia, tunc non eſt prohibita illius conventio, ut bene obſervet Covarr. *ubi ſupra, verſ. quinto eodem jure, &c.* neque uſurarum conventio ad dilationem temporis, ſed ad onerum compenſationem eſt referenda, ut latius comprobant allegati, præſertim Leotard. ideoque in iſta concluſione, tanquam nimis plana, immorandum non videtur, eam præſuppoſito tamen, quod verſemur in terminis concluſionis, itaut adſit debitum uſurarum in ſubſtantia, nam ſi verſemur in aliquo caſu limitato, ut ſupra (illo dilationis excepto) ſicut de jure peti non poſſent, ita neque ex conventione, cum in materia uſuraria partium conventio nil operatur, ut bene in his terminis Rot. in Rom. fructuum dotis 21. Aprilis 1651. cor. Cerro, & in eadem 15. Januarii 1652. cor. Bich. quarum poſterior eſt impreſſ. poſt Zuff. *de legit. proceſſ. deciſ.* 4. ac in aliis. An autem hujuſmodi conventiones de ſolvendis uſuris, vel interuſuriis ſonent in conſtitutionem cenſus, quando, & ad quos effectus, habetur infra.

42 Hinc fortius reſultat alia concluſio ſuper validitate Statutorum hujuſmodi uſuras demandantium, ac taxantium, ut probant Covar. *d. c.* 1. n. 3. *verſ.* 8. *&c.* Surd. *d. q.* 42. *num.* 27. Gratian. *diſcept.* 726. *n.* 14. Amat. *l.* 1. *c.* 49. *num.* 98. Leotard. *q.* 29. *n.* 36. Greg. *deciſ.* 93. *num.* 1. ubi add. Burat. *dec.* 65. ubi etiam add. Rot. *dec.* 471. *par.* 1. *&* 574. *part.* 2. *recent. utrobique n.* 2. in Bonon. dotis 18. Martii 1648. cor. Dũnoz. inter ſuas *deciſ.* 796. & habetur etiam pluries in præcedentibus, quamvis contrarium ſentiant Jaſ. *in §. fuerat, inſtitut. de act.* n. 19. & Barboſ. *in l.* 2. *in princ.* 43. *ſol. matr.* qui alios referunt, ſed male in his terminis viri dum onera feruntur, quicquid ſit in aliis caſibus, de quibus infra.

Difficultas major eſſe ſolet circa quantitatis taxationem, cum enim apud omnes receptum ſit, eatenus hujuſmodi 43
ſtatutarias, vel conventionales taxationes eſſe valides, quatenus ad honeſtam, ac rationabilem ſummam reſtringantur, hinc dubium eſt quænam dicatur congrua, & rationabilis; aliqui enim credunt congruentiam regulandam eſſe ex qualitate onerum cujuslibet matrimonii, ſed hanc ſententiam ob multa inconvenientia exinde reſultantia recipiendam non eſſe, niſi ad certum effectum, notatum eſt ſupra; alii vero attendendum eſſe morem Regionis, habita ſcilicet ratione ad quantitatem fructuum, quos pecunie dotalis producere potuiſſet, ſi legitime inveſtita eſſet, quoniam in hac materia ſatis loci conſuetudini deferri ſolet Boll. *d. cap.* 20. *ſub num.* 54. Burat. *d. deciſ.* 65. *num.* 3. Rot. *dec.* 280. n. 19. *part.* 6. *recent. & d. dec.* 247. apud Zacchiam, alicubi enim hujuſmodi uſurarum taxatio ſuſtinetur uſque ad decem pro centenario, Corneus *conſ.* 251. *num.* 7. *vol.* 2. Fenzon. *ad ſtat. Urb.* 137. *num.* 21. Et de taxatione ad octo, Rot. *d. dec.* 147. apud Zacch. & de illa ad ſeptem, ac etiam octo, Grammat. *deciſ.* 103. n. 101. Theſaur. *dec.* 45. n. 3. Ciriac. *contr.* 30. *n.* 20. *& ſeq.* Magon. *deciſ. Florent.* 83. n. 3. in Urbe adeſt Statutum taxans ad ſeptem cum dimidio, Anconæ ad octo, Gratian. *diſcept.* 726. *num.* 141. Aſculi ad ſeptem cum dimidio, Rot. *deciſ.* 471. *par.* 1. *recent.* Ravennæ ad ſeptem, Greg. *deciſ.* 93. in Regno Siciliæ ultra ſpharum ad ſeptem, ut poſt Cumiam, & Giorb. Amatus *d. reſol.* 43. *num.* 8. *&* 99. Idemque in Regno Neapolitano, in quo hæc ſumma eſt frequens in taxationa intereſſe, quod etiam non dotale ad minorem ſummam taxari non ſolet, Capyc. Latr. *dec.* 175. n. 36. Merlin. *l.* 2. *controv.* 16.

Quod autem dicitur ad effectum ſuſtinendi taxam conventionalem, vel ſtatutariam, videtur etiam recte dicendum quoad Judicis arbitrium regolandum pro eadem taxatione, quatenus e partibus facta non eſſet, cum hac differentia, quod cum intereſſe detur, maximum, infimum, & medium, ſi Statutum, vel partes eligunt maximum in Regiona conſuetum, videtur taxe ſuſtentabilis, ſed ubi taxe facienda eſt e Judice, ille debet eligere minimam, ex regule ut in liquidationa fructuum, quod minus veniat, Caval. *deciſ.* 570. *num.* 2. *&* 586. *num.* 3. Burat. *dec.* 577. n. 3. *&* 588. *in fin.* Mediam tamen attendendam eſſe dicit in ſpecie Rot. *dec.* 300. *n. ultimo*, *par.* 6. *recent.* Sed verius videtur id totum remittendum eſſe ejuſdem Judicis arbitrio juxta facti circumſtantias regolando, atque ad hunc effectum recte procedit ſententia volentium habendam eſſe rationem onerum illius individui matrimonii, de quo agitur, quæ ſcilicet illorum, ac dotis proportio exigere poſſint, ut etiam ad maximum taxatio quandoque facienda ſit, & quandoque nonniſi ad minimum.

Sed ſi taxatio ſit exceſſiva, non per hoc in totum vitianda erit, quoniam in ſumma licita ſuſtinetur, atque ad eam dicta taxatio reducenda eſt, cum accidentalia illicita vitientur, & non vitient licitum, neque utile per inutile vitietur, ut in terminis cenſuum, & cambiorum eſt firmiſſima concluſio, & in terminis fructuum *ex leg. curabit*, bene Rot. in Baren. Salviani prima Julii 1652. confirmata 24. Martii 1653. cor. Bich. & habetur *ſub tit. de uſur. & ſub alter. de cenſ. & de cambiis.* 44

In concurſu autem taxæ ſtatutariæ, vel conventionalis, certum eſt quod ſecunda quatenus ſit minor prævalet primæ, & eſt attendenda, ut in Rom. fructuum dotis 29. Aprilis 1641. cor. Panzirolo, & in eadem 23. Junii 1642. coram Bich. *dec.* 113. *&* 495. *par.* 9. *rec.*

Ceſſantibus autem, tam conventione, quam Statuto particulari, vel conſuetudine generali, taxatio per Judicem facienda videtur ad quinque pro centenario, quia dotes ut plurimum converti ſolent in emptionem ſtabilium, quæ ad iſtam rationem præſumuntur fructare juxta receptam gloſ. *in auth. perpetua*, *C. de Sacroſan. Eccleſ.* & in his terminis obſervat Rot. in Fanen. dotis 29. Novembris 1641. cor. Cerr. *dec.* 90. *par.* 9. *rec.* Aſculana prædii 10. Novemb. 1642. coram Rojas inter ſuas *dec.* 185. ſed hæc eſt nude juris præſumptio contraria probatione, juxta locorum qualitatem, utique excludende.

Prout præmiſſe omnia procedunt cum præſuppoſito dotis ſimpliciter abſque alio adjecto in quantitate conſiſtentis, & viri arbitrio inveſtiendæ, ſi enim explicite conven- 45

tum

Digitized by Google

tum eſſet erogari debere in emptionem bonorum ſtabilium, vel locorum Montium, non videtur taxandum intereſſe, niſi ad ratam fructuum ex dictis ſtabilibus, vel locis Montium percipiendorum, quia ex cauſa non implementi aliud peti non poteſt, quam quod intereſt illud factum non eſſe, ut in ſpecie obſervat Rot. *deciſ.* 292. *num* .40. *part*. 1. *deciſ*. 448 *num*. 3. *par*. 2. *rec*. Niſi dictum ſit de inveſtimento in genere, quia hoc a viro fieri poterat in cenſibus ad ſeptem, & octo, ut obſervatur *deciſ*. 471. *num*. 3. *par*. 1. *rec*. Et clarius, ſi dos in ipſa ſpecie conſtituta eſſet, quia nonniſi loco damnorum, & intereſſe valor fructuum ipſius rei peti poteſt, quod ſane intelligendum eſt quoties præciſe inveſtimentum ita conventum eſt ad effectum, ut dos in ipſa ſpecie conſiſteret, ſecus autem ſi ad ſolam cautelam dotis adhuc in quantitate perſiſtentis, quia cum in cenſus idoneos, clioſque licitos, ſed magis lucroſos modos inveſtimentum fieri poſſet, non videtur a ſtatutaria, vel conſuetudinaria taxa recedendum.

46 Et ſi taxatio conventionalis facta ſit ad certum tempus, eo finito, non ad quantitatem a partibus taxatam, ſed ad illam a Statuto, vel conſuetudine præfinitam has uſuras deberi firmat in ſpecie Rot. in Romana fructuum dotis 27. Maji 1641. cor. Carillo *inter ſuas deciſ*. 179. *& deciſ*. 39. *n*. 8. *par*. 10. *rec*. Vel ſi conventio percuteret certam dotis partem, in reliquo taxandæ ſunt uſuræ ad normam Statuti, vel conſuetudinis, non autem conventionis, Duran. *deciſ*. 419. Rot. *in d. deciſ*. 179. coram Carillo, ac in eadem 10. Junii 1648. & 5. Julii 1649. coram Peutingerio, quarum prima eſt *deciſ*. 206. *par*. 10. *recent*.

47 Cæterum quæ de taxa ſtatutaria, conſuetudinaria, ſeu legali dicuntur, procedunt quatenus extrinſecus de majori viri intereſſe non conſtet, nam ſi vere, vel ratione damni emergentis, vel lucri ceſſantis legitime probati cum ſuis requiſitis ſit majus, illud totum deberi non eſt dubitandum, cum non debeat eſſe inferioris conditionis vir quolibet privato creditore, ut in ſpecie Surd. *d. q*. 42. *n*. 9. *&* 10. Leotar. *q*. 28. *n. ult. & q*. 71. *n*. 13. ſed deſiderantur requiſita neceſſaria in quolibet privato creditore, itaut non dicamus verſari amplius in puris terminis uſurarum dotalium, & ſic extra materiam.

48 Neque in his uſuris eſt conſiderabile, an duplum ſortis ex longævo temporis curſu excedant necne, quia cum non conſiderentur tanquam uſuræ, & acceſſiones, ſed tanquam compenſatio ejus quod vere intereſt ob onera ſupportata, poſſunt duplum, & triplum, ac ultra excedere; ut in ſpecie Leotard. *q*. 90. *n*. 63. qui allegat Luduv. Bell. *conſil*. 169.

49 Poſita item principali concluſione, dubitari ſolet, an per ſortis receptionem a viro factam hujuſmodi uſuræ remiſſæ cenſeantur, ſed communis reſolutio eſt, quod ubi certum eſt uſuras debitas eſſe jure actionis, quia ſcilicet ſint expreſſe in pactum deductæ, vel à Statuto demandatæ, non dubitatur ſortis receptionem non præjudicare, juxta diſtinctionem DD. *in l. centum Capua, ff. de eo quod cer. loco*, & in terminis noſtris Surd. *de alim. d. tit*. 1. *quæſt*. 43. *n*. 26. Hodiern. ad eandem *deciſ*. 240. *n*. 15. Merlin. *libr*. 1. *controv*. 28. *num*. 12. Gratian. *diſcept*. 244. *num*. 39. Leotard. *quæſt*. 91. *num*. 21. plene alios colligens, Amat. *lib*. 1. *var. reſ*. 43. *num*. 71. *& ſeq*. Boſſ. *d. cap*. 20. *num*. 61. Gregor. *deciſ*. 93. Rota in Romana Salviani 4. Decembris 1643. coram Verospio, & alias plures, atque jure actionis ex conventione dicuntur tales uſuræ debitæ, quoties deficiente conventio-
50 ne expreſſa inſtrumentum dotale continet clauſulam, *in quibus omnibus, &c*. vel aliam æquipollentem, quæ importet obligationem ad damna, & intereſſe, in ſpecie Amat. *loc. cit*. *num*. 7. Hodiern. ad Surd. *d. deciſ*. 240. *n*. 19. Leotard. *d. q*. 91. *n*. 21. Marin. *reſol. quot*. 166. *n*. 37. *lib*. 2. Rot. apud Zacch. *de obligat. deciſ*. 244. *num*. 4. *&* 275. *num*. 5. *& dec*. 206. *num*. 8. *par*. 10. *recent*.

Ubi vero ex ſola juris diſpoſitione ſunt debitæ, tunc intrat altercatio inter Scribentes, & quoniam verius creditur iſtas uſuras debitas eſſe officio Judicis, hinc magis communis videtur ſentire pro remiſſione, juxta eandem diſtinctionem *in d. l. centum Capua*, ut poſt Bald. *in l. ſi maritus, §. ult. ff. ſol. matrim. & leg. fin. §. præterea, Cod. de jur. dot*. ac alios antiquiores, tenet Surd. *de alim. d. tit*. 1. *quæſt*. 43. *ex nu*. 9. Gabr. *conſil*. 145. *lib*. 2. Merlin. *d. controv*. 28. *ex num*. 13. Gratian. *diſcept*. 244. *num*. 33. *&* 455. *num*. 26. *& ſeq*. Leotard. *d. q*. 91. *ex num*. 14. qui eam ab impugnantibus late tuetur, Amat. plures de more cumulans, iſtamque aſſerens veriorem *d. reſolut*. 43. *num*. 53. *& ſeq*. de Marin. *reſol*. 198. *nu*. 3. *vol*. 1. & alii, non allegatur autem Fontanel. *clauſul*. 6. *gloſſ*. 2. *par*. 6. *ex num*. 37. qui e cum multiloquio ſolas relatoris partes gerere videtur.

Dictamque concluſionem ampliant, quamvis accedat viri proteſtatio, cum hæc non relevet, niſi in iis, quæ ab animo proveniunt, non quæ ex neceſſitate juris, Gratian. *cap*. 130. *n*. 34. *&* 244. *n*. 36. Chartar. *deciſ*. 38. *num*. 10. de Marin. *dicta reſol*. 198. *num*. 3. ample Leotard. *d. q*. 91. *ex num*. 34. ubi ſatis ſe diffundit in probando, quod proteſtatio non ſuffragetur, niſi dotis debitor expreſſe conſentiat, licet in caſu proteſtationis contrarium teneat Amatus.

Contrariam ſententiam, vel ex eo, quod hujuſmodi uſuræ actionis jure credantur debitæ, vel ratione æquitatis, veriorem putant Roman. *in leg. Inſulam, §. uſuras, num*. 17. *ff. ſol. matrim*. Lup. *in cap. per veſtras, §. octavo infertur, num*. 6. *circa finem repetitionis*, Magon. *deciſ. Florent*. 83. ac alii relati per Amat. *d. reſolut*. 43. *ex num*. 35. atque hanc tenuit Rot. coram Gregor. *deciſ*. 93. ubi Adden. & Penia *deciſ*. 330. juxta Venetam, alias 451. juxta Lugdun. &c.

Prima opinio de ſtricto juris civilis rigore verior videtur, quoniam probabilius eſt hujuſmodi uſuras Judicis officio potius quam jure actionis debitas eſſe, neque alicubi dos in hac ſpecie privilegiata reperitur, ut ſubjacere non debeat regulis claris diſponentibus, ut per exactionem ſortis remiſſæ cenſeantur acceſſiones Judicis officio debitæ, ſecundam vero tanquam æquiorem, ac validioribus rationibus munitam, inhærendo judicio Rotæ, in judicando, & conſulendo amplectendam credo, non quia credam has uſuras debitas eſſe jure actionis, ſed quia cum jus petendi has uſuras principaliter prodiiſſe videatur ex diſpoſitione juris Canonici *in cap. ſalubriter*, atque fundatum ſit in maxima æquitate reſtaurationis onerum matrimonialium, a quibus ut plurimum dotans per dotis promiſſionem relevatur, hinc reſultare videtur quoddam Judicis officium nobile, quod alias actione deficiente, ex canonica æquitate eſt implorabile ad evitandam unius locupletationem cum aliena jactura, ut bene in terminis noſtris Magon. *d. deciſ*. 83. & in ſimilibus terminis uſurarum, ad quas tenetur emptor ex æquitate *legis curabit*, probat Honded. *conſil*. 30. *lib*. 1. *ex num*. 53. ac bene diſcuſſo articulo ex profeſſo Rot. *dec*. 315. *par*. 4. *recent. tom*. 2.

Stant enim bene ſimul, quod pro eadem re competat de ſtricto jure ſolum Judicis officium mercenarium, quodque de æquitate detur conditio ſine cauſa, vel Judicis officium nobile, ut per Rotam *d. deciſ*. 315. *ex n*. 53. quare argumentum ab iſtis uſuris ad dotales deduci ſolitum per Gabr. Surd. Leotard. & alios potius retorquetur, & quidem cum juris civilis diſpoſitio directa ſit ad uſuras generales, quæ juxta ſuam regularem naturam ſunt odioſæ, ac ſtrictiſſime capiendæ, non videtur his favorabilibus applicanda, & quæ vere non ſunt uſuræ, & lucroſæ acceſſiones, ſed reſtauratio damni, atque ut primum utilis negotiorum geſtorum recognitio.

Aliqui prioris ſententiæ ſequaces, agnoſcentes hanc æquitatis rationem, nolentes tamen aſſumptam viam deſerere, aliam capiunt opinionem, cum ſecunda jam dicta, ut plurimum fere idem importantem, credunt etenim, ut viro dotem exigenti, quamvis denegatur actio ad uſuras, concedatur tamen illa negotiorum geſtorum ad petendum a ſocero alimenta, quæ ab ipſo præſtanda per eum ſubminiſtrata fuere, ut ex Bald. Alexand. Covarr. & alii probat Surd. *d. tit*. 1. *q*. 42. *n*. 16. *& ſeq*. atque non obſtante oppoſitione Gabrielis ſequitur Leotardus *d. q*. 91. *n*. 47. *& ſeq*. indicans *n*. 52. differentiam inter actionem ad uſuras, & iſtam ad alimenta, ut vigore prioris vir aſſequatur quicquid pro oneribus impendit, ex iſta vero nonniſi id quod pater fuiſſet impenſurus, atque aliam pondero differentiam notabilem, quoniam prima datur contra quemcumque dotantem, licet extraneum, vel alias ad mulierem alendam non obligatum, hæc vero nonniſi contra eum, qui de jure ad alimenta teneretur, verum ſuper his non inſiſto, cum probabiliorem credam ſententiam indiſtincte dictas uſuras præſervantem, quando tamen alia opinio tenenda eſſet, obſervatione digna eſt hæc reſtrictio.

Prout quando rigoroſa prior opinio contra virum amplectenda veniret, omnino probabilior videtur altera reſtrictio, quoties viri proteſtatio accedit, ut credunt Surd. *dicta q*. 43. Fontanell. *d. clauſul*. 6. *gloſſ*. 2. *par*. 6. *ex n*. 50. alios cumulans Amat. *loco cit. num*. 63. Gregor. *dicta deciſ*. 93. *num*. 5. Satis enim durum videtur rigorem rigori cumulando tale præjudicium viro proteſtanti generari, neque unquam vidi hanc Civiliſtarum ſophiſticam ampliationem in Foro amplexam.

Alias reſtrictiones dictæ prioris ſententiæ tradere ſolent ejus ſequaces, ſed quoniam peculiarem dotis rationem non habent, atque cuicumque privato creditori generaliter conveniunt,

niunt, itaut limitationem regulæ univerſalis percutiant, ideo inopportunum videtur ſuper eis immorari, quas colligit Leotardus *d. q. 91. ex num. 25.*

Item quæri ſolet, an ex longævo ſilentio ſuper his uſuris petendis cenſeatur inducta remiſſio, itaut non liceat am-
51 plius eas petere? verum quia plerique Scribentes cum ſolo præſuppoſito remiſſionis, ſive præſumptæ donationis procedunt, aliqui vero terminum præſcriptionis interſerunt, diſtinguendo propterea hos terminos, ut ita evitentur æquivoca, tres inſpectiones conſtituendæ videntur, una ſcilicet ſuper vera, & formali præſcriptione, altera ſuper præſumpta donatione, ſeu remiſſione, & tertia ſuper præſumpta ſolutione.

Quoad primam, abſolutum eſt decennale tempus nil operari, quia ſive jure actionis, ſive officio Judicis debeantur, non recipiunt præſcriptionem, niſi illam 30. vel 40. annorum, ut in ſpecie Ruta apud Poſthium *de manutent. deciſ.* 144. *num.* 3. Altograd. *conſil.* 30. *lib.* 1. *ex num.* 3. Boſſ. *dicto tract. cap.* 15. *num.* 8. *& cap.* 20. *num.* 70. & admittunt Alciat. Facchin. Menoch. & alii credentes ex longævo ſilentio cauſari remiſſionem, cum expreſſe proteſtentur id non ratione præſcriptionis, ſed præſumptæ donationis induci, ubi vero accedit longiſſimum 30. vel 40. annorum, alias ad cujuſcumque actionis præſcriptionem aptum, tunc diſtinguendum eſt, an tales uſuræ ſint debitæ ex ſola juris, vel Statuti diſpoſitione, vel ex partium expreſſa conventione? Accedente ſiquidem conventione, cum debitor dicatur in mala fide vera, numquam præſcribit, quamvis mille annorum ſpatium intercedat, ex diſpoſitione juris Canonici *in cap. fin. de præſcript.* quæ mala fides inficit etiam in primum hæredem univerſalem, juxta unam ſententiam, de qua Rota *deciſ.* 973. *par.* 9. *rec. num.* 12. *&* 13. & in aliis.

Dixi autem accedente conventione expreſſa, per quam vera, & poſitiva mala fides inducatur, ſecus autem in ea conventione, quæ virtualiter ex legis ſubintellectu ſub ſe continet promiſſionem uſurarum, ut eſt illa, quæ reſultat ex clauſula, *pro quibus omnibus obſervandis, &c.* quia jus Canonicum in *d. cap. fin.* correxit in hac parte jus civile in caſu malæ fidei veræ, & poſitivæ, quando nempe debitor certo ſcit ſe eſſe debitorem ex propria clara obligatione, ſecus autem in caſu malæ fidei præſumptæ, & legalis in qua jus civile remanet intactum, neque ulla differentia eſt inter illud, & Canonicum, Bart. *in l. ult. n.* 11. *C. unde vi*, Abb. *in cap. ſi diligenti, n.* 16. *de for. compet. & cap. ſollicite, n.* 14. *de reſtit. ſpol.* Covarr. *in reg. poſſeſſor*, 2. *par.* §. 8. *num.* 3. Rot. *dec.* 270. *n.* 10. *par.* 6. *rec.* & habetur *ſup. diſc.* 115.

Conventione autem ceſſante, procedit præſcriptio etiam ad favorem ipſius principalis debitoris, quia cum potuerit opinari creditorem noluiſſe ob retardatam dotis ſolutionem petere uſuras, ideo ceſſat vera mala fides, adinſtar eorum, quæ habentur de hærede præſcribente legata adverſus legatarios ob credulitatem non acceptandi, &c. ut in his terminis Alciat. *regul.* 1. *præſumpt.* 32. *in ultim. verbis*, Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 25. *& num.* 9. *& dict. diſc.* 115. ut etiam de plano procedit ad favorem tertii, cui vera mala fides non obſtet, juxta terminos generales cuicumque actioni præſcriptioni applicabiles, cum in uſuris dotalibus nil ſpeciale ad hunc effectum videatur in jure ſtatutum.

Obſervandum tamen eſt ſolum longiſſimum tempus a die ortæ actionis computandum non ſufficere ad omnes uſuras futuri temporis præſcribendas, ſed ſolum ad illam annualitatem, quæ ſupra trigeſimum exiſtat, & ſic deinceps, itaut uſuræ decurſæ a 29. annis citra ab hac exceptione ſint exemptæ, quoniam debitum iſtarum uſurarum non eſt purum, ſed conditionale, quatenus nempe, & donec non ſolvatur ſors principalis, ideo intrat concluſio apud nos Citramontanos paſſim recepta, ut non unica præſcriptio ſufficiat, ſed tot requirantur, quot ſunt anni, ex late deductis per Add. ad Buratt. *deciſ.* 643. *in fin.* Rot. apud Merl. *de pign. deciſ.* 35. *ex num.* 15. *in d. deciſ.* 373. *par.* 9. *rec.* & in præciſis terminis fructuum dotalium *deciſ.* 671. *par.* 4. *rec. tom.* 3. Neque ſub hac inſpectione cadit præſcriptio ſtatutaria præſertim in Urbe frequens, quia cum ea vere non ſit præſcriptio, ſed præſumpta ſolutio, ſub tertia inſpectione potius opportuna judicatur.

Quoad ſecundam inſpectionem, an ſcilicet per longævum ſilentium dictæ uſuræ remiſſæ, vel condonatæ cenſeantur, quoties verſamur in minori tempore, quam decem annorum, concors eſt omnino ſententia negativa, niſi alia remiſſionis indicia concurrant, in quibus, & non ex lapſu temporis debitor ſuam fundet exceptionem; difficultat vero eſt accedente longo tempore non minori decem annorum, quo caſu affirmativam pro remiſſione, tenet Bald. ſive quidam Dionyſius ſub nomine Baldi *conſil.* 474. *lib.* 3. Alciat. *de præſumpt. d. reg.* 1. *præſumpt.* 32. *num.* 7. & alii de quibus Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 25. & Leotard. *de uſur. qu.* 92. *n.* 3. qui hanc putant veriorem, multoſque pro hac ſententia indigeſte conglutinat Amat. *lib.* 1. *reſol.* 43. *n.* 19. atque alios allegant infra citandi pro contraria ſententia negativa, quam poſt Bart. Alex. Roman. & alios *in l. quæ dotis, ff. ſolut. matrim.* veriorem profitentur, & probant Barboſ. *in ead. leg. quæ dotis, ex num.* 46. Natt. *conſil.* 495. Surd. *de alim. dicto tit.* 1. *qu.* 42. *ex num.* 90. *&* 110. Medices *deciſ.* 60. *& examine* 37. Amat. *d. reſol.* 43. *num.* 20. Fontan. *de pact. clauſul.* 6. *gloſſ.* 2. *par.* 6. *num.* 21. bene Altograd. *conſil.* 30. *ex num.* 10. *lib.* 1. Boſſ. *d. cap.* 20. *num.* 73. Gramat. *deciſ.* 70. Buratt. *deciſ.* 159. *num.* 2. & firmat etiam Rot. in Romana Salviani 4. Decembris 1643. coram Veroſpio, ubi præſertim ex pacto, vel Statuto uſuræ ſunt debitæ jure actionis, verum hæc circumſtantia non videtur conſiderabilis, quia textus *in l. cum quidam, §. divus, de uſur.* de quo infra, clare loquitur etiam de uſuris conventis, & apud illos hincinde poſſunt abunde videri utriuſque opinionis fundamenta, & rationes.

Mihi videtur quæſtionem potius facti quam juris eſſe, ac propterea prudentis Judicis arbitrio ex facti circumſtantiis decidendam, ſi enim aliqua concurrant remiſſionis, vel donationis indicia, quæ tamen ſola forte minus apta eſſent ad concludendam donationem, non irrationabile videtur longævum ſilentium pro vehementi adminiculo aliorum coadjuvativo attendendum eſſe, ut recte ſentiſſe videtur Fachin. *lib.* 3. *controv.* 113. qui deinde ſui ipſius oblitus male *lib.* 10. *controv.* 9. primæ opinioni ſimpliciter adhæſit, atque juxta hunc ſenſum capiendi veniunt, qui conſiderant qualitatem debitoris, an ſcilicet ſit ipſamet uxor, vel ſocer, ſive extraneus, itaut majoris, vel minoris affectionis ratio urgeat, prout e converſo ſi contrariæ conjecturæ donationis excluſivæ vigeant, tunc inanis eſt remiſſionis præſumptio ex ſolo lapſu temporis deducta, Gregor. *deciſ.* 93. Buratt. *deciſ.* 159. *&* 232. cum aliis, quæ *d. diſc.* 115. longe poſt hæc ſcripta deducta ſunt; ſi vero quæſtio pendeat ex ſolo puncto juris ob ſolum temporis lapſum, & tunc verior, ac magis recepta omnino videtur ſecunda ſententia negans remiſſionem, ut abſolutam profitentur Fontanell. & Surd. & alii, ac vere in Foro eſt magis recepta, tum ex regula in dubio donationis excluſiva, tum quia text. *in l. cum quidam, §. divus, ff. de uſur.* in quo totum eſt prioris opinionis fundamentum, tanquam loquens de illis uſuris, quæ acceſſionem, & lucrum importantes in jure odibiles reputantur, non bene applicabilis videtur his terminis, in quibus vere non agitur de uſuris odioſis, & lucrativis, ſed de fructibus recompenſativis, & favorabilibus, unde propterea recte intrat magiſtralis diſtinctio Bart. *in l. cum de in rem verſo, num.* 7. *ff. de uſufruct.* quem mirandum eſt per Leotardum J. C. quidem accuratum deduci *num.* 35. ad comprobationem prioris ſententiæ, quodque convincit falſitatem prioris opinionis habentis antesignanum Baldum, ſeu Dionyſium *dict. conſil.* 474. dum eſt aſſumptum ejuſdem auctoris ibidem, dicit enim (& bene) quod uſuræ dotales non ſunt veræ uſuræ, ſed alimenta, ſi ergo ſunt alimenta, & non uſuræ, non intrat diſpoſitio text. *in d. l. cum quidam, §. divus*, ſed potius intrat diſpoſito text. *in leg. ſi libertis il ſecondo, §. divus, ff. de alim. & cibar. legat.* ubi clare deciditur per longum ſilentium illa non cenſeri remiſſa, & conferunt etiam rationes in præcedenti quæſtione ponderatæ ſuper præjudicio, quod uſuris prætenditur illatum ex receptione ſortis principalis.

Neque in his terminis opus eſt immorari in expendendo text. *in l. vir uſuras, ff. de donat. inter vir. & uxor.* in quo late inſudant Leotard. & Boſſ. quoniam cum ille textus ſupponat viri obitum, ac ſilentium toto tempore matrimonii, id non percutit caſum, de quo hic ſtricte agitur ſuper ſolo longævo ſilentio abſque alio adjecto mortis, de quo tanquam penitus diſtincto agitur infra.

Quando tamen prior ſententia tenenda videtur (quod in viro forenſi cum debita ſoliditate judicii potius quam cum ſophiſticis ſubtilitatibus procedente videtur improbabile) advertatur ad declarationes, ſeu modificationes obſervatas per Leotardum *dicta qu.* 92. *num.* 18. ſuper quibus, dum pro certo negatur concluſio, ſuperfluum eſt immorari, adeoque vera creditur dicta ſecunda opinio

nega-

negativa, ut etiamſi vir longo tempore in domo dotantis fuerit commoratus, ibique alimenta perceperit importantia minus quam importarent uſuræ, non per hoc tamen iſtæ in eo exceſſu remiſſæ cenſentur, ut apud Buratt. dicta deciſ. 159. & 234. quoniam onera non in ſolis alimentis quotidianis conſiſtunt, ſed in futura filiorum proviſione, & aliis, ut ſupra.

Per longiſſimum vero 30. annorum ſilentium indubitatam remiſſionem ſupponunt Fontan. d. clauſ. 6. gl. 2. p. 6. n. 7. Amat. d. reſol. 43. n. 21. ubi alii, verum & hoc eſt æquivocum a quo cavendum eſt; allegati enim Doctores ſupponunt ceſſationem talis debiti non ex ratione remiſſionis, ſed ex illa præſcriptionis, ergo id tunc demum procedit, quatenus verſemur in caſu quo interet præſcriptio juxta deducta in prima inſpectione, & non alias; ceſſante autem præſcriptione, quatenus pertinet ad præſumptam donationem, neque tempus longiſſimum quicquam operari videtur, niſi quod conſideratum tanquam unum ex adminiculis coadjuvativum aliorum aſt potentius ob majorem ſilentii longitudinem, juxta deducta diſc. 115.

Quo vero ad tertiam, & ultimam inſpectionem præſumptæ ſolutionis, aut ſumus in loco, ubi ex Statuto præſumatur ſolutio per lapſum temporis, ut eſt in Urbe Statutum inducens præſcriptionem per lapſum 16. annorum, & tunc illud eſt attendendum in iis caſibus, in quibus alias generaliter illud intrat, licet enim tale Statutum in ſpecie ad ſpecies creditum dotale, intelligitur tamen quoad ſortem, non autem quoad fructus, ſive uſuras dotales, quæ veniunt ſub Statuto, Put. dec. 88. lib. 1. in Correct. alias dec. 93. Mantic. dec. 151. n. 4. Fenzon. ad Statut. 158. n. 46. Rot. d. dec. 671. n. 1. p. 4. rec. to. 3. Quando autem tale Statutum intret necne, habetur in præcedentibus, & in ſua materia ſub tit. de credito, ceſſante vero Statuto, itaut verſemur in puris terminis juris communis, nil peculiare videtur continere Statutum quoad iſtas uſuras, ſed materia regulanda venit juxta terminos generales notatos per DD. in l. Procula, ff. de ſolut. de quibus in terminis dotis Surd. dec. 105. Rot. in Rom. fructuum dotis 23. Januarii 1608. cor. Sacrato, Rom. domorum de Regardis 17. Martii 1649. cor. Dunozetto inter ſuas dec. 823. & habetur alias in præcedentibus, facilius tamen in his uſuris, quam in debito in ſorte intrat præſumptio, quia non eſt veriſimile virum ſupportaſſe onera, & eos non exegiſſe.

52 Alia aſt quæſtio ſuper dicta præſumpta remiſſione reſultante a ſilentio totius temporis durantis matrimonii, & ubi matrimonium ſolvitur divortio, vel morte mulieris viro ſuperſtite, tunc plana eſt reſolutio pro non remiſſione, cum auctoritates, & rationes pro remiſſione percutiant caſum ſoluti matrimonii per obitum viri, itaut uſurarum petitio fiat per hæredes, ut obſervant Fontan. d. clauſ. 6. gl. 2. p. 6. n. 33. Medices dec. 60. n. 23. Merlin. lib. 1. contr. 28. n. 8. Altograd. d. conſ. 30. num. 18. Velaſc. conſult. 84. n. 7. & alii communiter, licet Leotard. abſque auctoritate, ac probabili ratione d. q. 92. n. 31. & ſeq. putet uſuras in conventionem non deductas, neque a viro ſuperſtite peti poſſe, ſi longum ſilentium intercedit, quod nullatenus recipiendum videtur, niſi juxta terminos præcedentis quæſtionis.

Soluto igitur matrimonio per mortem viri, itaut quæſtio ſit inter iſtius hæredes, ac dotis debitorem, tunc affirmativam pro remiſſione quoties copulative mora, & longum tempus intercedunt, tenent Roman. conſ. 517. n. 16. Cavaler. dec. 132. n. 19. cum aliis per Boſſ. d. c. 20. n. 74. qui alios refert; eandem vero affirmativam indiſtincte, quamvis longum tempus non intercedat, per tex. in d. l. vir uſuras, ff. de don. inter vir. & uxor. poſt antiquiores ab eis relatos tenent Menoch. d. lib. 3. præſumpt. 25. n. 6. Fontan. ubi ſub. n. 30. Surd. d. q. 42. nu. 111. Leotard. d. q. 92. n. 22. & ſeq. Amat multorum conſarcinator, d. reſol. 43. ex n. 24.

Negativam poſt Cornеum conſ. 145. n. 19. lib. 1. Alex. conſ. 63. n. 57. lib. 4. probant, Natt. conſ. 495. n. 9. Coſta conſ. 47. Medices d. dec. 60. n. 13. & ſeq. Altogr. conſ. 30. n. 27. lib. 1. ubi referendo varios intellectus tradi ſolitos textui in d. l. vir uſuras, quos etiam expendit Leotard. ubi ſup. alium tradit menti gloſſæ ſatis conformem, ac judicio meo probabilem, proindeque iſta opinio videtur amplectenda, quoties hoc ſilentium conſideratur da per ſe ſolum, ac in abſtracto, aliis conjecturis, vel indiciis non concurrentibus pro remiſſione, itaut punctus videatur potius facti, quam juris, ex facti circumſtantiis arbitrio judicis regulandus, maxime quia vix dari poterit caſus ita nudus conjecturis, ac indiciis remiſſionem, vel remiſſionis negationem ſuadentibus.

Quando tamen prior ſententia tenenda eſſet, communiter limitatur, ut procedat contra hæredes extraneos, ſecus in præjudicium filiorum viri, ex ratione tex. in leg. ſi unquam, C. de revoc. donat. Fontan. ibidem n. 32. Medices d. dec. 60. n. 26. & ſeq. Altograd. d. conſ. 30. nu. ultimo, Leotard. d. q. 92. n. 28. quam etiam probavit Rota in Bononien. dotis 28. Martii 1648. cor. Dunozetto, §. prout, dec. 796. aliaſque reſtrictiones refert Leotard. ibid. ex nu. 24. Raro tamen, vel unquam hæc remiſſio ex ſola juris diſpoſitione ſubintellecta venit ſub trutina diſputationis, cum fere ſemper aliæ concurrere ſoleant facti circumſtantiæ unam, vel alteram voluntatem indicantes.

Et quoniam principalis concluſio de uſuris dotalibus debendis viro pro tempore conſtantis matrimonii, procedat etiam contra ipſammet mulierem ſe ipſam dotantem, ut ſupra, adeo ut ſi vir partem dotis recipiat, poterit eveniente caſu reſtitutionis opponere compenſationem cum uſuris reſidui non ſoluti, ut in ſpecie Comitol. dec. 2. & 7. hinc dubitatio cadit, an id procedat in ea rata dotis, quæ promiſſa non ſolvitur, vel ſoluta evincitur non ex culpa mulieris, ejuſque facto voluntario, ſed ex natura rei, ac legali neceſſitate, quia ſc. altera ſoror, vel frater ex capite inofficioſi moderationem obtinuit, & in hoc diſtinguendum eſt, an verſemur in caſu quo mulier evictionem præſtare teneatur necne, ſi enim ad evictionem non tenetur, inanis eſt dubitatio, cum prætendi non valeant uſuræ ceſſante debito ſortis principalis, ſi vero evictio præſtanda eſt, tunc aut mulier habet aliunde ſupplere, itaut dicta compenſatione non obſtante poſſit ex aliis bonis remanere dotata, & nulla videtur ſubeſſe ratio, cur ad hujuſmodi uſuras teneri non debeat, cum ad effectum de quo agitur, idem videatur non eſſe ſolutum, & quod ſolutum eſt avocari, aut non habet aliunde, itaut admiſſo dictarum uſurarum curſu, pars dotis ſolutæ remanaret ab eis, vel abſorpta, vel notabiliter diminuta, & quia tunc eſſet per indirectum alienare dotem, qui directe alienari prohibita eſt, ac redigere mulierem ad ſtatum indotationis, puto virum debere contentum eſſe dote ſibi remanſa, atque ſibi imputare, cur ab initio non bene cavarit, minus enim ex duobus malis videtur illud denegare viro alimenta, quæ in uxorem non abunde proviſam erogavit, quam aliud in denudando mulierem dote, ac eam indotatam relinquendo, præſertim quia ſic infinitæ fraudes a viris committi poſſent adverſus ſimplices mulieres curando conſtitui dotem earum vires excedentem, ut ita per inſenſibilem diminutam compenſationem effugiant reſtitutionem illius partis quam vere receperunt, idque ſine dubio certum videtur, quoties matrimonio per viri mortem ſoluto, vel alias ſeparato ſuperſit mulier, quæ indotata remanere non debet, ubi vero muliere prædefuncta quæſtio eſt inter virum, & hæredes mulieris, deciſionem regulandam putarem cum terminis alterius quæſtionis, de qua in præcedentibus, an jus impugnandi mulieris obligationem, vel actum doti præjudicialem tranſmittatur ad hæredes, præſertim extraneos, & quid ad filios, ideo ibi dicta recte videntur his terminis quoque applicabilia.

Et licet in caſu evictionis dotis jam datæ, pro uſurarum negatione tam ab ipſa muliere, quam alio debitore videatur opponi poſſe de extinctione prioris actionis dotalis itaut creditum viro competens pro evictione, non pro dote competere videatur, proindeque tranſfuſum in diverſam cauſam, & titulum; contrarium tamen dicendum venit, quia in dote hoc eſt peculiare, ut evicta re in ſolutum data reviviſcant priora jura, adeout redacta cauſa ad non cauſam, primum debitum dotale adhuc durare dicatur, ut in præcedentibus, & conferunt, quæ de fructibus dotis ſuccedentis loco legitimæ favore mulieris contra dotantem in caſu evictionis notatur infra ex deductis per Marin. reſol. 166. p. 2.

Item cum omnia ſuperius quoad iſtud quartum tempus 54
conſtantis matrimonii notata de plano procedant in terminis veræ dotis, dubitari poteſt, an procedant etiam in dote putativa, obſervando dotem putativam non conſiderari ratione matrimonii, quia ſc. pro matrimonio putativo conſtituta ſit, cum de hac ſit actum ſupra, ſed conſiderari ratione ſui ipſius, ejuſque conſtitutionis, quia ſc. vero exiſtente matrimonio, dos invalide conſtituta ſit, quæ tamen valida fuerit opinata, ut ſæpe contingit in dote ultra Statuti taxam, vel a minore, ſeu alias diſponere prohibito conſtituta, an ſc. pro iſta dote debeantur uſuræ, ſed

quo-

Digitized by Google

quoniam de hoc actum eſt occaſione fructuum *diſc. præc.* ideo ad ibi dicta relatio ſufficiat, cum hujuſmodi uſurarum, ac fructuum æquales videantur termini, in hoc quoad praxim frequenter diverſificantes, quod ubi agitur de fructibus veris bonorum, vir partes rei gerere ſolet, ac de perceptis, & conſumptis agere, ubi vero de uſuris, ut plurimum agit partes actuus, ideoque in iſtis deterior eſt viri conditio, quam in illis, quoniam conſequendos tanquam extantes, nonniſi ad limites onerum petere poterit, dum in eis tantum, & non ultra initat actio de in rem verſo, ſeu utilis negotiorum geſtorum, ex quibus fructus extantes, vel uſuræ non exactæ peti poterunt in compenſationem onerum.

55 Quintum reſtat, quod juxta propoſitam initio diſtinctionem conſideratur in hac materia uſurarum dotalium inter virum, & dotis debitorem eſt illud ſoluti, vel ſeparati matrimonii, in quo in primis conſiderandum eſt, an creditum adhuc remaneat in ſimplicibus terminis dotalibus, vel in aliam cauſam, & titulum transfuſum fuerit, puta quia per novationem dotans cenſum conſignativum ad formam Conſtitutionis S. Pii V. ad viri favorem conſtituerit, vel æquivalentem pecuniæ dotalis quantitatem ſub cambiis retinuerit, ſeu alias in alium titulum fructiferum ſit transfuſum, cum enim tunc ex novationis operatione cenſeatur pecunia dotalis per dotantem ſoluta viro, atque ab hoc brevi manu non tanquam viro, ſed tanquam tertio denuo data eidem non tanquam dotanti, ſed pariter tanquam tertio, itaut quoad mulierem dos habeatur pro exacta, & tunc non videntur intrare ibi termini uſurarum dotalium, ex *c. ſalubriter*, quia tali caſu fructus non petuntur per virum tanquam virum a dotante tanquam dotante, & pro retardatione dotis non ſolutæ, ſed petuntur per creditorem cenſus, vel cambii tanquam illorum contractuum licitæ acceſſiones, adinſtar fructuum ex fundo dato in dotem æſtimato per virum ſoluto etiam matrimonio percipiendorum, ut habetur *diſc. præc.*

56 Certa enim eſt validitas cenſus ex credito dotali conſtituti, cum dotis titulus ſolemnitati pecuniæ numeratæ æquipolleat, ut in declarationibus ejuſdem S. Pii V. & in ſua materia *ſub tit. de cenſib.* unde totus punctus eſt in dignoſcendo, an verum cenſum partes inire voluerint, vel potius ſimplicem conventionem de præſtandis uſuris pendente ſolutione ſortis, & in dubio regula eſt cenſus excluſiva, nil obſtante, quod partes uſuras conventas cenſum appellent, cum nomen cenſus ſit generale cuicumque annuæ, vel menſtruæ ſolutioni conveniens, ut in terminis Malaneñ. *dec.* 2. *par.* 1. Giurb. *obſerv.* 35. & bene Rot. *dec.* 258. *n.* 12. *p.* 10. *rec.* quicquid indigeſte dicat Duard. *ubi ſup.* quia niſi conſtet partes vere contractum cenſualem inire voluiſſe, potius ad uſurarum dotalium conventionem actus eſt referendus, ubi vero de hujuſmodi voluntate conſtat, jus cedit facto, ac præſumptio legalis locum præbet veritati.

57 (beside the line "ſiva, nil obſtante")

58 Effectus inde reſultantes plures, ac notabiles conſiderari poſſunt, inter quos primus eſt jam inſinuatus, quod ubi eſt verus cenſus, currunt fructus etiam ſoluto matrimonio, ſive iſtius reliquiæ ſuperſint, ſive non; in caſu autem converſo certum eſt illos ceſſare, ſi nullæ matrimonii reliquiæ remaneant, ac etiam illis extantibus, adhuc eſt ſatis dubium, ut infra, & ſupra, in Arianen. *diſc.* 113.

Secundus effectus eſt quoad periculum peremptionis rei cenſuatæ, cui ſubjacet vir effectus creditor cenſuarius, ſed non ſubjacet creditor pro dote.

Tertius eſt effectus quoad anterioritatem, & privilegium fructuum poſt dictum novum contractum decurſorum; ubi etenim eſt ſimplex conventio de ſolvendis uſuris, itaut nulla dignoſcatur novatio, non dubitatur fructus habere eandem anterioritatem, ac privilegia ſortis principalis, juxta terminos tex. *in l. Lucius, ff. qui potior.* ſed ubi eſt cenſus eſt adhuc valde dubium, an fructuum tempus regulandum veniat ex tempore initi contractus illorum productivi, ex iis, quæ hinc inde in his præciſis terminis deducuntur apud Marin. *reſol.* 166. *vol.* 2. & habetur *d. tit. de cenſ. & in altero de credito.*

Quartus eſt effectus quoad viam executivam, quæ regulariter doti non competens, neque pro fructibus, juxta veriorem ſententiam competeret, ſed ſi eſſet cenſus utique competeret in dictis utriuſque Siciliæ Regnis vigore *pragmaticæ primæ de cenſibus.*

Quintus quoad irrepetibilitatem ſortis omnino demortuæ, & irrepetibilis ſi eſt cenſus, repetibilis vero ſi eſt conventio uſurarum, unde dari poterit, quod facto caſu reſtitutionis dotis eidem dotanti, valeat iſte urgere virum ad reſtitutionem dotis in quantitate, non obſtante, quod æquivalentem ſummam ipſe debeat ex cauſa cenſus, nec viro liceat invito debitore cenſuario compenſationem opponere.

Et ſextus eſt juxta opinionem in Regno Neapolitano receptam, in Curia autem Romana reprobatam, quoad intereſſe fructuum, ſeu tertiatum, licet enim in dicto Regno verior omnino habeatur ſententia reprobantium fructus fructuum, ſive uſuras uſurarum, limitatur tamen in fructibus, ſive tertiis cenſualibus, quaſi quod ſorte principali demortua, fructus non conſiderentur conſequutivi, & acceſſorii, ſed ſtantes de per ſe tanquam ſors, ut per Franch. *dec.* 254. Fab de Ann. *conſ.* 30. *n.* 7. & *conſ.* 48. Rovit. *deciſ.* 9. & 43. Capyc. Latr. *conſult.* 59. Merlin. *lib.* 2. *contr.* 42. *n.* 4. Marcian. *diſp.* 59. *nu.* 1. *lib.* 1. aliique effectus conſiderari poſſunt quos colligere non vacat.

Sed contingente caſu præfato poſt quintum effectum conſiderato, ut ſcil. dotis reſtitutio eidem dotanti effecto debitori cenſuario facienda ſit, dubitari poteſt, an viro poſt annum luctus in dote reſtituenda moroſo fructus dicti cenſus debeantur, quaſi quod eos licite dotans retinere valeat tanquam reſtaurativos damni emergentis ex ejuſdem viri, & reſpective creditoris cenſuarii mora cauſati, deciſio tamen regulanda eſt ex iis, quæ ſupra dicta ſunt in octava, & undecima limitatione.

Ceſſante igitur dicta novativa transmutatione, itaut, 59 vel adhuc maneat idem contractus dotalis, vel alter in quem dotis cauſa transfuſa fuit, non animo novandi, ſed exequendi priorem cauſam, juxta cautelam ſæpius inſinuatam, & tunc, aut nullæ remanent matrimonii reliquiæ, & concors eſt omnium ſententia hujuſmodi uſurarum curſum, vel fructuum pignoris perceptionem ceſſare, quamvis enim in luctus anno eas viro judicatas legatur ap. Leotar. *q.* 30. *n.* 2. & 3. omnino tamen videtur hæc opinio damnanda, cum nullum habeat juris, vel rationis fomentum præterquam in caſu quo verum intereſſe, vel aliunde juſtificatum, vel ex more Regionis cuicumque privato creditori pecuniario debeatur, cum tunc verſari dicamur extra terminos dotales, de quibus hic agitur.

Filiis vero ſuperſtitibus, itaut matrimonii reliquiæ, ac 60 onera durare dicantur, tunc intrat quæſtio, in qua affirmativam pro uſurarum curſu, tenent Cumia *ſuper ritib. c.* 94. *n.* 22. Tuſch. *verbo dotis fructus, concluſ.* 741. *nu.* 118. Burguin. *dec.* 22. & 26 ac alii congeſti per Gratian. *in append. ad diſcept.* 727. Altograd. *conſ.* 32. *n.* 18. *lib.* 1. & Leotard. *d. q.* 30. *ex n.* 19. licet Altograd. loquatur favore mulieris, cum aliis quos hinc inde cumulat Boſſ. *d. c.* 20. *n.* 79.

Negativam tenent Anania *in c. ſalubriter, col. penult.* Lup. *in c. per veſtras, notab.* 6. §. 8. *n.* 4. Medices *dec.* 15. *ex n.* 6. Bellon. Jun. *conſ.* 64. *n.* 8. Adden. ad Greg. *dec.* 573. *in fin.* Caſtill. *d.* 8. 10. *de alim. c.* 51. *n.* 1. apud quos quamplures alii cumulantur, & hanc uti veriorem ex profeſſo diſcuſſo articulo, firmavit Rot. contrariis adamuſſim reſpondendo ap. Fenzon. *ad Statut. Urb. dec.* 91. repetita *dec.* 607. *p.* 4. *rec. n.* 3. & ſæpe deinde in aliis præſertim ap. Merlin. *de pign. dec.* 94. *ex n.* 2. in Romana fructuum dotis 21. Aprilis 1651. cor. Cerro, & 15. Januarii 1652. cor. Bichio, *quarum ſecunda eſt dec.* 4. poſt Zuff. *de legitim. proceſſ.* & habetur ſup. *d. diſc.* 113.

Et quamvis Grat. *in append. ad c.* 427. & *diſc.* 920. *n.* 20. diſtinctionem adhibeat, ut attenta ſola juris diſpoſitione, procedat hæc poſterior opinio, prior vero ſi expreſſa conventio accedat, in ſpecie tamen reprobatur per Rotam *d. dec.* 91. apud Fenzon. quoniam tunc uſuræ in pactum cum certa taxatione deducuntur, quando ſunt in genere licitæ, cum alias in materia uſuraria partium conventio nil operetur, ut in ſpecie ſequitur Rot. in alleg. Romana fructuum dotis cor. Cerro, & cor. Bichio, in quibus ulterius firmatur tales uſuras de facto ſolutas reſtituendas, vel in ſortem eſſe imputandas, ea conſtituta differentia inter mulierem percipientem uſuras dotis reſtituendæ ab hæredibus viri, ac virum illas obtinentem a dotante, ut prima illas ex Statuto Urbis licite percipiat, cum per ſolutionem intret interpellationis præſumptio, vel declaratio, ut infra, vir autem ſecus.

Attento igitur numero Doctorum, ac toties iterata Rotæ auctoritate, non videtur ab hac ultima ſententia, etiam expreſſa conventione accedente, recedendum, nil obſtantibus rationibus late ponderatis per Leotard. *d. q.* 30. *ex num.* 19. vere non ſtringentibus, quia licet filiorum

edu-

Digitized by Google

educatio, ac alimonia inter matrimonii onera computantur, attamen id procedit matrimonio durante, eo vero ſoluto ſecus, nam filiis etiam extantibus per mortem mulieris vir ad dotis reſtitutionem extraneis etiam hæredibus cogi poteſt, vel ipſiſmet filiis abſque eo quod de illius commodo participet, juxta terminos text. *in Auth. excipitur, C. de bon. quæ lib.* & tamen adhuc dote reſtituta ſubeſt paterna obligatio in filiis alendis, & filiabus collocandis, ergo nil commune habet amplius dos cum filiorum educatione, &c.

Verum ſatis urget in contrarium Statutum Urbis 137. ubi claris verbis diſponitur, ut ſoluto matrimonio ſuperſtitibus filiis, vir fructus pignoris loco alimentorum conſequi valeat; non videtur enim de Statuti validitate dubitandum, cum habeat confirmationem in forma ſpecifica Papæ, quem aſſerendum non eſt uſuras approbare voluiſſe, & licet aliqui dicant, quod Statutum Urbis tanquam Papale ratione Pontificiæ auctoritatis jure quodam ſpeciali ad exemplum trahi non poſſit, attamen hoc aſſumptum continet æquivocum manifeſtum, quoniam ſi damus actum eſſe uſuratium, utique cum uſuræ prohibitio emanet a jure divino, Papalis auctoritas illam non ſalvat, ut obſervant Adden. ad Gregor. *deciſ. 93. num. 9.* minuſque aliquid relevat reſponſio dare per Rotam apud Fenzon. *deciſ. 91. verſ. quicquid ſit, alias 507. par. 4. rec. tom. 3.* ut ſcilicet Statutum loquatur de ſola perceptione fructuum ex pignore, quoniam ita dicitur uſura percipere interuſuria ex credito, ac fructus ex pignore, cum æque dicatur percipi lucrum ex pecunia ob dilationem, ut communiter obſervant Scribentes *in cap. ſalubriter*, & alii paſſim, ideoque nulla datur congrua ratio diſparitatis, cur fructus ex pignora poſſint Statuto permitti, & non uſurarum honeſta perceptio.

Cumque validum ſit argumentum a Statuto ad pactum, & e contra, ut in ſpecie Ruin. *conſ. 73. vol. 1.* Greg. *deciſ. 204. num. 23.* cum aliis ſupra *num. 42. & ſeq.* ſi eſt locus Statuto, ſit etiam locus pacto, itaut unum de duobus dicendum videatur, vel quod Statutum præfatum tanquam uſuræ permiſſivum ſit reprobatum, vel quod verior ſit prior opinio uſurarum permiſſiva, ubi ex matrimonio ſuperſunt filii, ſaltem conventione accedente, cumque admittendum non ſit primum aſſumptum in Statuto Papali, ergo videtur admittendum ſecundum, ideoque cum circumſcripto dicto Statuto articulus in mero puncto juris ſit valde dubius, atque hincinde probabiles habeat rationes, & auctoritates, itaut certe dici non poſſit, quod verſemur in claro caſu uſurario, hinc proinde dicendum videtur hanc Papalem approbationem deſervire debere pro ea declaratione, quam non dubitatur in ambiguis Papæ concedi, etiam in iis, quæ ad jus divinum pertinent.

His tamen etſi valde urgentibus non obſtantibus, a dicta opinione negativa recedendum non videtur, quoniam Statutum non permittit uſuras tanquam uſuras, & acceſſiones ad favorem viri tanquam viri, ſed eidem tanquam patri, & filiorum educatori loco alimentorum, quæ eis præſtat, concedit fructus pignoris, vel etiam uſuras ex ratione identitatis, & ſic Statutum proſpicit potius filiis, eorumque alimentis, nil obſtante, quod iſtorum præſtatio pertineat ad patrem ex propria obligatione independenter a dote, quoniam hic ordo inter patrem, & matrem a jure poſitivo in filiorum alimonia inductus recte potuit per Statutum immutari, atque diſponi, ut filii prius ex materna dote, quam a patre alantur, & hoc in effectu continet hæc ſtatutaria diſpoſitio, quæ alias a nullitate ſalvari non poſſet, unde merito ſtatuentes expreſſe adjecerunt illa verba, *loco alimentorum*.

Quare ſi attentis etiam puris terminis juris communis detur caſus, in quo pater ſit minus idoneus ad filios alendos, itaut obligatio transfundatur ad matrem, ac bona materna, adhuc recte dicendum videtur ſoluto matrimonio dotantem interpellatum teneri ad uſuras pro dictorum filiorum alimonia loco damni emergentis, & ne alias dotis ſortem ex mora debitoris conſumere teneantur, ac fortius id deduci poſſet in conventionem, quia vere non agitur de pecuniæ lucroſis acceſſionibus ob dilationem, ſed de alimentis tanquam damnorum reſtaurativis ex eadem ratione *cap. ſalubriter*.

61 Cæterum poſita regula negativa, ut ſcilicet ſolum matrimonio ceſſet favore viri curſus uſurarum, quoties reliquiæ non ſuperſunt, vel etiam eis extantibus, juxta dictam ſecundam opinionem, ea procedit quoties dotantis obligatio conſiſtit in dando, ſecus autem ſi in faciendo, quia ſcilicet dotans aſſumpſerit in ſe onus inveſtiendi pecuniam dotalem in ſtabilia, vel cenſus, aut loca Montium, &c. tunc enim etiam abſque conſuetis requiſitis ad intereſſe, iſtud eſt debitum, tanquam ſuccedens loco fructuum dicti inveſtimenti, ac magis ob non factum, ſeu non adimpletum ſuſceptum mandatum, quam ob non datum, Gratian. *diſcept. 920. num. 26. & ſeq.* Dunozetti *deciſ. 627.* in d. Romana fructuum dotis 21. Aprilis 1651. coram Cerro, & ſæpe *ſub tit. de uſuris*, ſed in hoc nil ſpeciale habet dos, vel maritalis qualitas, cum id in quocumque privato creditore indiſtincte procedat.

Advertendo tamen ne incidatur in æquivoca, ut id procedat. Primo, ubi hæc faciendi obligatio percutit perpetuum intereſſe viri, quia ſcilicet dote adhuc perſeverante in quantitate, dotans promiſerit eam inveſtiri ad commodum viri jure proprio, ſecus autem ſi promiſſum fuerit inveſtimentum in ſpeciem, quæ ſtare deberet pro vero fundo dotali, quia ſoluto matrimonio nullum amplius intereſſe vir haberet, ſed hæc actio tranſiret in mulierem, vel ejus hæredes, quorum reſpectu aliquando vir tanquam eorum pater intereſſe haberet, & ſecundo, ubi dotans aſſumpſit in ſe onus inveſtimentum faciendi, ſecus autem, ubi inveſtimentum conventum eſt pro cautela dotantis, faciendum tamen ab ipſo viro, quia tunc obligatio dotantis non verſatur in faciendo, ſed in dando, ac futurum inveſtimentum non eſt omnino certum, cum potuerit ab eodem dotis promiſſore remitti, ut bene obſervatur in dicta Rom. fructuum dotis coram Cerro, confirmata 15. Januarii 1652. cor. Bichin, quarum ſecunda eſt impreſſ. poſt Zuff. *de legit. proceſſ. deciſ. 4.*

De caſu autem non ſoluti, ſed ſeparati matrimonii, ad effectum uſurarum non eſt opus pertractare, quoniam dato etiam, ut culpa mulieris ſequuta ſit thori ſeparatio, adhuc tamen vir fructus dotis alias percepturus uſuras non percipit, nam iſtæ non debentur abſque onerum ſupportatione, atque hæc eſt differentia inter fructus, & uſuras, ut ſupra.

Secunda pars principalis hujus diſcurſus, juxta diſtinctio- 62
nem ejus initio adhibitam verſatur circa uſuras, vel interuſuria dotalia prætenſa per mulierem, vel ejus hæredes adverſus dotis debitorem ſoluto matrimonio, (eo etenim conſtante, quamvis vir ex abſentia, vel alio accidenti non ferat onera, dicitur eadem mulier illa ferre, ac dos retinet ſuam veram naturam, ideoque intrat diſpoſitio *cap. ſalubriter*, ut ſupra) & in hoc, aut verſamur in patre, vel ejus hæredibus, aut in extraneo dotante. Primo caſu, aut ſoluto matrimonio dos tanquam profectitia ad patrem ſuperſtitem revertitur, & vana eſt prætenſio, quia ſi ceſſat debitum ſortis, fortius illud uſurarum, cum ſublata ſorte non detur acceſſio, ſolumque intrat onus alimentorum, de quibus nil pertinet ad præſentem materiam.

Aut patre ſuperſtite dos ab eodem conſtituta adventitiæ naturam habet, cujus propterea dominium non obſtante matrimonii diſſolutione remanet penes filiam, & tunc attenta opinione volentium, ut ſuperextantibus filiis durare dicantur reliquiæ, ac onera matrimonii, proindeque militare rationem *cap. ſalubriter*, veniret pro uſurarum præſtatione reſpondendum ex eiſdem rationibus, ex quibus conſtante matrimonio patrem ad id obligatum ſupra dictum fuit, ut in ſpecie contra patrem, vel ejus hæredes Altograd. alios cumulans *conſil. 32. num. 18. lib. 1.* & generaliter Arias de Meſa *lib. 1. var. cap. 18. num. 6. & lib. 3. cap. 46. num. 29.* & ſequitur Leotard. *de uſur. qu. 30. num. 30.* cum aliis per Boſſ. *d. cap. 20. num. 84.* Verum quia hæc opinio, ut ſupra, & infra apud multos præſertim in Curia Romana, cui in hac materia uſurarum tanquam Eccleſiaſtica ſatis eſt deferendum, minus ſana reputatur, ideo cum hac ſecunda opinione procedendo, quam regulariter, & abſtracte credo veriorem, firmanda eſt concluſio, ut uſuræ dotales non debeantur, quoniam non eſt amplius dos, ſed nudum creditum pecuniarium uſurarum non productivum, niſi concurrentibus ſolitis requiſitis, ſeu Statuto, vel conſuetudine aptis ex quocumque privato credito pecuniario ratione damni emergentis, vel lucri ceſſantis uſuras producere, quo caſu materia dotis nil habet peculiare, ſed mulier conſideratur tanquam quilibet privatus creditor, vel filiæ aliunde non habenti jus erit petendi a patre alimenta tanquam alimenta, non tanquam fructus, vel uſuras, ideo etiam extra materiam.

Patre vero mortuo, eadem Curiæ Romanæ opinione attenta, certum eſt per hæredes non deberi tanquam uſuras dotales ex diſpoſitione *cap. ſalubriter*, ſed vel loco alimentorum, vel verius tanquam fructus legitimæ, in cujus locum dos, accedente præſertim Statuto excluſivo, ſubrogari ſolet, ut poſt Gloſſ. & DD. *in l. de diviſione, ff. ſol. matr.*

late

late Barboſ. *ibid. num.* 13. Surd. *de alim. tit.* 1. *q.* 42. *n.* 2. Mareſcot. *lib.* 2. *var. cap.* 83. *num.* 52. Rot. apud Fenzon. *ad Statut. deciſ.* 81. 84. 86. & 87. in Rom. Salviani 4. Decembris 1643. coram Veroſpio, Bonon. dotis 18. Martii 1648. cor. Dunozetto inter ſuas *deciſ.* 796. Ravennaten. dotis 21. Junii 1660. cor. Albergato, & ſæpe in aliis, ac indubitatum dicit Leotar. *d. q.* 30. *n.* 31. Atque id, quod in patris hæredibus dicitur, ex rationis identitate in hæredibus avi, vel matris, aliorumque aſcendentium, in quibus ratio legitimæ, vel alimentorum urgeat, dicendum etiam videtur.

Ad hunc tamen effectum conſiderare oportet, an verſemur in caſu quo dos ſuccedat loco legitimæ necne; ubi enim ſuccedit, tunc nulla differentiæ ratio adhibenda eſt, an hujuſmodi uſuræ petantur per ipſam filiam, vel ipſa defuncta per ejus hæredes, & an ipſa ſit dives aliunde vivere habens necne, quia petuntur tanquam fructus legitimæ filio etiam diviti debitæ, ac ad hæredes tranſmiſſibiles, cum præſuppoſito tamen, quod verſemur in caſu legitimæ fructuum productivæ, quia nempe hæreditas non in pecunia, ſed in bonis fructiferis conſiſtat, juxta terminos generales etiam in vera legitima maſculorum procedentes.

Ubi vero filia per Statutum reputatur extranea, unde dos legitimæ naturam, nec privilegium habet, & tunc concluſio cum duplici temperamento intelligenda venit, primo ut procedat favore ipſius mulieris tantum, non autem ejus hæredum, ad quos jus alimentorum non tranſit etiamſi eſſent filii, quibus a patre, vel avo paterno potius quam ab avo materno, vel de ejus hæreditate alimenta debeſtur, ut in ſpecie Rot. *d. deciſ.* 91. apud Fenzon. repetita *deciſ.* 607. *par.* 4. *rec. tom.* 3. & apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 94. *num.* 3. & 5. in Romana Salviani 4. Decembris 1643. & 20. Aprilis 1644. coram Veroſpio, & in *d. deciſ.* 796. Dunozetti, niſi patre, vel paternis deſcendentibus deficientibus, ſeu minus idoneis exiſtentibus, alimentorum obligatio ad bona materna, vel materni generis aſcendentium transfundatur, quia tunc viget in filiis filiæ eadem ratio alimentorum, quæ in ipſa vigeret.

Et ſecundo ut neque procedat favore ipſius filiæ divitis vel alias de alimentis proviſæ, itaut paterna obligatio de jure ceſſet, quia cum iſtæ uſuræ ſubrogatæ ſint loco alimentorum, nonniſi illis debitis, atque ad eorum limites debendæ ſunt, ne ſubrogatum ſit majus ſuo principali, atque tali caſu in patre procedere videntur eadem, quæ inferius de extraneo dotante notantur, cum ceſſet ratio peculiaris alimentorum,

In extraneo autem dotante (cujus appellatione quemcumque intelligimus in quo præmiſſæ rationes legitimæ, ac alimentorum non vigeant) ſi attendenda eſt jam dicta opinio volentium, ut liberis extantibus durare utantur matrimonii reliquiæ, utique pari ratione dabitur curſus uſurarum ex continuante ratione, *cap. ſalubriter* ut in ſpecie Leotard. *d. q.* 30. *num.* 30. Ea vero rejecta, cum ceſſent conſiderationes legitimæ, ac alimentorum, ſtatuenda venit regula negativa, quia cum ſoluto matrimonio deſinat eſſe dos, ac remaneat purum creditum pecuniarium, nulla ſubeſt ratio, ob quam regulariter, ac ceſſantibus extrinſecis facti circumſtantiis uſuræ debeantur, ut ſupponere videtur Rota *deciſ.* 86. *in fin.* apud Fenzon. *ad ſtatut.* & *deciſ.* 507. *nu.* 19. *par.* 4. *rec. tom.* 3. Unde cum hujuſmodi articulus æqualem fere pro utraque parte habeat concurſum Doctorum, tam in numero, quam in auctoritate, ut latiſſime omnibus fere expenſis deducit Caſtill. *d.* 8. *tom. de alim. cap.* 49 atque in plerîſque Tribunalibus recepta ſit opinio viduæ favorabilis, quam fere ubique admiſſam dicit Arias de Meſa *d. lib.* 3. *cap.* 46. *n.* 29. in aliis vero ſit rejecta, hinc pendere videtur deciſio potius ex locorum obſervantia, quam ex juris diſpoſitione, in dubio tamen a negativa opinione, quam tenet Curia Romana, non videtur recedendum, verum hæc perplexitas recte prodeſſe videtur ad ſalvanda Statuta, & conſuetudines, ne tanquam claram uſuram decernentia reprobari mereantur, ut infra.

Verum quia hujuſmodi quæſtio frequentius contingere ſolet ſuper uſuris decurſis, cum reſpectu futurarum in facultate mulieris repoſitum ſit quæſtionem dirimere, urgendo debitorem ad ſolutionem, vel proteſtando, ac adhibendo ſolita requiſita pro conſequutione intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis, ideirco in his præteritis quicquid in rigoroſis juris apicibus plerique indiſtincte contra mulierem firmaverint, late deducti, & approbati per Caſtill. *d. c.* 49. & 50. *tom.* 8. obſervandum eſt an mulier ſit inops necne, & an in iſtis uſuris aſſequendis, vel retinendis contendat quodammodo potius de damno vitando, quam de lucro captando, ſi etenim alios reddit⟨us⟩, ex quibus viveret non habendo, illas uſuras percepit, atque in alimenta conſumpſit, itaut locupletior ex eis effecta dici non valeat, vel ob eas non exactas debita contraxit pro ſe alendo, adeo ut ſi daretur caſus reſtitutionis, vel imputationis exactarum, ſeu non exactionis conſequendarum, opus eſſet ſortem dotis conſumere, vel diminuere, tunc videtur omnino admittenda æquitas pro uſurarum curſu, nedum ex ratione vitandi abſurdum ſuper dotis diminuta conſumptione, per quam mulier indotata remaneret, quod recte conſiderat etiam Leotard. *d. q.* 30. *n.* 53. ſed etiam, quia cum dos detur pro mulieris, ejuſque familiæ alimonia, eo ipſo, quod extraneus dotat, videtur in quamdam neceſſariam conſequentiam ad alimenta ſe obligare, donec dotem ſolvat, ut admittere videtur Rot. *deciſ.* 86. apud Fenzon. & confert ad idem *deciſ.* 88. apud eundem, atque cum hoc temperamento recte ubique admittenda videntur, quæ per Leotar. *d. q.* 30. & alios pro vidua loquentes deducuntur.

63 Hæc omnia tam in patre, quam extraneo, ut ſupra diſcretive notata procedunt regulariter ex mera juris communi diſpoſitione, alia extranea particulari circumſtantia non accedente, ceſſant proinde, ut ſupra dictum eſt, ubi concurrunt requiſita apta producere intereſſe pro quocumque privato credito pecuniario lucri ceſſantis, vel damni emergentis, quod ultimum præſertim eſt frequenter contingibile in notabili caſu poſito per Rotam in ſæpe allegata Romana Salviani 4. Decembris 1643. coram Veroſpio, quia ſcilicet aliqua mulieris viventis, vel mortuæ filia cum dicta dote materna, vel ejus parte nubat, tunc etenim facta interpellatione debitoris currunt uſuræ non tam ex diſpoſitione *cap. ſalubriter*, ad favorem viri hujus matrimonii, dum hunc dotis debitor non agnoſcit in creditorem, quam ex ratione damni emergentis, quod mater, quæ dotavit, vel ipſamet filia patitur ex uſuris quas ob retardatam ſolutionem viro tradere tenetur, ut etiam de tertio debitore in dotem traditio dictum eſt ſupra *num.* 34. & *ſeqq.*

Prout certus eſt alter caſus, quo uſuræ veniant tanquam damna, & intereſſe loco fructuum ex re promiſſa, vel acquirenda conſequendorum, quia nempe dotans promiſerit pecuniam pro dote promiſſam inveſtire in loca Montium, vel bona ſtabilia fructifera, cum tunc abſque aliis requiſitis currat intereſſe ex obligatione faciendi, ut pariter eſt dictum ſupra.

64 Ceſſant item accedente Statuto, vel conſuetudine loci hujuſmodi uſuras etiam illo caſu decernente, ut eſt in Urbe Statutum 137. quod mulieri viduæ uſuras dotales adverſus dotantem tribuit, ejuſque diſpoſitionem indiſtincte procedere, ſive mulier ſit inops, ſive non, ac ſive dotans ſit pater, vel extraneus, firmatur *d. deciſ.* 86. apud Fenzon. ubi de hujuſmodi Statuti validitate non dubitatur, ut non eſſe dubitandum eſt probabilius, quia cum dotis natura ſit, ut in bona fructifera inveſtiatur, ut ea fructibus mulieri neceſſaria proviſio ſuppeditetur, hinc proinde probabile omnino videtur, ut ex hoc facto veriſimiliter ſequendo atque debitoris culpa non ſequuto mulier ſervetur indemnis, & licet iſta ſola ratio, ſaltem in Curia Romana (in hac materia uſurarum nimis rigoroſa) de per ſe non ſufficiat ad uſurarum regularem aſſequutionem, negari tamen non poteſt idoneam, & efficacem eſſe ad validandum Statutum, vel conſuetudinem, ex quibus ita decernatur, quia ſemper ſuſtitat ſæpe dictum principium, ut uſuræ non dicantur recipi tanquam lucrativæ acceſſiones ex pecunia ob temporis dilationem, ſed loco alimentorum tanquam damni reſtaurativæ, itaut Statutum operetur ſolum probationem damni, quod declarat inductum ex eo, quod mulier non habet dotem, ex qua ſe alere debebat.

65 Tertia principalis iſtius diſcurſus pars percutit mulierem agentem ſoluto matrimonio contra hæredes viri dotem reſtituere debentis, an ſcilicet ob retardatam reſtitutionem uſuras exigat, vel petat, & in hoc diſtinguenda ſunt tempora, an ſcilicet verſemur infra annum luctus pro dilatione a lege conceſſum ad reſtituendam dotem in pecunia conſiſtentem, vel poſt annum præfatum, ſeu verius poſt ceſſatam dictam dilationem, quæ in pleriſque locis eſt major, vel minor ex juribus municipalibus, ac in multis caſibus ceſſat omnino.

Durante ſiquidem dicta annali, ſeu alias ſtatuta legali dilatione, certa eſt regula negativa, quia dilatione pendente non intrat curſus uſurarum, *l. unic.* §. *exactio*, *Cod. de rei uxor. act.* DD. communiter, de quibus Surd. *de aliment. tit.* 5. *quæſt.* 44. *ex num.* 1. Amat. *lib.* 1. *var. reſol. cap.* 49. *num.* 53. Leotard. *dict. quæſt.* 30. *num.* 33. Boſſ. *d. cap.* 20. *num.* 85. Rot.

apud

Digitized by Google

apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 70. *n.* 1. & alii communiter abſque controverſia, quæ ſola vertitur, vel ſuper dilatione præfata, an ſcilicet ea aliquibus circumſtantiis ceſſet nec-ne, de quo plene Amatus *ubi ſup.* vel ſuper alimentis, an ad ea mulieri ſuppeditanda hujuſmodi dilatione durante hæredes teneantur, de quo late agunt Amat. & Leotar. *ubi ſup.* ad quos relatio ſufficiat, cum hic articulus potius onerum, quam uſurarum dotalium materiam percutiat.

66 Anno autem, ſeu alias dicta legali dilatione ceſſante, aut concurrit eſtrinſeca circumſtantia interuſuriorum inductiva in quocumque privato creditore, quia ſcilicet lucri ceſſantis, vel damni emergentis ratio legitime vigeat, & tunc nulla ſubeſt difficultas, quia mulier eſſe non debet inferioris conditionis quolibet privato creditore, quæ præſertim damni emergentis ratio frequenter in muliere contingit, vel quia ad ſecundas nuptias tranſeat prima dote ſecundo viro conſtituta, ut in ſpecie Amat. *d. reſol.* 49. vel quia propriam filiam nuptui tradat, ut ſupra dictum fuit.

Aut vero iſta particularis circumſtantia deeſt, itant verſemur in puris terminis generalibus, & tunc ſatis variant Scribentes, alii enim ſimpliciter pro vidua reſpondent, ut per Arias de Meſa *d. cap.* 18. *l.* 1. ubi alios colligit, alioſque deducit Leotard. *d. q.* 30. *n.* 39. *verſic. Sed contraria*, cum aliis per Boſſ. *d. cap.* 20. *n.* 95. alii adhibent diſtinctionem, de qua ſupra, an ſcilicet ſuperſint liberi tanquam matrimonii reliquiæ necne, ex deduct. per Surd. *tit.* 1. *qu.* 45. Theſaur. *deciſ.* 43. *n.* 3. Menoch. *conſil.* 7. *n.* 18. & alios quos pro una, vel altera ad materiam hic allegare contingit.

Tertia vero opinio majori, & graviori Doctorum calculo recepta, & in Romana Curia admiſſa, eſt regulariter negativa, quam late poſt antiquiores probant Covar. *lib.* 3. *var. cap.* 1. *n.* 3. *verſic. Sexto hinc*, Barboſ. *in l.* 2. *ſol. matrim. par.* 1. *n.* 4. Surd. *dicta q.* 45. latiſſime omnes fere cumulans Caſtill. *dict.* 8. *tom. de alimen. cap.* 49. Larrea *deciſ.* 34. *n.* 27. Theſaur. *deciſ.* 43. *n.* 2. Capyc. Latr. *deciſ.* 97. ubi Add. Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 240. *n.* 7. *& ſeq.* Mantica *deciſ.* 53. *&* 171. Gregor. *deciſ.* 204. Rot. *deciſ.* 383. *part.* 5. *recent.* apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 3. & alias pluries, aliique late congeſti per Amatum *dicta reſol.* 49. *n.* 84. *& ſeq.* & plures deducit Boſſ. *d. cap.* 20. *nu.* 94. Leotard. *d. qu.* 30. *n.* 39. qui tamen pluribus modis dicunt eam temperandam eſſe.

Cæterum bene attenta mente Doctorum unam, vel alteram opinionem tenentium, atque conſiderato uſu communi, ab humana etiam ratione regulato, ſicuti indiſcretus rigor eſſet negativam tenaciter, ac indiſtincte recipere, ita error eſſet manifeſtus affirmativam generaliter admittere, merito igitur ex caſuum diſtinctiona controverſia de facili componenda videtur, diſſidenteſque opiniones ad concordiam reducendæ.

Aut enim verſamur in loco, ubi ex recepta conſuetudine de quolibet credito pecuniario, data mora, admittitur curſus interuſuriorum ratione lucri ceſſantis, vel damni emergentis abſque interventu requiſitorum, Caſtrenſ. *in d. l.* 3. *de eo quod certo loco*, eo quia illa tanquam notoria habeantur pro probatis, ut paſſim admiſſum eſt in Regno Neapolitano, (licet moderno tempore ob difficultatem occaſionum inveſtiendi cœptum fuerit dubitari, ut conſtat ex Capyc. Latr. *d. deciſ.* 97. *n.* 14. *& ſeq.* ubi Gizzius *in addit.*) & tunc inanis videtur iſta quæſtio, quoniam ſi favore cujuslibet privati creditoris uſuræ currunt; fortius id dicendum eſt favore mulieris, quæ inferioris conditionis eſſe non debet, ut in ſpecie admittunt Covarr. *ubi ſup.* Barb. *in d. l.* 2. *n.* 44. *&* 48. Surd. *d. qu.* 45. *n.* 26. *& ſeq.* Larrea *deciſ.* 37. *n.* 27. Mantica *d. deciſ.* 53. Leotar. *q.* 30. *n.* 54. ample Amat. *reſol.* 49. *n.* 96. & Caſtill. *ubi ſup.* & pluribus relatis, Boſſ. *d. cap.* 20. *n.* 93.

Quod generaliter eſt firmandum in quibuſcumque aliis caſibus, in quibus inſpecta etiam juris diſpoſitione cuicumque privato creditori decernatur intereſſe, ut eſt præſertim quando per Principem, vel Rempubl. invitus impeditur proprium creditum exigere, tunc enim incongruum videtur iſtos caſus deducere in his terminis dotalibus pro limitatione concluſionis negativæ pro regula conſtitui ſolitæ, ut ſupra, cum tunc qualitas dotalis, vel muliebris nil habeat peculiare.

Aut ſumus in loco, vel caſu, quo certum ſit per privatum creditorem hujuſmodi interuſuria prætendi, nec exigi poſſe, itaut quæſtio reducatur ad ſpeciale dotis privilegium, ac materiam, & tunc juxta ea, quæ ſuperius *n.* 62. inſinuata ſunt, inanis labor eſt diſputare de futuris, in quibus de facili mulier cum proprio facto abſque legis beneficio ſibi conſulere poteſt, urgendo hæredes ad reſtitutionem, vel adhibendo ſolitas cautelas cuicumque creditori proficuas, cum adimplemento ſcilicet requiſitorum, ut ſupra, quare tota quæſtio eſſe ſolet ſuper fructibus præteritis, quos diſtinguo in perceptos, ſeu exactos, & in exigendos.

Quoad exactos, ac perceptos, aut habiti ſunt indirecte 67
in alimentis, quia nempe vidua continuando habitationem in domo viri, & non curando de reſtitutione dotis, alimenta ibidem, aliaque neceſſaria ab hæredibus habuerit, & tunc quicquid plerique dicant rigori nimium hærentes late deducti per Caſtill. *d. cap.* 49. qui eorum rigorem inſectatur, barbarum, ac irrationabile, humanoque uſui communi contrarium eſſet aſſerere, ut ad hujuſmodi alimentorum reſtitutionem, vel imputationem mulier teneri deberet, etiamſi ditiſſima eſſet, ac abunda proviſa, itaut ex fructibus aliorum bonorum extradotalium, ex quibus ali potuiſſet, locupletata eſſet, cum enim dos detur propter alimenta, atque ad ea ſuppeditanda, ſoluto quoque matrimonio parari, ac inveſtiri ſoleat, neque adſit in debitore ſuffocatio, vel in creditore depravata intentio, tunc nulla ſubeſt ratio, cur uſuræ labes, neque per ſomnium ſit excogitabilis, ut bene firmat etiam Leotard. *d. qu.* 30. *n.* 41. Idque verum, ſive in eadem domo viri, ſive domi propriæ alimenta præfata perceperit.

Aut non ipſa alimenta hæredes ſuppeditarunt, ſed paſſi 68
ſunt mulieri retentionem, ſeu continuatam poſſeſſionem aliquorum bonorum viri, ex quibus triticum, vinum, oleum, habitationem, aliaque ad uſum, ac alimenta neceſſaria percepit, eo modo quo viro vivente percipere ſolita erat, ut frequentiſſime contingit, & tunc licet nonnulli rigoroſi cenſores, canonum diſpoſitionem in hac materia uſuraria Judaico more ad litteram ſumentes putent hujuſmodi fructus tanquam ex pignore in ſortem imputandos eſſe, ut colligunt Hodierna *controv.* 38. *in fine*, Capyc. Latr. *deciſ.* 97. Amat. *d. reſol.* 49. *num.* 90. & omnium latius Caſtill. *d. cap.* 49. *lib.* 8. *ex num.* 31. Adhuc tamen barbara, & irrationabilis videtur hæc opinio, ut in ſpecie fructuum ex bonis perceptorum poſt plures, Leotard. *d. qu.* 30. *n.* 49. atque ex æquitate admittit Rota, quamvis in his materiis omnium Mundi Tribunalium rigoroſior, apud Seraphin. *deciſ.* 1406. *n.* 6. Buratt. *deciſ.* 112. *& deciſ.* 120. *n.* 32. *part.* 9. *rec.* Ideoque mirandum eſt quomodo in Conſilio Neapolitano apud Capyc. Latr. *d. deciſ.* 97. dictum fuerit fructus eſſe in ſortem imputandos, dum in eo Regno facilius, quam alibi intereſſe pecuniarum detur, niſi dicamus fructuum imputationem eſſe faciendam cum intereſſe, juxta deducta per Fontanell. *deciſ.* 208. *& duabus ſeqq.*

Prout eadem ratione, ſi nec alimenta, nec dictam pa- 69
tientiam in fructuum perceptione hæredes præſtaverint, ſed annuam, vel menſtruam aſſignationem ſub nomine alimentorum, vel interuſuriorum alimentis congruam etiam ex conventione præſtaverint, quam bona fide, & abſque depravato animo conſequendi lucrum ex retardata pecuniæ ſolutione mulier in ſuam ſuſtentationem erogaverit, idem per omnia dicendum venit, ut plene per Leotard. *loc. cit.* & habetur ſupra *diſc.* 121.

Et in ſumma quicquid rigoroſi Cenſores dicant, prudens Judex animadvertere debebit ad ſinceram, vel depravatam intentionem mulieris, ex facti, & perſonarum qualitate regulandam, an ſcilicet bona fide, an ſincera id actum ſit, ut mulier de ſua dote viveret, quemadmodum vivente viro vivebat, vel ut uſures fraudaret, atque more fœneratricis lucrum ex pecunia ob dilationem perciperet, atque his caſibus in quibus agitur de perceptis non intrant conſiderationes, an mulier diligentias adhibuerit necne, & an ſit inops, vel dives, cum ſemota dicta fraude, ſeu depravata intentione (in dubio non præſumenda) ſola dictæ malæ fidei abſentia ſufficiens videatur, ut perceptos, & conſumptos mulier non reſtituat, neque imputet; iniquum enim, ac aſperum eſſet, ut ita mulier per quotidianas, vel menſtruas diminutas ſolutiones in alimenta erogatas, dotis ſortem diminueret, atque ſe indotatam redderet, infinitæque fraudes per verſutos hæredes ſimplicibus mulieribus parari poſſent, neque uſurarum conſideratio intrat, cum recta intrare valeat illa alimentorum ad quæ hæres bonam fidem agnoſcendo credere voluit ſe obligatam, in dubio enim ad licitam potius, quam illicitam cauſam actus eſt referendus, & ex qua ratione ſalvantur Statuta ſuper hoc diſponentia, quæ alias data uſura, ut ſæpius dictum eſt, nullatenus ſalvari poſſent, & ex qua ratione Statutorum ſalvantur etiam conventiones, ut infra.

Qua-

Digitized by Google

Quatenus vero de uſuris, vel fructibus percipiendis, ſeu inexactis agatur, & tunc ſi aliqua conventio cum hæredibus inita ſuit de certa annua, vel menſtrua ſolutione præſtanda, niſi urgeant conjecturæ depravatæ intentionis fœnerandi, & quaſi per immaginariam novationem convertendi creditum dotale in alium contractum uſurarium, ac fœneratitium, quicquid aliquorum rigor ſtatuat, videtur etiam ex præmiſſis pro muliere reſpondendum, quamvis eſſet alias dives, ac alimenta ex aliis ejus bonis perceperit, quoniam ſi in his terminis admittimus, ut eadem Rota indubitate admittit, validitatem Statuti decernentis uſuras viduæ ob retardatam ſolutionem a viri hæredibus præſtandas, ut infra, ergo admittere debet conventionem, cum a pacto ad Statutum, & e contra in hac materia non ſit prohibita argumentatio, ut ſupra dictum fuit.

Et quidem id magnam habet rationem, ac æquitatem, cum enim dos mulieris alimoniæ, ac ſuſtentationi deſtinata ſit, proindeque de communi uſu ſoleat in bona fructifera inveſtiri, hinc proinde dicuntur ex rei natura, & qualitate probata requiſita pro lucro, vel damno, atque recte mulier dicere poteſt, ſe non de aliis bonis, ſed de dote vivere velle, quoniam hæc victui deſtinata fuit, neque videntur poſſe ſimul ſtare admiſſio Statuti, & reprobatio dictæ conventionis, cum hæc in dubio ad excludendum delictum referenda ſit ad rectam intentionem conveniendi hos fructus loco illorum alimentorum, quæ maritus vivens uxori propter eandem dotem præſtare tenebatur, eodem modo quo vir ſi viveret, atque ab uxore ſeparatus eſſet, præſtare teneretur, non autem ad depravatam voluntatem fœnerandi, niſi de ea vere, vel conjecturaliter conſtet. Uſura enim eſt peccatum, & hoc non datur ſine animo depravato, cum animus, & propoſitum diſtinguant maleficia, veritatem igitur intentionis, ac malum effectum lucroſæ acceſſionis, non juris apices attendere oportet.

71 Hinc propterea fortius meo Judicio reſpondendum venit pro validitate diſpoſitionis per teſtatorem ordinatæ, in qua præcipiatur, ut donec dos mulieri reſtituitur, certa annua, vel menſtrua ſumma præſtetur, licet enim teſtator non poſſit uſuras permittere, nec admittendum ſit ejus præceptum de ſolvendo uſuras, donec legatum in ſorte præſtetur, niſi in caſu quo nunquam legatarius ſortem repetere poteſt, ſed ejus ſolutio poſita ſit in hæredis arbitrio, ut per Cavaler. deciſ. 591. Buratt. deciſ. 144. ubi Adden. Rot. in Urbevetana legati 5. Aprilis 1647. cor. Bichio deciſ. 42. par. 10. ubi de materia cum aliis per Caſtill. de alim. alias 8. tom. controv. cap. 48.. & habetur ſub tit. de uſur. diſc. 29. cum ſeq. attamen quia iſto caſu vir alimentorum obligationem potius agnoſcere viſus eſt, atque continuare illud onus ad quod ratione dotis vivens tenebatur, hinc proinde non videtur de hujuſmodi diſpoſitionis validitate probabiliter dubitandum, cum nulla ratio vigeat, cur maritus vivens propter dotem teneatur uxorem alere, & propter eandem dotem non valeat hoc onus ad hæredes transfundere, & quamvis non lateat magis communem Doctorum opinionem eſſe in contrarium, ut conſtat ex cumulatis per Amatum d. reſolut. 49. n. 87. & per Caſtill. dicto cap. 48. n. 54. cum ſeq. attamen videtur ſententia nimis rigoroſa ſapiens potius de Judaico ſtylo intelligendi leges, & canones ad litteram, cum recte dici valeat talem diſpoſitionem continere potius recognitionem bonæ fidei ſuper reſtauratione damni, niſi depravatæ intentionis fœnerandi ſuſpicio in muliere prudentis Judicis arbitrio contrarium ſuadeat, cum alias videatur rigor inordinatus, humanæ rationi, & uſui omnino contrarius, quod inſinuo magnis Tribunalibus.

72 Si vero nulla interceſſit conventio, itaut hujuſmodi uſurarum petitio ex ſola juris diſpoſitione proveniat, & tunc intrare videntur conſiderationes habitæ per DD. deductos per Surd. d. qu. 45. ex n. 17. Amat. d. reſolut. 49. n. 91. & 94. Rota coram Penia deciſ. 1237. apud Merlin. de pignor. deciſ. 3. n. 14. & 383. par. 5. recent. deciſ. 180. n. 15. part. 6. & in aliis. An ſcilicet mulier ſit inops, vel dives, ſi enim eſt inops, aliunde alimenta non habens, atque diligentias adhibuit pro dote conſequenda, licite petere poteſt uſuras loco alimentorum, pro quibus dotis partem conſumere, vel æs alienum contrahere coacta fuit, ne detur jam dictum inconveniens, ut ita ob hæredum moram, & culpam mulier innocens indotata remaneat, adeoque notabile præjudicium patiatur, licet cum inordinato rigore, etiam his caſibus uſuræ negentur per multos congeſtos per Caſtill. qui eis adhæret d. cap. 49.

Cæterum quod de circumſtantia diligentiarum dicitur, recipiendum non videtur copulative cum inopia, ſed hæc ſola ad iſtum effectum ſufficiens videtur, quia ſufficit ita mulierem damnum pati, vel paſſam eſſe ex mora hæredum, ut uſuras tanquam damni reſtaurativas petat: neque ad moram inducendam aliæ diligentiæ poſtulantur, cum ipſa dies a lege præſcripta moram cauſare dicatur, ut plures colligendo probat Amat. d. reſolut. 49. n. 93. maxime, ubi adeſt viri defuncti promiſſio de dote reſtituenda ſoluto matrimonio, quia tunc adeſt dies conventionalis, quæ fortius moram inducit ex diſpoſitione text. in l. magnam, Cod. de contrahend. & committen. ſtipulat. ideoque videtur, quod diligentiæ alternatim cum inopia deſiderentur, ut nempe mulieri inopi abſque alia diligentia uſuræ debeantur in reſtaurationem damni, ut ſupra, & non indigenti, quæ fecit debitas diligentias ex parte ſua, neque dotem aſſequi potuit, pariter debeantur, quamvis eſſet dives, tanquam intereſſe lucri ceſſantis, ſeu verius reſtaurativum damni emergentis in ſuppeditatione illorum alimentorum, quibus dos de ſui natura erat ab initio deſtinata, quod ſatis probatum dici videtur eo ipſo, quod mulier pro dotis conſequutione diligentias adhibet, etiamſi alia requiſita non juſtificentur, quoniam ipſa legalis diſpoſitio, vel communis totius Mundi conſuetudo inveſtiendi pecuniam dotalem in bona fructifera, ex quibus mulier ſuſtentari valet, ſtat loco probationis, quæ per privatum creditorem facienda eſſet, ut bene Amat. d. reſol. 49. n. 94. atque non diſcrepat Leotard. d. qu. 30. n. 57. & firmat qu. 79. poſt n. 50. itaut non videatur iſto caſu mulieri aliud concedi, niſi quædam habilitatio ab illo majori rigore probandi requiſita, cui ſubjacet alter creditor privatus in quo regulariter vigere ſolet ſuſpicio fœnerandi, quæ ex actus natura, & qualitate in muliere agente pro ſua dote regulariter non intret, cum hæc non fœnori, ut aliæ pecunia privatorum, ſed alimentis, ac ſuſtentationi ſit deſtinata.

Illud enim non diceretur intereſſe lucri ceſſantis, ſed damni emergentis, pro quo non eſt neceſſe adhibere requiſita per Paul. de Caſtro in l. 3. de eo quod certo loco, ſed ſufficit, quod creditor fuerit immediate paſſus damnum, ut ſupra dictum fuit, Gratian. diſcept. 67. n. 22. & ſeq. Seraphin. deciſ. 1284. n. 2. Rot. deciſ. 185. n. 55. part. 3. rec. in Bonon. nullitatis concordiæ 27. Januarii 1648. cor. Bichio, & in aliis; ergo eo ipſo, quod mulier adhibet diligentias, ac denunciat debitori ſe cum dote velle ſibi victum parare, dicitur damnificata in ſe alendo ex aliis bonis, quæ ad hunc effectum opus fuit erogare, & ex qua ratione Statutum Urbis, data interpellatione, dat iſtas uſuras indefinite, licet mulier ſit dives,

Ad effectum autem, ut mulier dicatur inops, Intrat 73
dubitatio, an ipſa teneatur probare inopiam, uti fundamentum intentionis, vel dicatur juris præſumptione probata, itaut ſit onus hæredum probare contrarium, & quamvis Rota deciſ. 14. n. 14. par. 5. recen. ex Pontano de alimentis, & aliis mulieri hoc onus injungat, verius tamen eſt, ut ex ratione text. in l. Quintus Mutius, mulier non præſumatur habere alia bona, quam dotem, ut in ſpecie ad effectum, de quo agitur Graſſ. de except. cap. 32. n. 6. Theſaur. deciſ. 43. n. 5. Leotard. qu. 79. n. 51. Penia deciſ. 1237. Rot. deciſ. 383. n. 4. part. 5. & 231. n. 2. par. 6. recent. in Bonon. dotis 27. Aprilis 1646. coram Bichio, & deciſ. 398. par. 9. recent.

Quinimmo etiamſi hæres probaret mulierem alia bona poſſidere, neque ſufficit, niſi probet illa eſſe fructifera, & talia, quod ex eorum fructu mulier alimenta aliaque neceſſaria percipere potuit, quia non tenetur vendere bonorum proprietatem, neque jocalia, ut vivat, bene Penia d. deciſ. 1237. Rot. in alleg. dec. 398. par. 9. rec. his vero ceſſantibus, quia mulier ſit dives, neque aliquas diligentias adhibuerit, utique uſuras non petit, niſi iis caſibus, quibus alias cuique privato creditori competerent, vel in caſibus ſequentibus, ideoque negligentiæ propriæ totum imputet.

In iis tamen caſibus, in quibus alias ex ſola juris diſpoſitione uſuras non deberi conſtaret, fallit concluſio, ubi mu- 74
lier ex ordinatione Principis, vel alius Superioris impedimento abſque proprio facto impeditur dotem exigere ad inſtar mutui neceſſarii, quod per quemcumque privatum creditorem ſit Principi, vel Civitati, ut in oneris compenſationem poſſit eſſe uſurarum productivum, & quia ceſſat depravata intentio fœnerandi, ut in his terminis ſpecialibus obſervat Surd. d. q. 45. n. 55. & ſeq.

Verum hoc nullam dotis ſpecialitatem concernere videtur, cum in quocumque creditore juxta plurium ſententiam id procedat ab aliis impugnatam, ideoque deſuper

per immorandum non videtur, cum noſtram peculiarem materiam non percutiat, crederem tamen iſto caſu miſsus cum muliere procedendum eſſe, atque facilius uſuras admitti, quoniam in ea viget ſæpe repetita ratio ſe alimentandi ex dotis acceſſionibus, quæ non viget in pecunia privati creditoris.

Ceſſat item dicta negativa concluſio ubi ex Statuto inductum ſit viduæ ſolum matrimonio uſuras pro tempore retardatæ reſtitutionis dotis ad certam taxam præſtari, ut eſt in Urbe Statutum 137. *lib.* 1. quorum Statutorum validitatem admittit communis ſchola Doctorum, ut plene congeſtis per Amat. *d. reſol.* 49. *n.* 98. & conſtat ex ſequentibus Rotæ deciſionibus occaſione dicti Statuti Urbis, vel conſimilium emanatis, ac ſuſtinet Leotard. *qu.* 79. *ex n.* 44. & licet quamplures Auctores numero, ac auctoritate graves hujuſmodi Statuta reprobare tanquam uſuraria conentur, quos colligunt Theſaur. *deciſ.* 43. Barboſ. *in l.* 2. *ſolut. matrim. n.* 43. Medices *examine* 54. *n.* 6. Leotard. *dict. n.* 44. Caſtill. *part.* 8. *cap.* 49. *n.* 36. Nullatenus tamen a priori ſententia eſt recedendum, non attenta diſtinctione Leotard. *d. q.* 79. *n.* 47. *& ſeq.* an ſcilicet Statutum id decernat tanquam intereſſe, vel tanquam alimenta, quoniam in dubio diſpoſitio ad licitam cauſam alimentorum eſt referenda, neque in Statutis admittenda eſt interpretatio criminoſa, ſi alia licita dari poteſt, quamvis fortaſſe ex uſu loquendi Statuentes vocabulo intereſſe, vel uſurarum uſi eſſent, quia non rerum vocabula, ſed ſubſtantia attendenda eſt.

75 Idque potiſſimum in Urbe, quæ eſt Chriſtianæ Reipublicæ caput, atque in concernentibus præſertim Forum internum Magiſtra, hujuſmodi Statutum ſit canonizatum a Papa, ad quem privative hujuſmodi uſurariæ materiæ declaratio pertinet; quamvis enim plerique voluerint Statutum Urbis peculiarem habere rationem, quia confirmatum eſt per Papam, ideoque ad exemplum trahendum non ſit, Gabr. *conſ.* 153. *n.* 3. *lib.* 2. Gratian. *diſcept.* 406. *n.* 12. & alii. Attamen inſulſa eſt hujuſmodi conſideratio, quia Papa non poteſt juri Divino diſpenſare, neque uſuras permittere, unde aut actus eſt uſurarius, aut non, ſi eſt, utique Papalis confirmatio nihil prodeſt, & ſi non eſt, nil prohibet, ut aliorum locorum Statuta idem decernere valeant, vel partes convenire, ut egregie Adden. ad Gregor. *deciſ.* 93. n. 9. & eſt ſuperius dictum pluries; dicendum eſt igitur, quod cum Papa ſit legitimus juris Divini interpres, atque ad ipſum declarare pertineat an ſit necne uſure, confirmando dictum Statutum, dicatur declaraſſe veriorem opinionem negativam, ideoque tanquam declaratio deſervit pro omnibus.

76 Ut ſit locus Statuto Urbis non ſufficit ſola mora ex lapſu temporis inducta, ſed requiritur etiam interpellatio pro forma, Greg. *deciſ.* 296. *n.* 1. ubi add. Rot. *deciſ.* 106. *n.* 5. *par.* 3. *recent.* Otthob. *deciſ.* 178. & paſſim, non eſt tamen forma præciſe ſervanda, ſed ſufficit eam adimpleri per æquipollens, unde ſi hæredes voluntarie ſe obligant ad hujuſmodi ſolutionem, dicuntur ita ſe habere pro interpellatis. Adden. ad Gregor. *deciſ.* 269. *n.* 8. Rot. *deciſ.* 153. *par.* 4. *recent. tom.* 2. *&* 527. *n.* 2. *par.* 5.

Atque ſi longo tempore ſolverunt uſuras, præſumitur interpellatio, quia ſolvendo declararunt ſe interpellatos, & debitores, ut *d. deciſ.* 153. *par.* 4. *recent. tom.* 2. Otthob. *deciſ.* 244. Romana fructuum dotis 21. Aprilis 1651. cor. Cerro, & 15. Januarii 1652. cor. Bichio, *quarum ſecunda eſt dec.* 4. poſt Zuff. & licet hoc reſtringi ſoleat, ut nempe ſolutio facta per hæredes operetur interpellationem ex tunc pro fructibus, ſeu uſuris futuris, non autem pro præteritis, quaſi quod non liceat voluntarie ſolvere decurſas poſt elapſum tempus reſtitutionis, dum in materia uſuraria voluntas partium nil valeat operari, attamen id non videtur recipiendum, quia non ſumus in materia uſuraria, neque videtur prohibitum per hunc actum debitori ſe declarare ab initio debitorem, ac interpellatum, ut advertitur etiam in præcedentibus.

77 Omnia, quæ dicuntur de muliere vidua, & ſoluto matrimonio contra viri hæredes, fortius procedunt matrimonio conſtante, contra virum ad reſtitutionem dotis obligatum ob divortium ſua culpa ſequutum, ut in his terminis Rot. *deciſ.* 280. *& deciſ.* 300. *par.* 6. *recent.* vel in caſu aſſecurationis ob vergentiam ad inopiam, Millin. *deciſ.* 217. *repetita deciſ.* 259. *par.* 4. *diverſ.* Galeot. *lib.* 2. *controv.* 63. *n.* 2. vel in quocumque caſu quo vir ex propria Culpa onera non ſuſtinet, & dotem habet in manibus, ut eſt dictum *ſup. n.* 24.

Procedunt item hæc in donatione propter nuptias eodem 78 modo quo de dote dictum fuit, cum hæc a pari cum dota procedat, ut reprobatis Afflict. *deciſ.* 291. & Capyc. *deciſ.* 65. contrarium tenentibus, firmant Gramaticus *deciſ.* 103. *n.* 98. *&* 101. Theſ. *deciſ.* 45. lata Amat. *d. reſol.* 49. *n.* 99. Cavaler. *deciſ.* 576. Millin. *dicta deciſ.* 217. Rota apud Marcheſ. *de commiſſ. par.* 1. *fol.* 845. *dec.* 246. *par.* 2. *recent.* apud Zacch. *de oblig. Camer. deciſ.* 164. *n.* 7. in Romana Salviani 4. Decembris 1643. coram Veroſpio, ubi in ſpecie de acconcio, etiamſi dictæ donationi, ſeu lucro conſtante matrimonio locus fiat ob divortium, vel vergentiam ad inopiam, Cavaler. & Millin. *ubi ſup.*

Et e converſo in illis caſibus, in quibus uſuras deberi 79 eſt firmatum, ceſſant quando per ipſammet mulierem ſtat quominus ei dotis reſtitutio fiat, ut in ſpecie Rot. apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 70. *per tot.* & conferunt in fortioribus terminis deducta de uſuris viro debitis conſtante matrimonio *ſup. n.* 31. quæ hic poſſunt applicari.

Solet item limitari, ubi mulier fuit tutrix hæredum viri, vel alias hæreditaria bona adminiſtravit, ita ut ſibi potuerit 80 ſatisfacere, quoniam uſuras pro tali tempore non petit, Bald. *conſ.* 86. *in fin. vol.* 2. Surd. *de alim. d. tit.* 1. *q.* 45. *n.* 64. *& ſeqq.* Fontanell. *de pact. clauſ.* 7. *gloſſ.* 3. *par.* 6. *n.* 60. *& ſeq.* Amat. *d. reſol.* 49. *n.* 101. qui licet *n.* 103. firmet ob non redditam rationem tutelæ retardari non poſſe dotis reſtitutionem, non inde tamen per hoc ceſſat limitatio, quia ſtant ſimul, quod reſtitutio ſibi non retardetur, ſed quod ſibi adſcribendum ſit cur eam retardaverit, quod ſane intelligendum eſt, ubi habuit pecunias, ex quibus dotem ſibi ipſi reſtituere potuit, vel mobilia, & alia bona, quæ diſtrahere potius expediebat, ſecus autem ſi aderant tantum ſtabilia antiqua, aliaque pretioſa, quæ jure prudentis Tutricis alienari non expediebat, ut annuit etiam Surd. *ubi ſup. n.* 73. & advertitur in præcedentibus.

Cæterum ubi uſuræ dotales taxam habent rigoroſam, longeque majorem, quam importent fructus bonorum ſtabilium, aliorumque effectuum hæreditatis, ut eſt in Urbe, ubi uſuræ taxantur ad ſeptem cum dimidio, bona vero vix fructant tria, tunc omnino videtur de culpa redarguenda tutrix; cur bona ſtabilia non diſtraxerit, ut majores uſuras evitaret, dum culpa, & negligentia redundaret ad propriam utilitatem, niſi facti circumſtantiæ ſint tales, quod bonam, ſinceramque fidem in muliere præſeferant, quia nempe mater hæredum, probabiliter credens, ſervato conſueto ordine naturæ, dotem apud eos tanquam ejus filios, & hæredes remanſuram non judicaverit expedientem alienationem; verum iſto caſu non intrat ratio uſurarum, cum mater, & tutrix ita ſincere agens cum filiis, de ſolis alimentis in domo habitis contenta eſſe videatur, nec rigoroſe agere, ideoque rigor rigorem compenſat prudentis Judicis arbitrio, in quo totum hoc repoſitum videtur, ex bonorum, temporis, loci, & perſonarum circumſtantiis regulando.

Soluto vero matrimonio morte mulieris, comportum eſt a viro, vel ejus hæredibus, mulieris hæredibus uſuras non deberi, niſi in iis caſibus, quibus cuilibet privato credito- 81 ri pro quocumque credito pecuniario deberentur, late Caſtill. *d. c.* 50. *lib.* 8. *in princ.* & in terminis filiorum, & hæredum petentium dotium reſtitutionem a ſecundo viro, Rot. in Lavellen. 26. Novemb. 1650. cor. Corrado, *deciſ.* 86. *par.* 11. *rec.* & clarius in ead. 26. Maji 1653. cor. Peutingerio, de qua ſup. *diſc.* 68. & eſt recepta concluſio, quam ſane intelligendam credo, niſi ratio alimentorum etiam intret; ſi enim ſecundus vir filiis primi matrimonii aliunde non proviſis, retenta dote, alimenta in ſpecie, vel pecunia præſtiterit, ſeu illi pro alimentis, quæ alias ex reſtituta, & inveſtita dote percepturi fuiſſent, æs alienum contraxerint, non videtur, quæ legalis, vel humana ratio ſuadere unquam poſſit, ut moroſus debitor ad hæc teneri non debeat, tanquam ad damni emergentis reſtaurationem, cujus immediata cauſa fuiſſe videtur dicta reſtitutio non facta, vel ſi aliquia ex hæredibus ſit fœmina, quæ nubat, quia tunc incipiunt currere uſuræ pro ea rata, quæ in dotem data fuerit, ut notatum eſt ſupra *n.* 64. *ex deciſ.* edita, Romana Salviani 3. Decembris 1643. coram Veroſpio, & aliis.

Quando autem hujuſmodi uſuræ debentur in omnibus 82 præmiſſis caſibus, poſſunt etiam conveniri, quoniam ubi uſurarum ſubſtantia eſt licita, atque a jure permiſſa, tunc indubitate permiſſa eſt circa eas partium conventio ad ſummam tamen honeſtam, & veriſimilem, ut in ſua materia *ſub tit. de uſuris*. Prout eadem actione petuntur, qua dos, quinimmo veniunt in ſententia, quamvis de eis mentio

facta non eſſet, ad not. per Bart. *in leg. item veniunt*, §. *item*, *n. 3. de pet. hared.* ubi Bald. & cæteri, Rot. in Januen. ſeparationis thori 22. Junii 1650. cor. Meltio.

Impoſſibile autem videtur omnia ad iſtam materiam pertinentia colligere, atque de pleriſque habetur actum ſupra in caſibus particularibus, quos Mihi occaſio dedit diſputa-
83 re, & de aliis apud allegatos, ac etiam apud Boſſ. in pariter longe poſt hæc ſcripta edito *tract. de Dote*, illud tamen, ut ſupra dictum eſt, principaliter pro meo judicio in hac materia advertendum venit, præſertim circa mulierem pro dote conſtituenda, vel reſtituenda, alimenta, vel anonum quid percipientem, ut non indiſcreto rigori aliquorum Juriſtarum, vel Moralium in ſola littera immorantium deferendum ſit, ſed diſcrete pro facti qualitate, & an revera concurrere dicantur ea requiſita, in quibus uſuraria pravitas conſiſtere videtur, mutuum ſcilicet verum, vel interpretativum, necnon depravata creditoris intentio fœnerandi, ac ſuffocatio debitoris, qui ut dilationem obtineret, pro ea invitus uſuras pati coactus eſt, atque ad hanc veritatis ſubſtantiam reflectendum videtur.

De fidejuſſoribus dotium, & in ſpecie, an & quando pater ſponſi teneatur pro dote ſe obligare, ac dotem aſſecurare, vel obligatus cenſeatur, & quando dotem filio reſtituendo ab obligatione eximatur?

S U M M A R I U M.

1 *Materia parum in Foro frequens, diſcutitur ratio cur leges prohibentes fidejuſſorum dationem non ſint in uſu, de quo poſt n. 4. & allegantur tractantes de materia, &c.*

2 *Fidejuſſores dotis conſtituenda, vel conſtituta ſolvenda non prohibentur.*

3 *Pro dote autem conſervanda, vel reſtituenda dari prohibentur, etiamſi vir ſponte tradat.*

4 *Dari poſſunt pignora, & de ratione diverſitatis, remiſſive, & multæ aliæ limitationes recenſentur, præſertim accedente juramento, & attenta diſpoſitione juris Canonici, &c.*

5 *Mulier conſtante matrimonio, an poſſit agere contra virum, ut ponat dotem in tuto, illamque aſſecuret, & num ex hoc prætextu retardetur ſolutio in fine?*

6 *Filii prioris matrimonii an agant contra matrem binubam, vel vitricum, ut ponat dotem in tuto, vel præſtet cautionem? &c.*

7 *De caſibus aſſecuramenti, vel cautionis petendæ remiſſive.*

8 *De obligatione ſocii ad reſtitutionem dotis habita per conſectum remiſſive.*

9 *De obligatione patris pro dote habita per filium ad terminos* text. in leg. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, ff. ſolut. matrim.

10 *Donatio propter nupt. in matrimonio carnali eſt hodie antiquata, ſed viget in matrimonio ſpirituali, unde pater cogi poteſt ad donandum filio volenti aſcendere ad Sacros Ordines patrimonium, ad cujus titulum poſſit ordinari.*

11 *Conſtituitur regula, ut ubi antiqua donatio propter nuptias non eſt in uſu, cogatur pater ſe obligare pro dote reſtituenda, eamque cautam reddere, ac etiam pro lucris, cum hæc loco dictæ donationis ſucceſſerit.*

12 *An procedat ſolum in filio in poteſtate, vel etiam in emancipato?*

13 *Hæc paterna obligatio eſt ſubſidiaria, & quatenus filius non habeat bona, cum quibus dotem cautam reddere valeat.*

14 *Item quatenus ipſi patri dos ſolvatur, vel filio de ejus conſenſu, & non aliter, ideo non procedit in dote confeſſata per ſolum filium.*

15 *Bona cautela pro ordinatoribus fideicommiſſorum, ut ſic evitent alienationes bonorum fideicommiſſi pro reſtitutione dotium.*

16 *Eſt in electione patris facere donationem propter nuptias de jure antiquitus fieri ſolitam, & evitare dictam obligationem aſſecurandi.*

17 *Ceſſat etiam hæc obligatio, ubi filius indignas nuptias contrahit.*

18 *An pater teneatur ſe obligare tanquam principalis, vel ſufficiat, ut ſe obliget tanquam fidejuſſor?*

19 *Avus paternus, quando ad hoc onus teneatur, mater autem, & alii quicumque aſcendentes, vel conjuncti non tenentur.*

20 *Pro dote ſoli patri ſoluta, an filius remaneat obligatus, & an pater dicatur recipere dotem nomine proprio, vel ut filii adminiſtrator?*

21 *An bona hæredis patris ſint hypothecata mulieri iſto caſu pro dotis aſſecuratione, vel reſtitutione?*

22 *Filio ſolo dotem recipiente, an patre adhuc remaneat pro ea obligatus? diſtinguuntur plures caſus.*

23 *Quid in iſta materia ſit diſpoſitum de conſuetudine Neapolis.*

24 *Quid ubi ex Statuto, vel conſuetudine filiusfamilias per matrimonium eximitur a patria poteſtate.*

25 *Patre, & filio inſimul dotem recipientibus, quomodo remaneant obligati, & ad quem dos perveniſſe præſumatur.*

26 *An teneantur inſolidum, & an dos habeat hoc privilegium urgendi inſolidum plures correos, & debitores?*

27 *Filius, an & quando cogat patrem invitum ad ſibi reſtituendam dotem habitam?*

28 *Quando pater reſtituendo dotem filio, & nurui conſtante matrimonio bene reſtituiſſe dicatur, ac ſolutus maneat a ſua obligatione.*

D I S C. CLXII.

Parum accommodata eſt Foro hæc tractatio de fidejuſ- 1
ſoribus dotium, quoniam vel ex eo, quod diſpoſitio
text. *in leg. 1. & 2. Cod. ne fidejuſſores dotium dentur*, contrario uſu abolita ſit, vel ratione juramenti frequentiſſime in omnibus fere dotalibus inſtrumentis apponi conſueti, vel ex diſpoſitione juris Canonici *in cap. per veſtras*, *de donat. inter virum*, *& uxor.* in utroque Foro recepta, vel tandem quia hujuſmodi quæſtiones evenire ſolent in caſu inopiæ, in quo dictarum legum diſpoſitionem moderari placet multis, ut infra notatur.

Utcumque tamen ſit, atque utra ex præmiſſis rationibus ſubſiſtat, nunquam fidejuſſorum dotis obligationem frequenter ad Forum deductam meo tempore vidi, vel audivi ex iſto capite impugnari, quare non incongrua eſſet ſola remiſſio ad Henriquum *de fidejuſſor. cap. 6. ex n. 104. ad tot. 239.* ubi ad ſatietatem omnia ad materiam deducit Gutier. *de juram. confirm. par. 5. cap. 21.* & Harpreſt. qui ex Henriquio magis compendioſe reſtringit materiam *in §. in omnibus primo*, *Inſtit. de fidejuſſor. ex n. 8. ad totum 22.* & ad Larream plene diſcurrentem *dec. 7.*

Verum ne pede totaliter ſicco materiam iſtam pertran- 2
ſiiſſe videamur, compendioſe obſervandum eſt, fidejuſſores dotis conſtitutæ per dotantem ſolvendæ non eſſe prohibitos, ad text. *in leg. cum dotis*, *ff. de jure dotium*, ac etiam quia citata jura *in l. 1. & 2. C. ne fidejuſſor. dotium dentur*, ſolum caſum dotis a viro conſervandæ, ſeu (ut aliqui putant) reſtituendæ percutiunt.

Et licet Cujacius *ad tit. præd.* obſervet, neque a mulie- 3
re ſe dotante fidejuſſorem præſtari debere, text. vero *in d. l. cum dotis*, loqui de extraneo pro muliere expromittente, qui ſcilicet animo novandi per virum uti debitor eſt agnitus, & cum quo pertranſeunt Facchin. *lib. 8. controv. 77. in fin.* & Harpreſt. *ubi ſup. n. 19.* Attamen cum lex prædicta caſum dotis, quæ a muliere conſtituta eſt, expreſſa contineat, dictæ autem leges novæ iſtum caſum nullatenus percutiant, hinc non viderer cur in diſputativa etiam ratione per ſimplicem dictionem, *ex*, quæ verbo, *promitte*, cauſa elegantioris loquutionis *in d. l. cum dotis* forte adjecta eſt, hujuſmodi reſtrictionem admittere debeamus, prout indiſtincte in caſu dotis conſtitutæ ſolvendæ, abſolutum dicit Fontanell. *clauſ. 12. gloſſ. unic. n. 17. in princip.*

Dotis vero reſtituendæ fidejuſſores præſtari poſſe ſuadet regula generalis, per quam in omni cauſa a jure non excepta licitum eſt fidejuſſores adhibere, exceptio autem ex dictis legibus Codicis deducta percutit ſolam dotem conſervandam conſtante matrimonio, ut clare *in d. l. 1.* & pro certo ſupponit Harpreſt. *loc. cit. n. 8.* cum pro fidejuſſoribus præſtandis pro reſtitutione facienda in caſo ſoluti matrimonii ſtare videantur aperta jura *in l. except. 7. in princ. verſ. Sic mariti*, *ff. de except.* & *l. unic. §. cum autem*, *verſ. cautione ulo. C. de rei ux. act.* E converſo autem dictarum legum diſpoſitionem, ac rationem indiſtincte procedere pro dote reſtituenda ſupponit abſolutum Fontanell. *d. n. 17.* Atque reſtituere, & conſervare ad hunc effectum eſſe idem, nihilque intereſſe, ex Bart. & Bald. Novel. obſervat Henriq. *d. c. 6. n. 146. in fin.* Et hanc eſſe magis communem, & veram, ex Bal. Nov. & aliis, Gutt. *d. c. 21. num. 16.*

n. 21. Larrea d. dec. 7. n. 14. Quod & Mihi verum videtur, alias enim fatua eſſet dictarum legum diſpoſitio; viro enim idoneo exiſtente, nil intereſt curare de conſervatione dotis, pro qua reſtituenda ſolent tantum fidejuſſores quæri tam in caſu ſoluti matrimonii, quam in caſu inopiæ, quando etiam conſtante matrimonio (licet improprie) dos reſtitui dicitur.

Poſita igitur dicta concluſione, ut fidejuſſores dotis conſervandæ, vel reſtituendæ a viro præſtandi non ſint, illam ampliat magis communis DD. Schola, ut procedat etiam ſi volens illos tradat, licet enim plerique ſentiant dictam prohibitionem procedere ad ſolum effectum, ut invitus ad id maritus cogi non valeat, ut probat Menoch. lib. 4. præſumpt. 190. n. 43. in fin. In contrarium tamen eſt magis communis, ut relatis utriuſque ſententiæ auctoribus firmant Facchin. lib. 8. contr. 97. Henrig. d. c. 6. ex n. 153. ubi late fundamenta Bald. Novell. in contrarium deducta confutat, & ſequuntur Harpreckt. ibid. n. 11. & ſeq. & Larrea ubi ſup. n. 16.

4 Limitatur primo in pignoribus, quoniam licet pignorum, ac fidejuſſorum datio æquiparari videatur, attamen in his terminis receptum eſt pignora dari poſſe, non fidejuſſores, atque differentiæ rationes expendunt Harpreckt. ubi ſup. n. 17. Henrigius ibid. n. 129. & ſeq.

Secundo limitatur ſoluto matrimonio, Henrig. n. 147. Guttier. n. 7. Tertio ubi pater fidejubet pro filio, quod bene declarat Henrig. n. 149. & ſeq. & conferunt, quæ infra de paterna obligatione notantur, atque hanc limitationem ad quoſcumque conjunctos extendi obſervat, ſed dubitative Guttier. n. 6. ubi videatur.

Quarto ubi vir ad inopiam vergit, Henrig. plene ex n. 184. Quinto in tertio dotem una cum viro recipiente, ac ſe tanquam correum, & principalem debitorem obligante. Henrig. n. 195. Guttier. n. 9. Barb. in l. ſi cum dotem, §. transgrediamur, n. 38. ubi hanc dicit veriorem, quam tenent etiam plene allegati per Larream d. dec. 7. n. 2. & licet ipſe n. 24. contrarium verius probare contendat, quia tamen ipſemet fatetur priorem eſſe communem, ac etiam quia in praxi videmus eam receptam, idcirco omnino tenenda videtur, & hæc eſt forte una de majoribus rationibus, ob quas uſu videmus fidejuſſores ſuſtineri, quoniam hodie non datur fidejuſſio, in qua fidejuſſor ex ſtylo non obligetur tanquam correus principalis.

Sexto ubi fidejuſſor non ad conjugis, ſed extranei dotantis favorem, idem Henrigius ex n. 198. Septimo accedente juramento, ut idem ex n. 202. & quicquid ipſe dubitet, veriſſimam limitationem eſſe conſtat ex Guttier. d. c. 21. n. 14. & abſolutam ſupponit Fontanell. d. clauſ. 12. gloſ. unica n. 18. & quamvis Larrea cum Henrigio, & cæteris contrarium late probare contendat n. 18. & ſeq. nullatenus tamen videtur a limitatione recedendum, quoniam ſemper verum erit prohibitionem non ex jure divino, vel naturali, neque ex ratione favoris publici principaliter emanaſſe, ſed ex lege poſitiva Codicis fundata forte potius in conſuetudine Græcorum, apud quos utræque d. leges, conditæ fuerunt, unde non adeſt ratio, cur vinculum Religionis debeat ſperni.

Octava accedente contraria conſuetudine, ut ex Bald. Novell. p. 7. privil. 21. limit. 13. Henrig. n. 211. & ſeqq.

Nono ex diſpoſitione juris Canonici juxta terminos tex. in c. per veſtras, de donat. inter vir, & uxor. per quam limitari rubricam ne fidejuſſores dotium dentur, obſervat Abb. ibid. n. 13. ſed an iſtæ, vel aliæ limitationes perpetuo ſint veræ, & quomodo procedant fortiter diſcutiendum non videtur neceſſarium, dum pro Foro labor eſt inanis, cum, ut dictum eſt, ſive ratione juramenti, ut putat Fontan. d. n. 18. ſive ratione qualitatis obligationis tanquam correi (ut forte frequentius) ſive ratione juris Canonici ubique in hac parte recepti, ut probabiliter dici poſſe videtur, ac ſive ratione communis contrariæ conſuetudinis generalis, per quam dictas leges eſſe antiquatas teſtatur Veſembec. in Add. ad Bart. in d. l. 2. C. ne fidejuſſor. dot. relatus per eundem Henrig. n. 220. Hoc unum videtur certum hodie in Foro non diſputari de validitate fidejuſſionis ab initio in pactum deductæ, ut in terminis fidejuſſoris dotis reſtituendæ conventi quamplures alias exceptiones proponentis, ſed non illam, conſtat ex dec. 318. p. 6. rec. Et de fidejuſſoribus non excutiendis habentur plures auctoritates in materia Auth. res quæ, diſc. 145. ubi tamen hic punctus validitatis ſupponitur abſolutus, ac etiam patet ex multis aliis deciſionibus, & auctoritatibus, quæ deduci poſſent.

Aliam non uſus rationem non improbabilem conſiderandam eſſe adverto, ſiquidem de jure Codicis marito fidejuſſores dotis conſervandæ, vel reſtituendæ per mulierem peti prohibitum erat tam per rationes in eodem textu deductas, ac latius per Henrigium, & Harpreckt. cumulatas, quam etiam, quia mulieri ex ejuſdem juris diſpoſitione abunde conſultum erat cum donatione propter nuptias, quam loco pignoris, ſeu cautionis dotalis vir etiam invitus facere tenebatur, cum autem hodie dictæ donationis neceſſitas receſſerit ab Aula, hinc merito de conſequenti ceſſare debet alterius cautionis prohibitio, addita etiam alia ratione, quod leges habemus potius ratione uſus juxta hiſtoriam, de qua ſub tit. de ſervitutib. diſc. 1. Quare ſuppoſita hujuſmodi fidejuſſorum obligatione valida, nil favore dotis videtur adeſſe ſpeciale, per quod a regulis generalibus in fidejuſſorum conſtitutione præſcriptis deviare oporteat, cum in ſolo caſu patris viri inſolidum pro dote conveniendi aliqua difficultas verſetur, ut infra, in reliquis autem recurrendum eſt ad terminos generales.

Quatenus autem de fidejuſſoribus, ſeu pignoribus præſtandis, vel aliis dotium cautelis adhibendis non ſit conventum, tunc dubitari ſolet, an maritus ad ponendum dotem in tuto cogi valeat, ſupponendo dubitationem, quoties non eſt ita conventum, quoniam concurrente pacto de inveſtiendo, ſeu aliter dotem cautam reddendo, non dubitatur de pacti obſervantia, ut per Rot. dec. 35. p. 7. rec. & alias frequenter; ubi ergo viri conditio poſt contractum deterior effecta eſt, itaut ob ejus vergentiam ad inopiam dotis jam ſolutæ repetitioni locus fieret pro aſſecuratione, juxta terminos tex. in l. ſi conſtante, ff. ſolut. matrim. tunc fatuitas eſſet hujus cautelæ præſtationem pro dote ſolvenda controvertere, per vulgare argumentum a majoritate rationis, ac etiam quia quilibet actus, vel conventio intelligitur rebus in eodem ſtatu permanentibus, ideoque dato etiam, quod dotis libera ſolutio promiſſa ſit, intelligenda eſt quatenus rerum ſtatus non immutetur, idque nullam habet dubitationem. 5

Ubi vero nulla dignoſcitur mutatio ſtatus, tunc inopiæ caſu etiam ceſſante, mulierem agere poſſe, ut dos inveſtiatur, ſeu alias in tuto collocetur, probare videtur Rot. ap. Coccin. dec. 257. n. 3. ubi refert ita dixiſſe alias Rotam in Rom. dotis de Cinciis 9. Junii 1600. cor. Rhodien. & incidenter obſervat Sperell. dec. 78. n. 26. in fin. Verum hoc nulla juris ratione, vel auctoritate probari videtur, deciſio autem Coccini vere non perentit hos terminos, cum loquatur de exigenda dote a bonis ſoceri ad quæ aderat concurſus creditorum, atque pene fatuum eſſet remedium aſſecurationis ob vergentiam, cum tot circumſtantiis deſideraris, ſi promiſſa, vel ſoluta libere dote, licitum eſſet abſque nova cauſa dubitare de illa fide, quam partibus a principio ſequi placuit, ideoque in his terminis, & ad hunc effectum videtur ſubſiſtere etiam hodie diſpoſitio dictorum jurium in l. 1. & 2. C. ne fidejuſſor. dotium dentur, ut nempe conſtante matrimonio, uxor a viro cautionem petere non valeat, ne propterea jurgiorum, & rixarum occaſio inter conjuges oriatur, ut in his terminis utitur regula hujus rubricæ poſt alios Rota in Rom. dotis 3. Decembris 1632. cor. Dunozetto inter ſuas dec. 267. atque ita, & non alias intelligenda venit ſuperius allegata dec. 7. Larreæ, ſecus autem ſi ab initio de cautionibus præſtandis conventum ſit, quia conventio eſt pars contractus alias non ſubſiſti, atque ita ſervat praxis, & conferunt ponderata per Merlin. de pignor lib. 3. tit. 3. q. 53.

Sed quoniam ſæpe in eo primo benevolentiæ ardore, dum ſponſalia, & novæ parentelæ contrahuntur, non ſolent dotantes ad hæc reflectere, atque exinde maxima ſimplicibus mulieribus præjudicia oriuntur, pro quibus conſulendis durum eſt, ut præcluſus eſſet aditus officio Judicis, hinc proinde videtur ita diſtinguendum, aut ſumus in dote, cujus expreſſa conſtitutio non adſit, ſed ea ſubintelligatur ex ſola juris diſpoſitione, quia nempe dos primo viro conſtituta, cenſeatur ipſo jure conſtituta ſecundo, & tunc ſi vir in tali ſtatu eſſet, quod dos ei libere præſtita probabili periculo ſubjaceret, recte videtur intrare Judicis officium pro ejus inveſtimento, & cautela; quamvis priori viro libera data eſſet, ſi ille magis idoneus erat, ſecus autem ſi æque periculoſus, quoniam tunc intrat præſumptio voluntatis dandi libere, ac eo modo, quo primo data erat, neque iſto caſu vir juſtam quærelæ occaſionem habere videtur, quaſi quod dotantes fidem jam approbatam nunc vellent impugnare, dum nullus approbationis actus poſitivus interceſſit, ſed dotatio provenit a vo-

luntate præſumpta, ſeu deducta, ex potentia legis, juxta cujus diſpoſitionem cenſenda eſt voluntas ordinata ad dotis ſecuritatem.

Aut ſumus in dote per actum poſitivum ita libere conſtituta per alios, quam mulierem, & tunc ſi dotantes ſunt idonei, ac tales, quod illa dote conſumpta, vel a viro non recuperata tutus eſt mulieris regreſſus contra eos pro nova dote, & quia tali caſu mulieri eſt aliter conſultum, rationabile non videtur, ut contra legem conventionis vir ſit urgendus ad cautiones, ac inveſtimenta, cum forte aliter non contraxiſſet, niſi cum hac lege, unde merito jurgia, & rancores inter conjuges oriri poſſent, proindeque recipienda videatur dicta regula prohibitive, ſed ſi mulieri dictæ dotationi expreſſe, ac valide non conſentienti, non eſſet aliter conſultum adverſus dotantes, atque libera ſolutio eſſet periculoſa, tunc non videtur prohibitum officium Judicis poſſe interponi pro dote in tuto collocanda, maxime ſi adhuc res eſt integra, quia nempe pecunia, vel res dotalis extet.

Mulieri vero ſe ipſam ſic libere dotanti non videtur a jure rigore ſuccurrendum, quia ſibi imputet cur valens ſibi conſulere non curavit, ſed ſi periculum ſit evidens, illa vero, vel ob ſexus imbecillitatem, vel ob aliam facti circumſtantias miſeratione digna ſit, non videtur ex æquitate, ſeu ex beneficio reſtitutionis in integrum ex clauſula generali, *ſi qua mihi*, &c. vel ex regula, quod non poteſt mulier ita facere ſuæ dotis conditionem deteriorem, maxime dum res eſt integra, idem Judicis officium denegandum, cum dotium conſervationi aſſiſtat favor publicus, cujus ratione Judex recte ſuum officium impartiri poterit, atque muliebrem ſimplicitatem, vel imprudentiam ſupplere, nec propterea dictæ regulæ fidejuſſorum prohibitoriæ contraveniri dicitur, quia per pignora, vel tuta inveſtimenta in bona ſtabilia conſuli poteſt, & cum hoc temperamento recipienda videtur dicta concluſio dotis in tuto collocandæ, cum de cætero eſſet iniquum, ac prorſus irrationabile, ut vir, qui nonniſi cum libera dote contrahere voluit, ceſſante mutatione ſtatus ad inveſtimentum, vel cautiones contra legem conventionis cogi debeat, neque juſte uxor, vel ſocer promiſſæ dotis ſolutionem recuſare poterunt eo prætextu, quod non præſtetur ſecuritas, quam tempore promiſſionis non exegerunt, ad tex. *in l. ſi creditores, de privil. cred.* Barboſ. *in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur*, n. 32. & alii communiter.

6 Dubitari tamen ſolet, an cautio dotis a matre binuba ſecundo viro conſtitutæ peti valeat per filios primi matrimonii ad ejuſdem dotis reſtitutionem obligatos, ſive etiamſi ad ipſos ſolutio non pertineat pro eorum intereſſe ſperatæ ſucceſſionis maternæ, & quamvis pro affirmativa tenere videatur Urſill. ad Afflict. *dec.* 75. *n.* 19. contrarium tamen verius videtur, quia cum jure id cautum expreſſe non reperiatur, onera non ſunt multiplicanda, maxime quia mulier binuba eſt dotis Domina, & accepta diſpoſitione ad favorem primi viri, poteſt de illa donec vivit quomodolibet diſponere, ut plena Surd. *dec.* 279. *per tot.* Boer. *dec.* 200. *in princ.* & in terminis dotis ſolvendæ per patrem ſecundo viro, ut ejus cautio, vel vinculum adjici non poſſit, ſi in prima conſtitutione id non eſt conventum, dicit Rota in dicta Rom. dotis 3. Decembris 1632. cor. Dunozett. *inter ſuas dec.* 267.

Quod autem dicitur de cautela non petenda per filios primi matrimonii e matre binuba, procedit niſi ageretur de dote, vel ſupradote per ipſummet primum virum conſtituta uxori, quia cum iſtam teneatur mater omnino filiis primi matrimonii reſervare, iſtorum intereſſe eſt certum, ideoque juſte petunt proprietatem poni in tuto, ut per Surd. *d. dec.* 279. *in fine*, quod ſubintelligendum venit de dote, vel ſupradote conſtituta per primum virum ex liberalitate, ac titulo lucrativo, ſecus autem ſi oneroſo, quia nempe in compenſationem ætatis, aut nobilitatis, vel alterius inæqualitatis, dum pro ea ratum, quæ congrua reputatur ad inæqualitatem compenſandam, dicitur titulus mere oneroſus, proindeque nonniſi in exceſſu ſubjacet diſpoſitioni *l. fœminæ, C. de ſec. nuptiis, & concordantium*, ut in ſua materia *ſub tit. de ſucceſſ.*

7 De cautione autem, vel dotis aſſecuramento, quod per dotandam ante tempus nuptiarum peti poteſt a dotare debente, ac de cautione præſtanda per virum durante dilatione legali ad reſtituendum, & de periculo inveſtimenti pecuniæ dotalis cui cedat, ſi viro, vel uxori cum ſimilibus, habetur alibi actum, utpote extra hunc articulum.

8 Quatenus vero pertinet ad perſonas, quæ ultra virum pro dotis reſtitutione, & cautela ſe obligare de jure teneantur, vel ex ſola juris diſpoſitione cenſeantur obligatæ, non videtur in jure de aliis diſpoſitum, quam de patre, quem lex obligat ad faciendum filio donationem propter nuptias, atque loco illius in deſuetudinem abiæ, ſchola communis Doctorum eum arctat ad ſe obligandum pro dote nurus, illamque tutam reddendam, licet etiam in ſocio univerſali detur obligatio pro dote conſocii, attamen id non provenit ex natura, vel privilegio dotis, ſed ratione ſocietatis idem operantis in quocumque debito privato per conſocium inito, unde propterea dotis materia in hoc nil habet peculiare, ſed de hoc *ſub tit. de credito*, ubi eſt ſuæ materiæ ſedes.

Major igitur hujus diſcurſus inſpectio Foro magis proficua verſatur hodie circa obligationem patris viri juxta terminos, ac materiam tex. *in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, ff. ſolut. matr. & l. fin. C. de donat. ante nupt.* 9
pro cujus materiæ clariori notitiæ quatuor conſtituuntur ſeparatæ inſpectiones, prima ſcilicet, an & quando pater teneatur filio nubenti facere donationem propter nuptias, vel loco iſtius in deſuetudinem abitæ ſe obligare pro dotis cautela, ac reſtitutione, & an aliis parentibus, vel conjunctis hæc obligatio incumbat, ſecunda an ſolo patre dotem recipiente obligetur etiam filius, tertia e converſo an ſolo filio recipiente, vel nubente de conſenſu patris iſte cenſeatur de jure obligatus, & quarta tandem quid utroque recipiente.

Quoad primum, teneri patrem jure communi inſpecto facere donationem propter nuptias filio, probat textus expreſſus *in l. fin. C. de donat. ante nuptias*, unde propterea caſus eſt extra quæſtionem, quæ ſola cadere poſſet, an id procedat ſolum quoad filium ſui juris, vel etiam emancipatum, ſed inanis labor eſt de ea inſpicere, dum hæc donatio non eſt amplius in uſu juxta gloſſ. communiter receptam *in Auth. æqualitas, C. eod. tit.* Barboſ. *d. §. tranſgrediamur*, *nu.* 17. & 30. Rot. *dec.* 245. apud Zacch. *de obligat. Cam. alias* 80. Merlin. & omnes.

Ejus tamen reliquiæ uſu vigent in matrimonio ſpirituali 10
per filium contrahendo, pro quo donatio aliquorum bonorum ſit neceſſaria, quia nempe ad ſacros Ordines promovendus, nullumque habens Eccleſiaſticum beneficium, indigeat ſufficienti patrimonio, ad cujus titulum ex præſcripto S. C. T. ordinari debet, ut per Barb. *de Epiſcop. alleg.* 19. *ex n.* 63. Giovagnonum *conſ.* 94. *ex n.* 18. *lib.* 1. Mangil. *de imput. q.* 33. de Maria. *reſol. quotid.* 37. & 87. *lib.* 1. apud quos habetur etiam quæſtio, an hæc donatio veniat necne in collatione, de quo forte in ſua materia *ſub tit. de donat.* vel ſub altero *de legitima, & detractionibus*.

Stante autem dictæ donationis antiquatione, Bartolus 11
poſt Dinum, de cujus mente etiam id fuit *in d. §. tranſgrediamur*, *ex n.* 4. obſervat loco dictæ donationis, ubi ea non eſt in uſu, patrem teneri ſe obligare pro conſervatione, ac reſtitutione dotis filii, eamque in bonis ſuis cautam reddere, & quamvis contrarium velint Jacob. de Aren. Alberic. & alii relati per Cannetum *in c. volentes, §. ſed non eſſet otioſum*, n. 2. Menoch. *conſ.* 33. *nu.* 24. Maſtrill. *dec.* 46. *n.* 7. & *ſeq.* & Barboſ. *in eod. §. tranſgrediamur*, n. 30. *circa finem*.

Attamen magis communis, ac recepta eſt theorica Bartoli pro regula conſtituenda, contraria vero ſententia in aliquibus caſibus pro limitatione potius recipienda eſt, ut aliis allegatis conſtat ap. Bald. Novell. *p.* 6. *privil.* 20. *ex n.* 1. & *per tot.* Barb. *loc. cit.* & *per tot.* Paſch. *de patr. pot. p.* 2. *c.* 7. n. 78. Milanen. *dec.* 19. *lib.* 1. *n.* 1. Mantic. *de tacit. lib.* 11. *tit.* 19. n. 24. Merlin. alios cumulans *de pignor. lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 49. n. 23. Surd. *dec.* 61. *n.* 13. ubi Hodierna, & notant alii, de quibus *diſc.* 145. ad materiam tex. *in Auth. res quæ*, ubi etiam habetur, id procedere tam pro dote, quam pro neceſſariis dotis appendiciis, ut ſunt antephatum, vel alia lucra, quod plane probat etiam Leo *dec.* 54. ac cæteri admittunt.

Quæ concluſio pro regula conſtituta declaratur, ſeu 12
limitatur, primo, ut procedat quoad filium in poteſtate, ſecus autem quoad emancipatum, ex deductis per Maſtrill. *d. dec.* 46. n. 1. & *ſeq.* Paſchal. *ubi ſup.* n. 84. & alios allegatos per Capyc. Latr. *conſult.* 138. *n.* 7. & *ſeq.* Verum advertatur, ne incidatur in æquivoca, quod aliud eſt agere de obligatione patris de jure inducta pro reſtitutione dotis juxta terminos tex. *in d. §. tranſgrediamur*, aliud vero de illius neceſſitate ad ſe obligandum pro cautela dotis juxta dictam theoricam Bartoli, ſuccedente loco antiquæ donationis propter nuptias, ad primum enim effectum concordant Scribentes, qualitatem patriæ poteſtatis eſſe

neceſſa-

neceſſariam, quoniam clare ſupponitur in textu, ſicuti etiam ad ſecundum effectum, quoniam non patria poteſtas, ſed matrimonii favor eſt cauſa dictæ obligationis.

Et propterea cum Barboſ. d.§. *tranſgrediamur*, num. 29. & *ſeqq.* optime diſcurrente, quem refert, & ſequitur Merlin. *de pignor. d. lib. 3. qu. 49. num. 63. & ſeqq. & num. 69. & ſeqq.* ita diſtinguendum eſt; aut verſamur in filiofamilias ſub patris educatione, ac regimine adhuc vivente, & quia tunc nonniſi ipſi patri dos ſolvenda eſt, adeoque ipſe, qui recipit, tenetur ſe obligare, idque nullam habet difficultatem; aut verſamur in filio a patre ſeorſum vivente, ſeque ac ſua adminiſtrante, ita ut ipſi matrimonii onera ferenti, non autem patri dos ſolvenda ſit, & tunc ſi cautelæ dotis recte poteſt eſſe conſultum cum bonis propriis filii, quæ jure patrimonii emancipatus poſſidet tanquam paterfamilias, vel etiamſi ſit filiusfamilias, adhuc tamen habeat peculium adventitium, & fortius caſtrenſe, vel quaſi, & tunc non erit urgendus pater ad hujuſmodi obligationem, quæ ſubſidiaria eſt, atque commenſuratur, quatenus alias filius uxorem dignam non inveniret, ita ut matrimonio morale impedimentum cauſaretur, quia nempe nemo prudens velit filiam, vel ſororem collocare ei, qui patrem habens bona propria ſeparatim non poſſidet.

Hinc proinde differentia inter filiumfamilias, & emancipatum in hoc eſſe videtur, quod cum in emancipato adſit præſumptio capacitatis, ac poſſeſſionis bonorum, ex dicta juris præſumptione transfertur onus probandi contrarium in aliam partem, ita ceſſet regulariter paterna obligatio, niſi ejus neceſſitas probetur, quod ſcilicet alias filius dignam uxorem invenire non poteſt, e converſo autem cum in filiofamilias in dubio incapacitas, & carentia bonorum præſumatur, intrat regulariter dicta obligatio patris, niſi per filium doceatur adeſſe bona propria filii, cum quibus dotis ſecuritati opportune poſſit eſſe conſultum, itaut patria poteſtas, vel emancipatio cauſens ad hunc effectum ſolam præſumptionem juris uni, vel alteri proficuam.

13 Certum ſiquidem videtur (& hæc ſit ſecunda limitatio regulæ) ut dicta patris obligatio ſit ſubſidiaria, & quatenus alias cum bonis propriis filii non poſſit recte conſuli, ut concordando contrarias opiniones, bene firmat Barboſ. *in d.§. tranſgrediamur, num. 17. 24. & 31.* ſequitur Paſchal. *d. cap. 7. n. 86.* quoniam tali ſolum caſu laberat obligatio donandi propter nuptias, neque ergo quod aliqua mulier volens abundare in cautela, matrimonium contrahere nolit abſque paterna obligatione, ſequitur propterea intrare rationem impediendi matrimonium, ob quam pater tenetur, quia non ſingularis opinio animi, ſed communis ac frequens attendenda eſt, ſi etenim eam uxorem filius habere non poterit, aliam inveniet, ſufficit ergo communi opinione, dotem in bonis propriis filii quibuſcumque eſſe cautam, & e converſo, ſi communi judicio cautela non judicatur idonea, intrat obligatio paterna, proindeque prudentis judicis arbitrio ex particularibus facti circumſtantiis quæſtio definienda eſt.

Raro autem iſta quæſtio in Foro auditur; aut enim mulier ſoli filio dotem dedit jam conſumptam, & tunc de propria imprudentia conqueratur, neque aliud habet remedium adverſus patrem; aut dos eſt adhuc ſolvenda, ſeu ſoluta extat, & tunc de facili ceſſat controverſia, quoniam bonis propriis filii non ſufficientibus curare poterit pater dotem ejus inveſtire in bona ſtabilia, vel loca montium perpetuo vinculata pro dotis cautela, atque ita filii, & doti conſulere, non per hoc tamen cum hujus cautelæ indicatione, ſi bona propria filii deſint, poterit pater propriam obligationem evitare; nam alias fatua eſſet concluſio pro regula conſtituta, intereſt enim, atque ex communi uſu expedire judicatur mulieribus, dotes, quamvis inveſtitas cum obligatione viri, vel ejus patris, adhuc reddi cautas propter inveſtimenti evictionem, vel aliud periculum, ac etiam quia nec ſola hæc inveſtimenti cautela ſufficit, tam quoad eam dotis partem, quæ in jocalibus, & commodis conſiſtit ad matrimonii uſus retinendis, quam quoad alia dotis appendicia de jure ſtatutario, vel conſuetudinario, aut conventionali debita, ut ſunt antephatura, ſeu donatio propter nuptias, & alia lucra, ad quæ cauta reddenda patrem cogi poſſe habetur ſupra.

14 Tertia ad præcedentem corollaria eſt limitatio, ut eatenus dicta paterna obligatio regulariter procedat, quatenus, vel ſibi dos ſolvatur, vel filio de ipſius juſſu, & conſenſu, at ita filio minus cauto, ſeu diſſipatione ſuſpecto exiſtente, ejuſdem dotis tutum inveſtimentum, ut ſupra, pro ejus relevatione, & cautela curare valeat, ut bene Neguſan. *de pignor. 4. membr. 2. part. numer. 36.* Maſtrill. *dicta deciſ. 46. numer. 13.* Paſchal. *dicto cap. 7. part. 9. num. 82. & ſeqq.* Capyc. Latr. *conſult. 138. num. 5. & 14. & deciſ. 36. numer. 3.* Rot. in Romana dotis 11. Februarii 1656. cor. Bevilaqua, §. *ſed* Barboſ. *dicto §. tranſgrediamur*, *num. 32.* qui impugnat dictam limitationem in ea parte, in qua dicitur patrem non teneri, niſi ſibi dos tradatur, quoniam ſi ſupponimus agi de filio emancipato, vel alias ab ipſo patre ſeorſum vivente, incongruum eſt dicere patri dandam eſſe dotem, cum danda ſit viro matrimonii onera ferenti, non tamen negat cautelam inveſtimenti, quod ſi cum alia tutam non invenitur, atque pater eſt idoneus, tunc videtur cum eodem patre rationabiliſſime fieri debere, quia nempe ſub cenſus, vel alterius liciti contractus nomine pecuniam dotalem ſub annuo juſto intereſſe ſuper ejus bonis inveſtiat, diſtamque patris petitionem eſſe juſtam tam quam abſolutam, ſupponit Merlin. *de pignor. d. lib. 3. qu. 49. num. 37. & ſeqq.*

Ideoque diſpoſitionem text. *in dicto §. tranſgrediamur*, procedere in dote vere ſoluta, non autem in confeſſata, atque de pompa, vel donatione ſuſpecta, obſervat in ſpecie Rot. in Romana dotis 7. Februarii 1656. cor. Bevilaqua in *finalibus verbis*, & in eadem 10. Decemb. 1657. cor. Molto *impreſſ.* apud Zuff. *de legitim. proceſſ. deciſ. 26. & 76.* quoniam debet eſſe ſoluta, vel ipſi patri, vel filio de patris conſenſu, ex Capyc. Latr. *ubi ſupra*, & aliis ibidem allegatis.

15 Et ex hoc remanet optime ſatisfacta cautela tradita *diſc.* 145. quam fideicommiſſi ordinator ad evitandam diſſipationem ex cauſa detractionis dotium reſtituendarum adhibere poteſt, ac debet, ut nempe prohibita detractione etiam ex cauſa dotis, itaut excludatur illa præſumpta voluntas, quæ pro una ex rationibus *dictæ authenticæ* deduci ſolet, declaret ſe nolle dotis reſtitutioni bona ſua eſſe ſubjecta, niſi dotans ad favorem fideicommiſſi pecuniam dotalem inveſtiat, neque vero liberam tradat; cum enim ceſſante præſumpta voluntate, non ſubſit alia ratio, niſi illa neceſſitatis, quæ idem ſi viveret premeretur, iſta vero ad hos limites reſtricta ſit, conſequenter non videtur fideicommiſſi bona in plus obligari debere, quam ſi vivens teſtator teneretur, ut latius *dicto diſc.* 145.

16 Limitatur quarto ubi pater volens hujuſmodi obligationem evitare, dictam donationem propter nuptias facere eligat; ſi enim tot bona donat, quæ ad cautelam dotis idonea ſint, ad aliud non tenetur, duplici ratione, una ſcilicet ne duplici onere gravetur, & altera quia ſufficit jam doti una via conſultum eſſe; ut in ſpecie Maſtrill. *dicto deciſ. 46. numer. 14.* Paſchal, *dicto cap. 7. num. 89.* Barboſ. *eodem §. tranſgrediamur* 30. Leo *deciſ. 54. numer. 5.* Quod ſane intelligendum eſt, quatenus donatio præfata ſit non ſolum ad menſuram dotis, ſed etiam aliarum dotis appendiciarum, itaut ſit in omnibus tripliciter conſultum, quodque donatio conſiſtat in bonis ſtabilibus, vel alias a diſſipatione tutis, non autem in pecunia, vel mobilibus, de facili diſſipabilibus, ut bene in hac parte obſervat Leo *dicta deciſ. Valent. 54. num. 23.*

17 Quinto limitatur ubi filius indignas nuptias contraxit, quia ſi pater filiam indigne nubentem dotare non tenetur, multo minus filio facere donationem propter nuptias, vel ejus loco dotis aſſecurationem, ut cumulat ex eodem Bart. & ſequuntur Bal. Novell. & Barboſ. ac alii abſque controverſia, quod etiam ad effectum *auth. res quæ*, bene conſiderat Merlin. *lib. 2. controv. 38. ex num. 24.* & habetur *dicto diſc.* 145. neque adeſt contradictor.

18 An autem teneatur pater ſe obligare tanquam principalis, & in ſolidum, vel ſufficiat, ut tanquam fidejuſſor, ac debitor ſubſidiarius ſe obliget, & nonniſi tanquam fidejuſſorem teneri, verius recte probat Barboſ. *ibidem numer. 34.* contrariam reſolvens, cujus ſententia omnino recipienda eſt, dum agitur de dote filio emancipato, vel alias ſeorſum viventi ſolvenda; iniquum enim eſſet, ut qui dotem non habet, ſe obligare debeat uti principalis, ac etiam quia ſupra *numer. 13.* dictum eſt iſtam eſſe obligationem ſubſidiariam, ſecus autem ſi filio ſub ejus adminiſtratione vivente, ipſe dotem recipere debeat. Omniaque procedunt in ſolo patre, 19
vel etiam in avo paterno immediato, qui patre de medio ſublato, patris munus gerat, ejuſque partes occupet, juxta ea quæ de neptibus dotantis diſcurrit *diſc. ſup.* 142.

His autem exceptis, neque matrem, neque avum mediatum, vel ulteriores aſcendentes ad id teneri habemus in jure ſtatutum, ut in ſpecie de matre ad donationem propter nuptias, ſeu ejus loco ad dotis aſſecurationem non obligata, firmat Capyc. Latr. *conſult. 54. numer. 2.* qui allegat Gabriel. *conſil. 139. numer. 37. & ſequent. lib. 2.*

Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 1. *num.* 8. & alios, atque hinc reſultat, quod non videtur quomodo in puncto juris ſalvari poſſit concluſio circa dotis reſtituendæ detractionem ex bonis fideicommiſſi materni, vel aliorum aſcendentium ad hujuſmodi eſſecturationem non obligatorum, quorum ea particulari prohibitione alienandi ex cauſa dotis ceſſet illa præſumpta voluntas, quæ alias favore dotis in aſcendentibus videtur ſubintelligi, ut dicto *diſc.* 145. *& alibi in præcedentibus.*

20 Quo vero ad ſecundam inſpectionem, an ſcilicet ſolo patre recipiente dotem utrique promiſſam, remaneat filius obligatus, (cum præſuppoſito tamen, quod agatur de dote jure patri ſolvenda, quia vir vivat ſub poteſtate, ac administratione paterna, alias enim eſſet male ſoluta) & negativam per textum *in d. §. transgrediamur*, poſt antiquiores ab eis deductos firmant Barboſ. *ibid. num.* 7. *& ſeqq.* plene Surd. *deciſ.* 47. ſequuntur Paſchal. *d. cap.* 7. *par.* 2. *num.* 89. & Fontanell. *clauſul.* 7. *gloſſ.* 2. *par.* 1. *n.* 73.

Verum Cuman. *in eod. §. transgrediamur num.* 1. docte obſervat prælati textus diſpoſitionem procedere de jure Digeſtorum, quando in filiofamilias bonorum incapacitas vigebat, itaut quidquid acquirebat eſſet patris, ſecus autem hodie de jure Codicis, quo attento filius eſt bonorum capax, ac habet peculium adventitium, ſub quo venit dos ſub ſola patris adminiſtratione, ideoque putat patrem exigendo dotem non cenſeri feciſſe tanquam dominum, ut prius, ſed tanquam adminiſtratorem nomine filii, qui proinde remaneat ex facto patris obligatus, atque Cumani doctrinam bene expendit, ab impugnatione Caſtrenſis tuendo Joan. Andreas de Georgio *allegat.* 41. *n.* 9. *& ſeq.* Nihilominus tamen non videtur recedendum a ſententia Caſtrenſ. *ibid.* magis communiter recepta, ut per Surd. & Barboſ. *locis cit.* aliosque ab eis allegatos, dum enim habemus textum clarum, non venit de facili admittenda ejus correctio, raro tamen contingunt hujuſmodi diſputationes in praxi, quia ſemper utriuſque obligatio procuratur per dotantes.

Extendunt Surd. & Barboſ. ac Paſchal. dictam negativam concluſionem favore filii, etiamſi præſens fuerit, neque contradixerit, quia ſufficit expreſſum conſenſum non præſtitiſſe, vel etiamſi conſenſerit, dummodo illa juſſum non contineat, quia cum filius dotem pro dote ſoli patri ſolutam non teneatur ſe obligare, hinc proinde ceſſante obligatione, ſola taciturnitas, vel ſimplex conſenſus non importat obligationem, quod non eſt in caſu converſo, juxta ſequentem inſpectionem, quoniam in patre viget neceſſitas ſe obligandi, ob quam ſolus conſenſus, vel præſentia, juxta unam ſententiam, juſſum importat, ut infra.

Extendunt quoque eandem concluſionem, etiamſi pater expreſſe declaraverit ſe non ut patrem, jure, ac nomine proprio, ſed nomine filii, ac uti legitimum adminiſtratorem dotem recipere, quoniam niſi filius præſens declarationi conſenſum adhibeat, hæc proteſtatio ſuffragari non videtur, ut advertit Barboſ. *ibid. num.* 8. & conferre videntur, quæ ex Jaſone, Corneo, Lopes, & Fabro deducit Capyc. Latr. *deciſ.* 36. *num.* 7. *& ſeq.* ut nempe pater conſentiens ſolutioni dotis ſoli filio factæ adhuc remaneat obligatus non obſtante proteſtatione contraria, quæ per mulierem, ſeu dotantem velidè, & expreſſe non ſit acceptata, quia non poteſt contraria declaratio ejus, qui de jure ad aliquid eſt obligatus ſuam obligationem tollere.

Verum extenſio iſta nullatenus placet; cum enim pater duplici nomine, ſeu titulo actum gerere poſſit, ipſe vero declaret expreſſe illum ab eo geri uno, & non alio nomine, ſane proinde improbabile omnino eſt, ut actus agentium ultra vel contra eorum voluntatem operari debeant; adeout nedum filio præſente, & non contradicente, ſed etiam abſente, animi declarationem attendi debere crederem; dum non ab alio, quam a faciente animus, cum quo actus geſtus fuerit, declarari melius valeat, quoniam licet utroque nomine geri potuit, bene verum quod hoc operabitur inter ipſos patrem, & filium, atque ad effectum, ut filius tanquam ex actu geſto per legitimum adminiſtratorem remaneat obligatus, ſecus autem ad effectum eximendi ipſum patrem ab ea obligatione, quæ ſibi incumbit ex conſenſu, vel juſſu præſtito ſuper ſolutione dotis filio factæ, quia recipiendo ipſe tanquam filii adminiſtrator in hac parte voluntarius, utique ſibi præjudicat nomine proprio, atque conſenſum, & juſſum ſolutioni præſtat, atque ſic intellectus tanquam facti veritati inhærens, majoremque dotis cautelam, & favorem continens recipiendus videtur, & ſic non applicantur auctoritates, quæ ex Capyc. Latr. *deciſ.* 36. in contrarium ſunt deductæ.

Extendit tertio Barboſ. *eadem num.* 8. etiamſi juſſu, & voluntate patris ipſi filio dos ſoluta ſit, ex Neguſant. Corneo, & aliis, quos allegat, quod verum tamen, ſi filio dos tanquam patris nuntio, ac geſtori ſoluta ſit dum ita in ejuſdem patris ſolutio enti ſit dicitur, ſecus autem, ſi eo titulo, & nomine proprio, tunc irrationabile omnino ſit, eum qui pecuniam recepit, ac in ſuum proprium convertit, non teneri, ſed ſolum non recipientem obligatum eſſe, ideoque iſta eſt extenſio facti, non autem juris.

Expreſſo autem juſſu filii accedente de dote ſoli patri ſolvenda, ipſum quoque de actione ſui juſſus manere obligatum ex ejuſdem textus diſpoſitione admittunt omnes prout & filium patri ſuccedentem abſque beneficio inventarii, ſed hoc non ex privilegio dotis, cum filius paternæ hæreditati abſque legis, & inventarii beneficio ſe immiſcens cuicumque debito paterno de proprio teneatur, ideoque dotis ſpecialitas in hoc conſiſtere videtur, ut illa actio perſonalis, quæ ob aditionem tanquam ex quaſi contractu acquiritur privatis creditoribus contra filium adeuntem, favore dotis acquirat privilegium hypothecæ tacitæ, ſeu legalis dotis contra ejus debitorem generaliter competentis, ut docte quidem obſervat de Georgio *d. allegat.* 41. *ex num.* 15. quem ſequitur Mancine *deciſ. Mantuan.* 52. *num.* 20. Verum ſuper hoc reſervo maturius cogitandum, quoniam bona tutoris ſunt tacite hypothecata pupillo pro adminiſtratione, & tamen receptum eſt bona propria hæredis tutoris non venire ſub dicta hypotheca, ut in text. *in l. pro off. Cod. de adminiſtr. tut.* & alias indubitanter receptum dicit Cancer. *lib.* 1. *var. reſol. cap.* 2. *ad Trebell. num.* 110. Extendendi enim non ſunt privilegia ad caſus in jure expreſſos, atque pro iſta contraria ſententia conferunt deducta per Capyc. Latr. *deciſ.* 36. *num.* 13. ubi Adden. *num.* 6. quod nempe actio, quæ mulieri datur contra hæreditatem ſoceri ſit perſonalis, non autem hypothecaria, licet termini non ſint omnino pares. 21

Circa tertiam inſpectionem, quando ſcilicet ſolo filio dotem recipiente, remaneat pater obligatus, aut ſolutio facta eſt juſſu patris, & non dubitatur illum teneri, prout ſi in ejus 22 utilitatem pecunia verſa ſit, vel quatenus ejuſdem filii peculium importat, juxta claram determinationem text. *in d. §. transgrediamur*, cum quo Scribentes de plano pertranſeunt, quare ſola controverſia eſt ubi cum ſola præſentia, vel cum ſimplici conſenſu, ſeu infimul cum præſentia, & conſenſu patris filio ſolvitur dos, an ſimplex conſenſus expreſſus, vel ſub præſentia implicitus vim, ac operationem juſſus habeat, & hæc eſt quæſtio inter modernos potius, quam inter antiquos ita diſtincte diſputata, quoniam excepto Corneo, alii antiquiores non deſcendunt ad iſtam diſtinctionem.

Affirmativam contra patrem late probant ex Corneo *conſil.* 256. *num.* 30. *lib.* 1. Cacheran. *deciſ.* 43. alias 44. *num.* 10. Leo *d. deciſ. Valent.* 54. *num.* 12. *& ſeq.* cum quo ſimpliciter pertranſit Fontanell. *clauſul.* 7. *gloſſ.* 2. *part.* 3. *num.* 71. Theſaur. *lib.* 2. *quæſt. forenſ.* 46. Barboſ. *in eod. §. transgrediamur, num.* 9. *& ſeqq.* ubi recte probat, ut quoties tenetur quis de jure ad factum ſe obligare, tunc ſolus conſenſus habeat vim juſſus, ac mandati, ſecus autem ſi ad id non poſſet cogi invitus, unde cum ad id patrem cogi dictum ſit, ſequitur nudum conſenſum etiam tacitum ex præſentia deductum id operari.

Quod extendunt Corneus *d. conſ.* 256. Barboſ. *d. n.* 9. Leo *d. deciſ.* 54. & alii etiamſi pater, dum præſentiam, vel conſenſum præſtat, proteſtetur ſe nolle obligari, quoniam ejus proteſtatio legalem obligationem, ac effectum tollere non poteſt, ac ſequuntur alii deducti per Capyc. Latr. *dicta deciſ.* 36. *num.* 7. *& ſeqq.* & per Merlin. *de pignor. lib.* 2. *tit.* 2. *q.* 49. *num.* 42. ubi hanc ſupponit certam, dum nullum adducit contradicentem.

Negativam vero, ut conſenſus debeat eſſe talis, quod ſonet in juſſum, ſeu mandatum, tenet Marcheſell. *qu.* 94. *num.* 10. Milanen. *deciſ.* 19. *num.* 22. plene Mantent. *deciſ. Mantuan.* 52. *num.* 10. *& ſeqq.* ubi hoc verius firmat Hodierd. ad Surd. *deciſ.* 47. *in principio*, Thor. 1. *par. compend. verb. prælatio*, ubi ſic ait deciſum in S. C. Molfeſ. *ad conſuet. Neapolit. part.* 7. *de jure quartæ, qu.* 13. *num.* 11. Capyc. Latr. *deciſ.* 64. *num.* 6. ubi Add. *num.* 1. *&* 2. & alii deducti per eoſdem; & per Capyc. Latr. *d. deciſ.* 36. *num.* 3.

Verum quia non omnes citati Auctores loquuntur in eiſdem terminis; ſæpiſſime vero Scribentes ob caſuum diverſitatem ſunt potius diverſi, quam contrarii quales ab

indi-

Digitized by Google

indigeſtis Tranſcriptoribus, & Collectoribus reperiri ſolent, hinc pro veritate (ſi fieri poteſt) indaganda, plures caſus diſtinguendi ſunt, atque juxta eorum varietatem reſpondendum venit, cum præſuppoſito tamen, quod agatur de ſola præſentia patris, vel etiam de ſimplici conſenſu, ac voluntate, itaut verſemur in ambiguo, quia ſi conſtat de juſſu, tunc verſamur in claris.

Primus caſus eſt, ubi pater conſentit quidem matrimonio, ſed non ſolutioni dotis, neque illi præſentiam adhibuit, & tunc pater non remanet obligatus, quia ſi cum ipſius præſentia, vel conſenſu ſolutio facta eſſet, ipſe recte potuiſſet inſtare, quod pecunia ſibi conſignaretur, vel alias inveſtiretur pro ejus indemnitate, Neguſant. de pignor. par. 2. membr. 4. n. 36. Mantic. de tacit. lib. 11. tit. 19. num. 25. Merlin. dicto q. 49. num. 44. & eſt concluſio certa ac ſuperius firmatis, quicquid in contrarium dicere videatur Paſchal d. p. 2. cap. 7. num. 8. qui de conſenſu ſolutioni videtur etiam intelligere ob auctoritates, quas allegat.

Secundus caſus eſt, ubi deduceret conſenſus implicitus ex eo, quod promiſſa dote patri, & filio, ambo eam æqualiter receperunt, in quibus terminis loquitur Cacheran. dicta deciſ. 43. ſeu 44. Theſaur. jun. dict. qu. 46. & plerique alii, & de hoc videndum infra in ſequenti inſpectione principali ſuper ſolutione, quæ patri, & filio facta eſt, cum hic agatur de illa, quæ ſoli filio fuerit facta.

Tertius eſt, ubi patre præſente, & conſentiente ſoli filio fit ſolutio, & in quo proprie cadit quæſtio noſtra, & tunc ubi ex jure ſtatutario in actibus gerendis per filiumfamilias deſideratur præſentia, & conſenſus patris, ſive ſit pro ſolemnitate, ac integranda perſona, ſive ſit pro intereſſe, favore patris eſſe reſpondendum, quod nempe præſentiam, & conſenſum adhibuerit potius ad effectum validandi actum, ac ſatisfaciendi Statuto, quam pro ſe obligando, firmat Alberic. in leg. unic. num. 5. in fin. Cod. de rei uxor. act. cujus dictum ſingulare appellat Paſchal. d. c. 7. n. 80. in fin. qui tamen non figit pedes, cum referendo in contrarium Corneum d. conſ. 256. ad alia pertranſeat; & revera non videretur concluſio tuta, quoniam talis præſentia, vel conſenſus potuit utrumque importare, ideoque dicendum videtur iſtam ſolam circumſtantiam ſtatutariam efficacem non eſſe ad ita variandam juris diſpoſitionem, quodque ſi obligatio patris alias intraret, ex hoc ceſſare deberet, recte autem id poſſet deſervire pro adminiculo, quatenus contraria proteſtatio, vel alia indicia diverſæ voluntatis concurrant, ideoque ita diſtinguendum videtur.

Aut verſamur in caſu quo de jure pater ad ſe obligandum cogi non poſſit, quia nempe filius ſeorſum vivens aliunde dotem cautam reddere valeat, ſeu alia concurrant, ob quæ a dicta obligatione ſit exemptus, & tunc idem Barboſ. recte admittit, ſolam præſentiam, vel ſimplicem conſenſum non operari efficaciam juſſus, neque obligationem inducere, & propterea id certius verum erit, ubi dicta ſtatutaria diſpoſitio concurrit, itaut paterna præſentia, vel conſenſus ad dictum alium effectum referenda, præſumptam voluntatem ſe obligandi, vel jubendi excludat.

Aut e contra verſamur in caſu, quo dictam obligationem effugere non poſſet, atque aliquam proteſtationem non adhibuit, & tunc etiamſi præſentia, vel conſenſus ad ſtatutariam quoque ſolemnitatem referri poſſet, recipienda videtur ſententia Cornei, & Barboſæ, ac aliorum, ut ſimplex conſenſus ſtet loco juſſus ad effectum, ut cenſeatur pro dotis cautela obligatus, ſed acceſſorie, non autem principaliter, atque in hoc ſimplex conſenſus a juſſu differre videatur, ut illo accedente ipſe pater dicatur debitor principalis, ex illo autem remaneat debitor ſubſidiarius tanquam fidejuſſor; eatenus enim talis effectus ex dicta præſentia, vel ſimplici conſenſu explicito, vel implicito reſultat, quatenus urgeat regula juris, ut actus ad cauſam neceſſariam potius ſit referendus, atque cenſeatur geſtus eo modo quo invitus facere tenebatur, cum igitur neceſſitas non eſſet, niſi circa obligationem ſubſidiariam, quatenus ſibi dos non ſolveretur, ut ſupra, ergo aliud exinde deduci non poteſt, ac propterea cavendum puto a ſententia Cacheran. & aliorum, quatenus ex dicto ſimplici conſenſu patrem credant principalem debitorem, affectus autem eſt conſiderabilis, tum quia per hunc, nonniſi facta excuſſione cogi poteſt, tunc etiam quia ei remanet regreſſus pro relevatione contra filium, & contra eandem nurum beneficio exceptionis cedendarum ſe tueri poterit, ſi (ut ſæpe accidit) inter ipſos conjuges aliqua præjudicialis conventio interceſſerit, & hoc quatenus pater, nedum præſentiam, ſed conſenſum adhibuerit, vel præſentia ſit talis, quod perneceſſe habeat implicitum conſenſum, quia ſerioſe ad hunc effectum adhibitam fuiſſe conſtet.

Si vero ſola præſentia fuerit caſualis tanquam patris intervenientis in nuptiis filii, ſeu ut ſatisfieret ſolemnitati ſtatutariæ, ut ſupra, ſed neque intrinſece, nec extrinſece conſtet de aliquo conſenſu, quem dum non eſt expreſſus veriſimile eſt noluiſſe præſtari, tunc videtur ſolam præſentiam vim juſſus non habere, neque obligationem inducere, ut verius reprobato nominatim Corneo Capyc. Latr. d. deciſ. 64. ubi ſupra.

Verum ſi proteſtetur ſe nolle ex dicta præſentia, & conſenſu obligari de proprio, tunc aut dotans dictæ proteſtationi legitime conſentit, & ceſſat quæſtio, aut e converſo contradicit, atque contradictione non obſtante pater conſenſum, ac præſentiam præſtat, & tunc pariter eſt certum, proteſtationem impugnatam non ſuffragari, neque tollere effectus juris alias ex actu reſultantes, ſibique imputet, cur videns proteſtationem impugnatam, ex quo dignoſcere potuit ſolventem habuiſſe animum eum obligandi, patientiam præſtiterit, dum poterat eam juſte negare, ac jubere, ut ſibi, & non filio dos ſolveretur, vel ſaltem, ut poneretur in tuto, ut ſupra.

Aut vero dotans, nec acceptat, nec impugnat proteſtationem, & tunc proteſtationem non relevare firmant Corneus, Barboſ. Faber, Leo, & alii ubi ſup. quorum ſententia nimis aſpera nullatenus recipienda videtur, unde merito de illa dubitavit Theſ. Jun. d. q. 46. n. 4. Siquidem certa eſt regula juris, ut ſimplex conſenſus non importet juſſum, ſeu mandatum, eatenus autem in his terminis juxta dictam ſententiam talis effectus reſultat, quatenus intret præſumptio voluntatis, quia nempe pater conſentiendo, vel patiendo dotem ſibi ſolvendam, ſoli filio ſolvi, cenſeatur ita mandare, ſeu gerere velle id ad quod de jure cogi potuiſſet, & ſic totum conſiſtit in præſumpta voluntate, vel animo, qui ceſſat ex dicta proteſtatione, cum ſemper præſumptio cedat veritati.

Neque dicere liceat idem quoque dicta ratione attenta dici poſſe in caſu proxime præcedenti proteſtationis factæ, ſed impugnatæ, quoniam ubi quis proteſtatur, altera vero parte proteſtationi expreſſe contradicente, adhuc perſeverat in actus expletione, tunc videtur, non curata proteſtatione, atque ab ea recedendo, actum pure, & prout de jure gerere voluiſſe, & fortius proteſtatio relevabit, ubi præſentia, vel conſenſus paternus ad ſtatutariam ſolemnitatem referri valeat, quia ſubeſt alia cauſa, ob quam abſque voluntate ſe obligandi pater conſenſum, vel præſentiam præſtiterit, ſed non multum frequentes hodie ſunt iſtæ quæſtiones, dum dotantes, vel paternam claram obligationem affectant, vel dotem alias in tuto ponere ſtudent.

In Civitate Neapolis, ejuſque diſtrictu controverſia hæc 23
ſopita eſt per conſuetudinem particularem incipientem, filios, ſub tit. de patre recipiente dotem, &c. ubi claris verbis deciditur, patrem ob dotem filio de ipſius conſenſu ſolutam non poſſe moleſtari in vita, & poſt mortem ejus hæreditatem non teneri, niſi pro valore bonorum, quæ filio contingunt ſi vivit, vel contingerent, ſi viveret, ut per Capy. Latr. dict. deciſ. 36. num. 12. ubi Adden. num. 3. & deciſ. 64. num. 1.

Et quoniam omnia ſuperius adnotata percutiunt regulariter caſum dotis, quæ filiofamilias ſub paterna poteſtate exiſtenti ſoluta eſt, idcirco cum in Hiſpania, aliiſque locis relatis per Henriquum de fidejuſſor. cap. 7. n. 621. matrimonium ſolvat patriam poteſtatem, videntur inutilia, verum huic objecto bene in hac parte occurrit Leo d. deciſ. 54. quem ſimpliciter ſequitur Fontanell. d. clauſ. 7. gloſſ. 2. par. 2. ex n. 68. ut effectus dictæ paternæ obligationis reſultet in inſtanti conſtitutæ dotis antequam ſequatur matrimonium, per quod vinculum patriæ poteſtatis ceſſat, iſta vero reſponſio non ſalvat eas dotes, vel ſupra dotes, & augmenta, quæ poſt contractum matrimonium conſtituuntur. 24

Supereſt quarta, & ultima inſpectio, ubi nempe patri, & 25
filio ſimul ſolutio facta eſt, vel ambo eam recepiſſe fatentur, & tunc, aut prævia æquali promiſſione utrique, cuicumque ſua rata ſoluta eſt altero abſente, vel alias non conſentiente, & certum eſt patrem non teneri, niſi pro ea virili, quam recepit, pro alia vero ſoluta filio remanent actiones de peculio, vel de in rem verſo eodem modo, quo de tota dote filio ſoluta diſponit text. in d. §. tranſgrediamur, aut utrique inſimul ſoluta eſt, vel ambo eam recipere confeſſi ſunt, & tunc aliud eſt quærere, an de jure præſumatur perveniſſe tota ad patrem, aliud vero, an dato quod ad utrumque æqualiter pervenerit, teneatur nihilominus pater ad totam, quaſi quod recipiendo inſimul cum filio conſenſum, ac juſſum præſtiterit filio medietatem ſolvi?

Ad primum effectum pendet reſolutio ex facti qualitate, ſi enim filius, neдum ſub poteſtate, ſed etiam ſub adminiſtratione, & gubernio patris vivat, itaut pater matrimonii onera ferat, ac familiam regat, bonaque adminiſtret, & tunc intrat præſumptio, ut tota dos ab utroque recepta, ad ſolum patrem pervenerit, tam ad effectum ut inſolidum a nuru cogi valeat, quam, & ut ipſemet filius dicatur ejus creditor, dictamque dotem ex paterna hæreditate perceptam deducere valeat, quinimmo etiamſi conſtaret ad alium finem forte filium fuiſſe emancipatum, ſeu quia ex Statuto ob matrimonium ſui juris ſit effectus, ſi tamen vere in figura filiifamilias in domo paterna vivat ſub patris totali educatione, ac Adminiſtratione, tunc venit idem dicendum, ſi vero filius eſt emancipatus, vel alias vivendo ſeorſum ferat onera matrimonii, atque abſque alia patris participatione adminiſtret, & tunc quoad ipſos patrem, & filium inter ſe potius urgere videtur præſumptio contraria, ut nempe tota dos ad filium pervenerit, cum apud eum eſſe debeat tota dos, apud quem ſunt onera matrimonii, ut pluribus allegatis firmat Merlin. *de pignor. d. libr. 3. qu. 49. num. 47.* ſed in ordine ad mulierem, vel habentes cauſam ab ea, ſive præſumatur tota ad virum perveniſſe, ſive juxta regulas generales, ut quilibet ex correis cenſeatur ſuam virilem recepiſſe, certum eſt contra patrem competere actionem ad ſuam virilem.

Difficultas vero eſt an adverſus patrem competat actio inſolidum, non quidem ex aliquo dotis privilegio per quod contra juris regulas plures correi abſque ſolidi obli-
26 gatione ultra virilem teneri debeant (quia doti hoc privilegium de jure non competit, juxta veriorem ſententiam, de qua Surd. *conſil.* 488. *num.* 2. Cavaler. *deciſ.* 466. *num.* 1. Merlin. *de pignor. lib. 3. tit. 3. qu.* 84. *num. ult. & eod. libr. 3. tit. 2. qu. 49. num. 50. ubi num. 49.* refert contrarium tenentes) ſed ex ea ratione, quod patiendo filio aliam medietatem ſolvi, cenſeatur dictæ ſolutioni præſtare conſenſum in hac materia vim juſſus habentem, & in his præciſis terminis loquuntur Theſ. *d. qu.* 46. Cacherano. *d. deciſ.* 43. alias 44. & late ſuſtinet Merlin. *de pignor. d. qu. 49. ex num. 46. ad* 53. Verum quæſtionem credo decidendam cum eiſdem terminis, de quibus in præcedenti inſpectione ſuper dote, quæ tota filio de patris conſenſu ſoluta fuit, quodque circa ratam a patre non habitam talis conſenſus implicitus ſit quidem aptus ad cauſandum eam obligationem fidejuſſoriam, ac ſubſidiariam, ad quam cogi poterat, non autem principalem, ac directam.

Congruum eſt demum inſpicere an, & quando dicta paterna obligatio uno ex dictis modis contracta, legitime ſolvatur per dotis receptæ reſtitutionem eiſdem conjugibus, vel alteri ipſorum conſtante matrimonio factam, antequam caſus dotis reſtituendæ de jure evenerit, & circa iſtam quæſtionem frequenter in Foro contingibilem, duæ formandæ ſunt inſpectiones, una ſcilicet in videndo an, & quando pater invitus cogi valeat a filio acceptam dotem ſibi reſtituere, & altera, an reſtitutio pacifice, ac de mutuo conſenſu facta filio ipſum liberet, advertendo ut præmiſi, quod hic non agitur de reſtitutione, quæ mulieri ex juris diſpoſitione, tam a ſocero, quam a viro facienda eſt ob divortium, vel inopiam, ſeu alium caſum, ob quem conſtante matrimonio, dotis repetitioni locus ſiat, ſed de caſu in quo nulla reſtitutionis cauſa ſubſiſtente quoad ipſos conjuges, ipſis, vel uni ipſorum a ſocero, & patre reſpective dos reſtituatur.

27 Quo ad primam, quoties pater filium emancipavit, atque hic ſeorſum vivit, vel vivere intendit, ac matrimonii onera ſupportare, tunc certum eſt eum urgeri poſſe ad reſtitutionem dotis, quæ ibi eſſe debet, ubi ſunt onera matrimonii, ex deductis per Barboſ. *in ſecunda par. lib. 1. in princip. num. 14. & in d. leg. ſi cum dotem, §. transgrediamur, num.* 22. & omnes concordant quoad ſubſtantiam reſtitutionis abſque difficultate, quæ ſola eſt circa modum, an ſcilicet cogi valeat ad eam reſtituendam libere, vel poſſit petere cautionem.

Et in hoc abſolute dicendum videtur, eum non poſſe urgeri ad reſtitutionem liberam, etiam nurus conſenſu accedente, niſi filius tot bona ſtabilia poſſideat, quod dote omnino cauta exiſtente, cervicoſa, & animoſa potius, quam rationabilis eſſet patris oppoſitio; licet enim dici poſſet, quod facta reſtitutione neceſſaria ſoli filio, juxta unam ſententiam, pater liberationem conſequatur, etiamſi filius efficiatur deinde non ſolvendo, multo fortius ſi fiat de conſenſu etiam mulieris, ideoque ad ipſum ulterius non pertinet de hujuſmodi cautela eſſe ſollicitus; non per hoc tamen patris intereſſe ceſſat, neque injuſta dicitur ejus oppoſitio, tum quia non deſunt Doctores volentes adhuc patrem teneri curare dotis cautelam, ut ſupra, ideoque in iis, quæ in puncto juris dubii, ac in Doctorum opinionibus conſiſtunt, mera ſtultitia eſt, ubi res eſt in fieri, ſub clypeo unius opinionis, quæ reputetur magis communis, & vera, periculo ſe exponere, cum notum ſit quantum de facili per Tribunalia, juxta pro tempore reſidentium genium opiniones mutentur, ideoque ſemper prudenter agit ſe cum cautela facti tutum reddere, tum etiam quia clarius intereſſe habet ob onus alimentorum, ad quæ diſſipata dota tanquam pater teneretur erga filium, & nurum alimenta non habentes, &c.

Sed ſi filius, emancipatione non obſtante, adhuc in paterna domo vivit, atque in futurum cum uxore vivere intendit, ibique neceſſaria ad victum percipere, tunc certa e converſo erit negativa, ex eadem ratione, ut ibi ſit dos, ubi ſunt onera matrimonii, cum non principaliter ratione patriæ poteſtatis, ſed potius ratione ſupportationis onerum pater dotem retineat, ejuſque fructus percipiat, ut per eundem Barboſ. *loco citato, ex numero immediate ſequenti ad ſupra allegatum*, & ad quem ſolum in hac parte relationem habere ſufficit.

Filio autem exiſtente in poteſtate, & tunc, aut in paterna domo adhuc vivit, atque neceſſaria percipit, & omnino impertinens eſſet petitio, aut vivit ſeorſum cum uxore matrimonii onera ferendo, & tunc, aut hæc ſeparata habitatio ſequuta eſt de conſenſu patris, & verius pariter videtur ad inſtar eorum, quæ de emancipato dicta ſunt, patrem teneri ad reſtitutionem, ea jam dicta ratione, ut ibi ſit dos, ubi ſunt onera matrimonii, neque pater iſto caſu de alio conqueri debet, quam de ſe ipſo, qui voluntarie ſibi præjudicavit adhibendo conſenſum ſeparatæ habitationi per filium electæ.

Aut filius diſſentiente patre ab eo ſeparatur, atque recuſat vivere cum eo, qui promptum ſe offerat eum in domo cum uxore retinere, ac neceſſaria pro matrimonii oneribus ſuppeditare, & tunc quæſtio eſt potius facti, quam juris, prudentis Judicis arbitrio terminanda, juxta facti circumſtantias, ex quibus cauſæ juſtitia, vel injuſtitia dignoſcatur; certa enim regula tradi non poteſt, cum ſæpe una, & eadem cauſa ex perſonarum, temporum, & locorum qualitate in uno caſu ſit juſta, & in altero ſit injuſta, & ſic attendenda eſt juſtitia, vel injuſtitia cauſæ ob quam filius vult vivere ſeorſum. Si enim cauſa eſt injuſta, utique neque dotem, neque alimenta petit, ut per Bald. Novell. *part. 7. privil.* 34. *n.* 5. & Barboſ. *d. §. transgrediamur, n.* 27. etiamſi concurrat circumſtantia talis, quæ juſtitiam præſeferre videatur, ſi alia gravior urgeat in contrarium, quandoque ſiquidem concurrit indiſcretus rigor paternus, vel novercalis moleſtia, aut alia ſimilis cauſa, quæ de per ſe judicari poſſet idonea ad ſeparationem, ſed e converſo ob malos filii mores, vel utriuſque conjugis imprudentiam, honeſtatis periculum, ſeu famæ præjudicium immineret, ſi extra domum, ac vigilantiam paternam vivere juvenibus permitteretur, tunc enim ex duobus malis minus eligendum erit, atque potius permittenda eſt ſenis aſperitas regulariter juvenibus utilis, & proficua, quam juvenum periculoſa licentia, & ſic ſimiliter, &c.

Et licet juſta etiam cauſa accedente, velint plerique patrem urgeri non poſſe ad dotem reſtituendam, ſed ſufficere, ut ſe promptum exhibeat ad ſubminiſtranda neceſſaria pro victu, aliiſque matrimonii oneribus, eo quia inter patrem, & filium in poteſtate nulla lis eſſe poteſt, *leg. lis nulla, de judic.* & tenet in ſpecie Roman. *in §. transgrediamur, num.* 20. cum quo ſimpliciter pertranſit Barboſ. *in dicta ſecunda parte legis primæ, in principio num. 16. circa medium*: contrarium tamen verius putant Angel. Imol. Alexand. & alii *in eod. §. transgrediamur*, Bald. Novell. *par. 7. privil. 34. num.* 5. & hanc melius, re digeſta, firmat Barboſa *in d. §. transgrediamur, num. 24. & ſeq.* recte advertens opinionem Romani procedere de jure Digeſtorum, quando nulla lis inter patrem, & filium eſſe poterat, neque filius dominium adventitiorum habebat, ſecus autem de jure Codicis, per quod adventitia filio quæruntur quoad dominium, & quia dotis uſumfructum non habet pater ratione patriæ poteſtatis, ut habet de aliis bonis adventitiis, ſed ſola ratione ſupportationis onerum, qua ceſſante, rationabile non eſt, ut dos apud eum remaneat, atque iſta videtur veritas, cum eodem tamen præſuppoſito, ut ſollicitudinem cautelæ pater habere poſſit, ut ſupra, quoties cauſa eſt indifferens, vel provenit ex culpa, vel facto patris, ſecus

autem

Digitized by Google

autem ſi proveniat tali facto filii, quod Judex iſti concedat ſeparatam cohabitationem, quia tunc ne ipſius culpa ſibi proſit, & ne detur juvenibus occaſio affectaudi rixas cum patre, ot ita dotis adminiſtrationem habeat, videtur tenendum cum Romano.

28 Cognitio igitur ex præmiſſis quando pater invitus cogi poſſit ad dotem filio reſtituendam, hinc reſultat cognitio, quando reſtitutio dicatur voluntaria, vel coacta, quibus terminis præſuppoſitis, quatenus pertinet ad ſecundam inſpectionem, quando ſcilicet reſtitutio dotis facta per patrem ſoli filio abſque conſenſu nurus, vel etiam utrique ipſum liberet, ita communiter diſtinguunt DD.

Aut reſtitutio eſt coacta, illaque fit filio de conſenſu nurus, & tunc certa creditur patris liberatio, quamvis deinde filius efficiatur non ſolvendo, quoniam ceſſare videtur illa amaritudo, quæ viget in caſu ſolutionis factæ ſoli filio, ut ex mente Bart. *in leg. ſimo, de jure dotium*, quem ſequuntur ibidem Bald. & alii obſervant, Bald. Novell. *dicto privil.* 34. *n.* 5. Barboſ. *d.* §. *tranſgrediamur*, *n.* 22. *& ſeq. & n.* 28. ac admittitur apud Afflict. *dec.* 349. Ubi Urſil. & certum credit Fontanell. *clauſ.* 6. *gloſ.* 1. *p.* 1. *n.* 51. *& ſeq.* quoties de fraude, vel colluſione non conſtat, neque aperta eſt dilapidationis ſuſpicio propter malam vitam, & imprudentiam filii.

Aut fit ſoli filio abſque nurus interventu, & pariter videtur, ceſſantibus fraude, ac ſuſpicione præfata, patrem liberari, quia dum jure cogente reſtituit, non debet legis auctoritate remanere deceptus, ut conſtat ex eiſdem allegatis, ſed ſi reſtitutio eſt voluntaria, tunc etiam accedente conſenſu nurus, patrem non liberari concordant, quia non poteſt mulier ſuam conditionem facere deteriorem per actum mere voluntarium importantem quandam ſpeciem prohibitæ donationis.

Verum & iſta quæſtio videtur magis facti, quam juris, proindeque ex facti qualitate, & circumſtantiis terminanda, ut diverſimoda ita terminandam eſſe recte conſtat ex dictis deciſionibus Sacri Conſilii Neapolitani apud Afflict. & Franchis, ideoque, aut ſumus in reſtitutione voluntaria, & tunc certum eſt eam non ſuffragari, atque periculum diſſipationis patri imprudenti cedere debere, aut ſumus in neceſſaria, & tunc, ſi ſumus in fieri, perpetuo optimum erit conſilium, tam patris reſtituentis, quam Judicis reſtitutionem præcipientis, ſollicitudinem habere de cautela dotis, ut nempe ceſſante idonea cautela, detur tute inveſtita in bonis ſtabilibus, vel locis Montium, aut cenſibus idoneis, ſi vero ſumus in facto eſſe, quia dos jam abſque iſto prudenti conſilio de facto reſtituta, & conſumpta eſſet, & tunc, aut reſtitutio facta eſt de mandato Judicis coram quo pater de hujuſmodi cautela oppoſuerit, atque ex parte ſua diligentias fecerit, quantum in ſe erat, ſed eis non obſtantibus dotem libere reſtituendam demandaverit, & tunc videtur ut ceſſante colluſione ſit liberatus, ne alias legis, ac Judicis auctoritate coacte reſtituendo deceptus remaneat, aut facta eſt abſque mandato Judicis, ſeu etiam illo accedente, ſed abſque aliqua oppoſitione, qua facta veriſimiliter Judex ad præciſam coactionem non proceſſiſſet, & tunc ſi filii conditio erat talis, quod prudens paterfamilias tute dotem ſibi adminiſtrandam committere poterat, quia nempe facultatibus idoneus, ac induſtrius, & prudens eſſet, ita ut ſucceſſiva dotis conſumptio, potius ex adverſa fortuna, vel alio inopinato accidenti evenerit, & videtur pater excuſandus, quamvis factum Judicis non interceſſerit, quoniam paria ſunt, quem cogi, vel cogi poſſe, aut conditio filii erat evidenter ſuſpecta, quia nempe juvenis, vel alias imprudens, ac diſſipator, & tunc certum eſt, neque legis, neque Judicis coactionem illum excuſare, quia debebat coram Judice opponere, omneſque diligentias ex ſua parte adhibere, adſimilar ejus, qui de mandato Judicis alteri ſolvit, quam vero creditori, cum Judici non ſit reſiſtendum, ſed bene replicandum, ita ut oppoſitione non facta videatur factum Judicis fuiſſe affectatum pro colluſione coloranda, ut in ſpecie obſervatur apud Franch. *d. deciſ.* 381.

Aut tandem conditio filii erat dubia, & in dubio videtur favore dotis reſpondendum, quia non dicitur vacare a culpa pater, qui habendo modum tutum reſtituendi dotem cautam cum idoneo inveſtimento, illam libere conjugibus juvenibus dimittit, atque hanc ſententiam rigoroſam in ordine ad patrem, æquam tamen in ordine ad mulierem, in judicando, & conſulendo tute credo recipiendam, in ea parte dotis, quæ conſiſtens in pecunia poterat commode inveſtiri in emptionem ſtabilium, vel æquipollentium, in ea vero parte quæ inveſtimento apta non eſt, ſed uſibus matrimonialibus neceſſaria, ut ſunt corredalia, & jocalia, tunc mitius eſt procedendum, atque facilius pater excuſandus erit, ita ut niſi conſtet probabilem adfuiſſe timorem dilapidationis, data legali coactione, ſemper conſequatur liberationem, maxime quia in hujuſmodi corredalium dilapidatione concurrit etiam culpa ipſius mulieris, cui ex communi uſu potius quam viro, ipſorum cura, & cuſtodia incumbere ſolet, prudentis tamen Judicis arbitrio in quo tota hæc materia repoſita videtur. Longe autem poſt hæc ſub peſtis otio ſcripta, iſtam quæſtionem in Foro, atque in concreto diſputavi in caſu, de quo ſupra *diſc.* 93. ideoque ibi dicta videri poterunt.

ANNOT. AD DISC. CLXII.

ALiquid annotatum *ſupra ad diſc.* 54.

De exactione dotis a viro facienda, qualis actio ei competat, & ad quales diligentias teneatur, & quando etiam dotis inexactæ ſit debitor, & quomodo exactio probetur, vel dicatur legitime facta, ut dotis debitor liberetur,

Et de actione competente ipſi mulieri ad exigendam dotem a dotante.

SUMMARIUM.

1 *SOli viro ſine uxore poſt ſequutum matrimonium competit actio pro dote contra dotantem.*

2 *Sed ſi vir vivit ſub poteſtate patris, huic competit actio.*

3 *Ipſa mulier dotis debitrix imputare non poteſt viro cur dotem ab ea non exegerit.*

4 *Idem ubi dos debetur a parentibus quibus debita eſt reverentia.*

5 *Quid de dote debita per fratres, vel alios conjunctos dotantes ex debito charitatis, & ex officio Judicis.*

6 *Quid in extraneo dotante ex liberalitate, vel in alio dotante ex neceſſitate.*

7 *Non exigens nomen debitoris in dotem ceſſum, an & quando teneatur de ſuo, itaut periculum nominis ceſſi cadat ejus damno?*

8 *Si dotem inexactam uxori reſtituat, remanet ſibi actio contra dotantes, nec propterea cenſetur eis voluiſſe donare.*

9 *An mulier agat contra dotantem pro dote viro tantum promiſſa abſque illius, vel hæredum ceſſione?*

10 *Mulieri, vel viro agentibus contra dotantem pro dotis conſequutione, an, & quando obſtet exceptio non implementi ob non factam renunciationem, vel non impletam aliam rem promiſſam?*

11 *Onus adimplementi faciendi an ceſſet ſi dos aſſumat naturam legitimæ, ejuſque loco ſuccedat?*

12 *An dotans admittatur ad præſtandam ſpeciem pro quantitate juxta terminos* auth. hoc niſi, C. de ſolut. *& mutatio monetarum cujus periculo cadat remiſſive?*

13 *Promiſſa dote in pecunia an cenſeatur promiſſa in argentea, vel aurea, vel ſufficiat dare in ænea?*

14 *An dotans libere ſolvens dotem, quam conventum erat debere inveſtiri, liberetur?*

DISC. CLXIII.

POſt adimpletam matrimonii conditionem ſub qua dotis promiſſio facta cenſetur, regula eſt, ut ſoli viro abſque interventu mulieris adverſus dotantem actio pro dote conſtituta aſſequenda competat, nedum ubi ipſi viro tantum promiſſa eſt, vel viro ſimul, & uxori, ſed etiam ubi ſoli uxori, ad tex. *in l.* 2. C. *de act. & oblig. l. ſi pro ſe pater*, C. *de dot. promiſſ.* & poſt Fabrum *in* C. *lib.* 5. *de jur. dot. definit.* 3. *& ſolut. matr. definit.* 3. notat Fontanell. *cl.* 6. *gloſ.* 1. *p.* 1. *ex n.* 1. *ad* 10. *& ex n.* 34. Franch. *deciſ.* 33. *nu.* 1. & alii communiter, quoniam data conſtitutione dotis videtur conſtitutus vir Procurator ad illius exactionem. 1

Et licet de juris rigore ad legatum uxori relictum vir non habeat actionem, ei tamen de æquitate competit, ut aliis relatis firmat Rota *deciſ.* 62. *n.* 2. apud Merlin. *de pignor.* & alibi, itaut videatur concluſio hodie plana, ideoque hujus diſcurſus inſpectio verſari videtur quoad diligentias, quibus vir in exigendo dotem ſit adſtrictus, itaut alias debitoris periculum ſibi cadat, atque ad inexactam dotem reſtituendam teneatur.

Eſt bene verum quod ſi maritus vivat ſub poteſtate paterna, tunc patri, non ipſi, quatenus cohabitat cum patre, 2

Digitized by Google

tre, ac ab iſto ferantur onera matrimonii, competit actio dotis exigendæ, Gratian. *diſcept.* 244. *n.* 27. *& ſeqq.* Fontanell. *cl.* 6. *gloſ.* 1. *p.* 5. *n.* 43. Rot. *dec.* 292. *p.* 4. *diverſ.*

Quatenus igitur pertinet ad exactionis onus quod viro incumbit, habemus textum expreſſum *in l. ſi extraneus, ff. de jure dot.* ubi deciditur marito imputari non debere cur ab ipſamet muliere, vel a ſocero dotem non exegerit, ſecus autem ab extraneo, niſi ex liberalitate hic debitor exiſtat, atque juxta hanc diſtinctionem inhærentes texui procedere videntur pleríque Scribentes ibidem, verum quia non in omnibus ita ſimpliciter præmiſſa procedunt, ideo ſequentes caſus diſtinguendi veniunt.

3 Primus eſt in ipſamet muliere, quæ ſe dotavit, & hanc planum eſt non poſſe viro imputare, cur eam non urſerit, juxta claram diſpoſitionem textus prædicti, cum quo tranſeunt omnes, niſi ejuſdem viri dolo effectum ſit quominus ſolutio ſequi non potuerit, quia nempe pecunia ad id deſtinata in alios uſus viro incumbentes ex illius perſuaſionibus per ſimplicem mulierem ſit erogata.

4 Secundus caſus eſt in parentibus quibus reverentia debita eſt ne inſolidum exigantur, atque horum reſpectu regulariter pro viro quoque reſpondendum eſt per tex. prædictum, qui licet loquatur de patre, debet tamen æque intelligi de matre, & avo, aliiſque, quibus eadem reverentia debita eſt, quod in ſpecie firmatur in Romana dotis 21. Junii 1661. 3. Martii 1662. cor. Veroſpio, de qua cauſa *ſupra diſc.* 128. Idque planum quoties de tempore promiſſionis hic dotans erat non ſolvendo, ſeu ita brevi poſt ortam exactionis actionem facultatibus defecit, quod vir non ſit de negligentia imputabilis, ſi enim poſtquam ſolutionis dies ceſſit dotans fuit aliquo tempore idoneus, itaut viro non negligente dotis exactio de facili ſequi potuiſſet, tunc intrat difficultas, in qua Franch. *deciſ.* 424. relatis utriuſque ſententiæ auctoribus nihil firmat, ſed magis communem inſinuare videtur ſententiam contra Caſtrenſem, ut nempe vir adhuc ſit excuſabilis ex generalitate tex. in *d. l. ſi extraneus*, idque proculdubio verius aſſerit Fontanell. *cl.* 6. *gloſ.* 1. *part.* 2. *n.* 70.

Verum data culpoſa negligentia, contrarium juxta ſententiam Caſtrenſ. in Foro videtur recipiendum, prout ſæpe recepiſſe Rotam Romanam conſtat in punctualibus terminis dotis non exactæ a patre in Romana dotis 31. Januarii 1652. cor. Bichio impreſſ. apud Salgad. *in labyr. dec.* 3. *repet. dec.* 217. *p.* 11. ac dotis non exactæ a matre in Romana dotis 13. Maji 1652. cor. Peutingerio, quod in iiſdem terminis matris dixit etiam Rot. Avenionen. apud Lauren. *dec.* 48. *n.* 1. *&* 2. eoque relato Hodiern. *in leg. hac edictali, quæſt.* 24. *n.* 29. Idque magnam habet rationem, ceſſat ſiquidem ratio textus maritum excuſans cur ſocerum non urſerit, non dicebatur enim urgeri dum facultatibus idoneus commode ſolutionem facere poterat; & e contra maximum inde præjudicium mulieribus cauſari poſſet, dum dotis conſtitutioni de tempore nuptiarum acquieſcentes, illius exactionem nec ſolent, nec poſſunt curare.

Bene verum quod hæc differentia inter parentem vel extraneum dotantem conſideranda videtur, ut major negligentia in primo, quam in ſecundo deſideretur, itaut imputari non poſſit marito cur adverſus ſocerum eam exactam diligentiam non adhibuerit, celeremque exactionem non curaverit, ſed quandam rationabilem humanitatem, ac reverentiam exercuerit, quod prudentis Judicis arbitrio ex facti circumſtantiis venit judicandum, ſecus autem ſi nimia fuerit negligentia, quæ ſocordia dici valeat, ut latius poſt hæc ſcripta dicebam in Romana de Alteriis *diſc.* 71.

5 Tertius eſt caſus aliorum conjunctorum, qui miſerationis, atque charitatis ratione per legem ad dotandum obligati, dotem conſtituunt, ut ſunt frater, patruus, & alii de quibus *diſcurſ.* 142. & tunc aut iſti de tempore promiſſionis, ſeu natæ actionis ad exigendum erant non ſolvendo, & nulla dignoſceretur difficultas quoad viri excuſationem, aut ex poſt facto facultatibus ceciderunt, itaut aliqua negligentia adeſſe dicatur, & tunc quamvis ex generalitate tex. *in dicta leg. ſi extraneus*, contra maritum videatur poſſe reſponderi, adhuc tamen cum eodem temperamento ſupra inſinuato eſt procedendum, cum in iſtis dotantibus gratia pietatis, & charitatis eadem ratio vigeat, immo major; charitati ſiquidem, ac humanæ rationi repugnat, ut qui ex charitate pauperem conjunctum providere curat, ab iſto præcipitanter, ac inhumane urgeatur, & ſic remittendum eſt pariter Judicis arbitrio ex majori, vel minori negligentia regulando.

6 Quartus eſt caſus in extraneo (ſub cujus nomine alios omnes intelligimus ſub præcedentibus caſibus non comprehenſos) dotante ex liberalitate, quoniam in eo viget eadem ratio ne inſolidum cogi valeat, ideoque dicendum eſt idem quod de parentibus firmatum fuit; ſi enim hujuſmodi dotans de tempore apertæ actionis, ac poſtea idoneus fuit, itaut commode, ac abſque aſperitate per virum non omnino ſocordem exigi potuerit, non videtur ſubeſſe ratio cur excuſationi locus fieri debeat, ut bene advertit Fontanell. *ubi ſupra n.* 72.

Quintus eſt caſus in extraneo dotante ex neceſſitate, qualis eſt hæres patris, vel alterius ex legali neceſſitate, ſeu liberalitate dotare debentis, & nolentis, item ſtuprator, aut raptor, ſive homicida patris, & ſimiles, atque iſtorum reſpectu, niſi maritus probet omnes debitas diligentias adhibuiſſe, neque per eum ſtetiſſe, quominus dotem exigeret, regula eſt generalis contra virum, per tex. *in d. l. ſi extraneus*, quam generaliter poſt alios firmat Rot. *dec.* 314. *n.* 16. *p.* 7. *recent.* apud Marlin. *de pignor. deciſ.* 63. *n.* 7. apud Zacch. *de obligat. Camer. dec.* 203. *n.* 6. & in aliis de quibus *ſupra dicto diſc.* 71. ubi patet non deeſſe contradicentes ibi videndos.

Sextus eſt caſus debitoris dotalis non exacti, quia nempe mulier, vel qualibet dotans nomina debitorum exigenda viro in dotem aſſignaverit, & tunc intrant tex. *in l. ſi cum dotem, & leg. dotem a patre, ff. de jur. dot.* quarum legum termini confundendi non ſunt cum terminis *dicta l. ſi extraneus*, tanquam omnino diverſis, iſto igitur caſu, aut debitores de tempore promiſſionis erant idonei, aut non, ſi non erant, tunc intrat inſpectio, an cenſeatur maritus eos quoad facti veritatem proprio periculo ſuſcepiſſe necne, de qua fuit alibi actum, ſi vero tunc erant idonei, atque ceſſio fuit pro ſoluto, itaut adſit delegatio, & tunc indubitatum eſt futurum periculum cedere damno viri, tanquam eorundem nominum Domini, juxta claram diſpoſitionem dictarum legum.

Si vero ceſſio fuit pro ſolvendo, ſeu etiam nomina prædicta data ſunt tanquam ſpecies, & tunc videntur applicabiles iidem termini *dict. l. ſi extraneus*, ut nempe vir de ſola negligentia habita poſt natam actionem ad exigendum teneatur, ut in ſpecie viri negligentis diſdicere, & exigere Societates officiorum datas in dotem ex terminis *d. legis ſi extraneus*, dixit Rot. in Romana domus 22. Junii 1654. cor. Melzio *deciſ.* 342. *n.* 4. *p.* 11. *recent.* atque ita dos in hoc ab aliis caſibus differt, quod ceſſionarius, cui nomen debitoris pro ſolvendo ceſſum fuit, non tenetur de periculo nominis ceſſi, niſi magna culpa, longaque negligentia intercedat, juxta ſententiam, in qua reſidet Curia Romana, & quæ verior videtur; maritus autem de qualibet negligentia tenetur, & merito quia bonorum dotalium adminiſtrationem a lege ſibi injunctam ſuſcipere dicitur, ideoque in officio boni adminiſtratoris delinquere videtur, non curando debitam adhibere diligentiam tempore opportuno ſuper debitoris exactione, & ne alias mulier ex legis diſpoſitione ſub ejus adminiſtratione vivendo, ejuſque ſperatæ diligentiæ, & curæ juſte acquieſcendo, decepta maneat. 7

Quod ſane modo intelligendum eſt, & quatenus talo tempus intercaſſarit, quod probabiliter exactio per diligentem patremfamilias ſequi potuerit, & quæ de viri negligentia dicuntur, procedunt ubi exactio libera erat, ſecus autem ſi facto ipſius mulieris impedita, quia nempe correſpectivas conventiones ipſa adimplere noluerit, ut infra, vel alias vir excuſabilis reddatur, ut ad ſenſum, quia ſi excuſabilis, ergo non negligens, neque culpoſus, prout e converſo ea, quæ de viri excuſatione dicta ſunt, procedunt cum præſuppoſito, quod vir aliquem actum præjudicialem non fecerit, ſi enim per acceptilationem, vel confeſſionem liberavit promittentem, quamvis adverſus confeſſionem, vel alium actum habeat exceptionem, attamen quoad intereſſe uxoris; & in ipſius præjudicium habenda eſt pro exacta, juxta ea, quæ notantur ſupra in materia dotis confeſſatæ *diſc.* 159.

In caſo vero, quo vir de inexacta dote ſe obligatum agnoſcendo, eam uxori reſtituit, vel quamvis de jure ad inexactam non obligatus eam voluntarie de ſuis bonis mulieri reſtituere voluerit, non dubitatur eidem viro, vel ejus hæredibus ſupereſſe actionem contra dotantem pro dote exigenda, neque ex eo quod voluntarie illam adhuc non exactam uxori reſtituerit, vel reliquerit, dotans remanet liberatus, niſi ſit ipſamet mulier quæ dotem conſtituerit, ut in his punctualibus terminis firmavit Rot. in alias allegata Romana dotis 13. Maji 1652. cor. Peutingerio, ubi teſtatore mandante totam dotem ſolvi de ſuo uxori, 8

quam-

Digitized by Google

quamvis adhuc integram a dotantibus non exegiſſet, deciditur viri hæredibus integram eſſe actionem ad reſiduum non exactum conſequendum a dotantibus, & de qua cauſa habetur ſupra, diſc. 70.

9 Viro autem exceſſo, ſeu alias ejus culpa mulieri proviſum non exiſtente, itaut huic expediat adverſus dotantem pro dotis exactione ſe dirigere, tunc intrat dubitatio, an vero conſtante, quam ſoluto matrimonio, ſeu alias facto ſtilo reſtitutionis, ei competat actio directa ad dotem ſoli viro conſtitutam a dotante exigendam, vel neceſſaria ſit ejuſdem viri, ſeu hæredum ceſſio.

Iſta quæſtio de raro eſt in Foro contingibilis, quoniam cum fere omnes contractus dotales continere ſoleant obligationem Cameralem frequentiſſimam in Urbe & Statu Eccleſiaſtico habentem in ventre ſtipulationem Notarii pro omnibus quorum intereſt, vel guarantigiam ut in Hetruria, vel etiam Notarii ſtipulationem pro muliere abſente, ſive juramentum, hinc in his omnibus caſibus ceſſat quæſtio, ut poſt alios in his terminis Gabriel. de ſtip. dot. concl. 9. n. 7. Fontanell. cl. 6. gloſ. 1. part. 1. n. 29. Altogr. conſ. 31. n. 29. lib. 1. Gregor. deciſ. 97. ubi Add. Rot. in Romana Salviati 6. Junii 1659. cor. Veroſpio, in primis; idemque ſi dos debita ſit ex Statuto, Gabr. d. concl. 9. n. 3. Altogr. dicto conſ. 31. n. 14. & 15.

Et quando hæc omnia deſint, cum mulieri competat hypotheca adverſus omnia bona, & jura viri, non prohibebitur adverſus hoc nomen agere tanquam rem viri ſibi debitore, Fontanell. ibidem n. 18. & ſeq. Altogr. dicto conſ. 31. n. 32. itaut non videatur opus hujus articuli diſputationem aſſumere.

Quando autem contingeret aſſumendus, quamvis in ſtricta juris diſpoſitione ob aſſiſtentiam tex. in leg. ſi ſocer, §. hujus, ff. ſolut. matrim. ſuſtentari poſſet opinio contra mulierem, de qua per Franch. deciſ. 33. & alios relatos per Fontanell. ubi ſupra, n. 13. & ſeqq. Concluſive tamen procedendo, adhuc pro muliere in praxi eſt reſpondendum, vel quia etiam in puncto juris verior ſit contraria ſententia, late comprobata per Laderchium conſ. 13. & alios relatos per Fontanell. n. 20. & ſeqq. per Caſtell. de donat. contempl. matrim. tom. 2. tract. 1. diſc. primo ſpeciali 10. Capyc. Latr. conſult. 148. n. 57. ac bene defenſam, & probatam per Altogr. dicto conſ. 31. n. 18. & ſeqq. Vel quia ſaltem de æquitate, ac ad inanem circuitum evitandum id in Foro recipiendum ſit, ut receptum eſſe in Senatu Cataloniæ, teſtatur Fonten. n. 32. & ſeqq. Atque in eodem Sacro Conſilio Neapolitano, a quo emanavit dicta contraria deciſio apud Franch. teſtatur Sanfelic. deciſ. 150. & in ſpecie caſus de quo ſupra, ubi nempe viri negligentia in exigendo intercedit, quod mulieri detur adverſus dotantem ſaltem Judicis officium, Adden. ad Gregor. dicta deciſ. 97. nu. 7. Altogr. conſ. 31. n. 31. Non immorandum tamen eſt in hujus articuli diſputatione, tum extraneum ſit ab inſtituto, in iis quæ Foro parum utilia ſunt, diutius immorari, & hic ubi verſamur in caſu, quo per matrimonii diſſolutionem, ſeu alias factus eſt caſus reſtitutionis dotis.

10 Matrimonio autem conſtante, mulieri nullatenus competit exactio dotis, quæ ſoli viro, vel ſibi, & viro promiſſa eſt, ad tex. in l. ſi pater, C. de dot. promiſſ. ſecus ſi ſoli mulieri facta ſit, ut probat idem textus per argumentum a contrario, & firmat in ſpecie poſt plures allegatos, Carena reſolut. 63. niſi maritus cui per mulierem dos ſibi ſoli promiſſa ceſſa fuit, adhibuerit unum ex tribus remediis l. 3. Cod. de novation.

Mulieri tamen ad exactionem dotis agenti ſæpe obſtare ſolet exceptio non adimpletæ conditionis in dotis conſtitutione adjectæ, qualis frequentius eſſe ſolet ſuper renunciatione per ipſam facienda ſucceſſionibus, & hæreditatibus, ut in his terminis Gratian. diſcept. 143. nu. 48. Cavaler. deciſ. 64.

Verum in hoc advertendum eſt, quod aut dicta promiſſio facta eſt a ſolo viro, vel etiam a muliere. Primo caſu ſubdiſtinguendum eſt, an promiſſio prædicta ſit correſpectiva ad conſtitutionem dotis necne; ſi enim non eſt correſpectiva, libere poterit mulier agere contra dotantes, quibus tantum actio ſupereſt agendi contra virum, ejuſque hæredes pro intereſſe, quia non debet mulier ex viri promiſſione, quæ dotis correſpectiva non ſit, impediri, ut bene in his terminis aliis allegatis firmatur per Rot. in Aſculana dotis 26. Junii 1647. & 24. Januarii 1648. cor. Celſo inter ſuas dec. 22. & 28. & in eadem 24. Januar. 1653. cor. Dunoz. inter ſuas deciſ. 918. Si vero eſt correſpectiva, ſeu etiam ab ipſa muliere promiſſio facta eſt, & tunc non dubitatur competere exceptionem non implementi, quæ in quibuſcumque exequutivis, & privilegiatis obſtat, ſed non ſemper hæc exceptio apta eſt retardare dotis exactionem, vel quia ob approbationem capitulorum matrimonialium ſaltem ex ipſa dotis petitione reſultantem videtur virtualiter promiſſio adimpleta, vel quia longum temporis intervallum effluxerit, per quod implementum præſumatur, ut bene in his punctualibus terminis Rot. in Beneventana dotis 27. Junii 1653. & 11. Martii 1654. cor. Bichio, in cauſa de qua ſupra, diſc. 29. quoniam ex longæva dotantis acquieſcentia in ſolvendo partem dotis, & non curando dictum adimplementum, videtur illud remiſſum, ut bene in allegatis deciſionibus coram Celſo, & Dunozetto, ſive quia ex aliis conjecturis de hujuſmodi remiſſione conſtet, ut ponderatur in eiſdem deciſionibus, ex eo nempe quod dotans filiam deinde in eadem dote tanquam loco legitimæ inſtituerit, quia declarando velle dotem loco legitimæ ſuccedere, tacite voluiſſe cenſetur remittere onus prædictum, cujus legitima eſt incapax.

Sed in caſu quo his, vel ſimilibus replicationibus ceſſantibus obſtaret dicta exceptio non implementi, tunc videtur poſſe mulierem adverſus eam ſe tueri ex privilegio legitimæ, 11
quia nempe dos quæ correſpective ad hujuſmodi promiſſionem conſtituta eſt, ſuccedat loco legitimæ, adhuc tamen ea dicta dotis promiſſione mulierem agere non poſſe puto, ſed ſe dirigere debere aliis remediis de jure ſibi competentibus pro dote aſſequenda; ſiquidem licet clarum ſit legitimæ privilegium rejiciendi quæcumque onera, ut in his terminis dotis ejus loco ſuccedentis notatum eſt ſupra diſc. 90. & 155. Attamen quia in contractibus conditio, quæ alias rejicienda eſt, non vitiatur, ſed vitiat, ideo dicendum eſt mulierem non poſſe uti contractu prædicto in parte contra contrahentium voluntatem, ſed ſolum concedi libertatem recedendi, & ſic non poterit in parte impugnare, & in parte exequutionem petere, cum hoc ſolis ultimis voluntatibus concedatur, niſi verſemur in caſu quo dos de tempore pacti non occuparet locum legitimæ, ſed ſit qualitas poſtea ſuperveniens, quia nempe conſtituta ſit per patrem, quo vivente nullatenus legitimæ terminus intrat, & deinde per ejus mortem dos adhuc non exacta locum legitimæ occupaverit, tunc etenim contraria ejuſdem patris voluntate non repugnante ceſſat onus dicti adimplementi, atque virtute contractus agi poterit, quoniam onus non tam ceſſare dicitur ex legis beneficio quam ex præſumpta ejuſdem patris voluntate, quæ in dubio rerum ſtatu immutato præſumitur juri conformis, ut advertitur dicto diſcurſ. 155. ac etiam diſcurſ. 90.

Quoad modum exigendi a dotante, ſive per virum, ſive per mulierem fiat exactio, non cadit multa inſpectio, 12
quia totum pendet ex facto, an ſcilicet conſtituta ſit in ſpecie, vel in quantitate, cum conſtito de illa qualitate ſequatur de plano reſolutio, ut ſolutio facienda ſit in ſpecie, vel genere prout continet promiſſio.

Ubi vero conſtituta eſt in quantitate, tunc de quatuor dubitari contingit. Primo an dotante non valente ſolvere in pecunia fiat locus oblationi bonorum, juxta terminos auth. hoc niſi, Cod. de ſolut. & de hoc actum eſt alibi. Secundo, ſequuta mutatione monetæ medio tempore inter promiſſionem, & ſolutionem, cujus periculo cedat mutatio, & in hoc nihil videtur ſpeciale ſtatutum in jure quoad dotem, ſed quæſtio eſt terminanda juxta generalem diſtinctionem bonitatis, & alterationis intrinſecæ, vel extrinſecæ, de qua actum eſt ſub tit. de Regal. diſc. 128. ac etiam ſub tit. de credito.

Tertio, an promiſſa pecunia ſimpliciter cenſeatur promiſſa de pecunia argentea, vel ærea, in qua re principaliter venit attendendus mos Regionis, qui innixa Rot. coram Penia deciſ. 528. juxta Venetam alias 665. juxta Lugdunen. impreſſionem, cenſuit ſolutionem faciendam eſſe in pecunia argentea, in qua in dubio ceſſante ſpeciali conſuetudine videtur judicandum ex regula generali, ut dotis favore cenſeatur promiſſum quid majus, & melius. 13

Quarto, an dote promiſſa in quantitate, ſed cum pacto inveſtiendi in ſtabilia, vel æquipollentia, illa poſſit libere viro ſolvi, itaut liberet dotantem, vel potius iſte ad novam dotem obligatus maneat, & juxta iſtam ſecundam partem in puncto habemus deciſum apud Merlinum dec. 79. & 93. quod nempe dicatur male ſoluta, atque dotans ad novam ſolutionem adſtrictus maneat, quod venit intelligendum, ubi ſoli viro abſque mulieris valido conſenſu ſolutio facta fuit, quia juri & cautelæ jam quæſitis mulieri ſine facto ſuo præjudicari non potuit, & iſta eſt potiſſima ratio, in qua dictæ deciſiones fundantur, ſecus ea conſentiente cum volenti non 14

ſtat injuria, & ſolvens ejus creditori remittenti legem ſolutioni adjectam bene ſolvat, & licet magna ſit imprudentia patris, vel matris ita ſolvere, cum amiſſa prima dote denuo ad aliam dotem pulſari valeat, ut *diſc.* 4. non per hoc tamen ſequitur primum debitum ſubſiſtere, ſed tantum competet novum Judicis officium ex nunc, quod ſatis expedit ad plures effectus.

ANNOT. AD DISC. CLXIII. & CLXIV.

EST notatum *ſupra ad diſc.* 61. & 67.

Exactio dotis quomodo probetur, vel præſumatur, & de dotis præſcriptione quando detur necne.

S U M M A R I U M.

1 DOtis ſolutio per præſumptiones, conjecturas, & adminicula probatur.
2 Quæ dicantur conjecturæ ſufficientes, & an ex eo quod appareat ſoluta dos ſecundo viro, cenſeatur ſoluta a primo?
3 In dubio regulariter non præſumitur ſoluta, niſi probetur.
4 De ſatisfactione oriente per confuſionem actionum, quia dotis creditor ſuccedat dotanti, vel per compenſationem ob permutationem mulierum.
5 Præſumptio ſtatutaria an habeat locum in dote? & num. 15.
6 De præſcriptione dotis, vel ubi dotales plures caſus diſtinguuntur.
7 Jus vel actio petendi dotis conſtitutionem, an & quanto tempore præſcribatur?
8 An & quando præſcribatur a tertio fundus, vel res dotalis?
9 Actio ad petendum mulieri competens, & viro in dotem data, an & quomodo per tertium, vel eundem debitorem præſcribatur?
10 Quid in bonis datis in dotem æſtimatis?
11 Maritus, vel ejus hæres, an & quando dotem reſtituendam præſcribat?
12 Præſcriptio de jure canonico non datur accedente mala fide, ſed debet eſſe mala fides vera, non autem præſumpta, in cujus caſu diſpoſitio juris civilis remanet immutata.
13 Dos an veniat ſub Statuto inducente præſcriptionem?
14 Dos ſoluta patri, & filio, ad quem perveniſſe cenſeatur remiſſive, & quid de ſoluta viro, & mulieri, vel toto ad verum, quod generaliter procedit in quocumque alio actu.

D I S C. CLXIV.

1 AGendum eſt in præſenti de ſolutione probanda alias quam per viri confeſſionem, cum de illa particularis inſpectio habeatur *diſc.* 159. ideoque circumſcripto caſu confeſſionis quoad reliquos probandi modos, & conſequenter non videtur in ſpecialibus terminis dotis aliquid in jure ſtatutum, quemadmodum cujuſcumque debiti ſolutio, nedum per teſtes, ſed etiam præſumptiones, & conjecturas probari poteſt, ita etiam dos, ut in ſpecie dotis probatur per Afflict. *deciſ.* 13. Fontan. *clauſ.* 14. *gloſ. unic. par.* 2. quæ totius operis eſt finalis n. 66. & *ſeqq.* & 77. Rota apud Puteum *deciſ.* 277. juxta Venetam alias 280. juxta Lugdunenſem apud Merlin. *de pignor. deciſ.* 63. & 64. Romana domorum de Regardis 17. Maji 1649. cor. Dunoz. inter ſuas *deciſ.* 823. *nu.* 6. Lavellen. 26. Novembris 1650. cor. Corrado *dec.* 86. *par.* 11. *recentior.* & frequenter, quinimmo ubi agitur de probanda conſignatione mobilium, & corredalium, cum hæc uſualiter in præſentia domeſticorum, & conſanguineorum ſoleant conſignari, adhuc per iſtos teſtes alias minus idoneos hujuſmodi probationes admitti obſervat Gutter. *alleg.* 11. *num.* 8. & *ſeqq.* benè in Romana fideicommiſſi de Mutis 2. Junii 1650. cor. Meltio, *dec.* 41. *par.* 11. *recent.* n. 9. & *ſeqq.*

2 Veris igitur probationibus accedentibus verſamur in claris, quoties autem ad conjecturales opus eſt confugere, certa regula tradi non poteſt, ſed totum remiſſum eſt Judicis arbitrio regulando, penſato numero conjecturarum, aliiſque facti qualitatibus, nempe dotantis ſeu debitoris divitiis, ac facilitate, viri paupertate, vel diligentia, onerum ſupportatione, cum longæva acquieſcentia, & aliis juxta terminos generales, cuicumque indifferenti materiæ applicabiles, de quibus Afflict. *d. deciſ.* 13. Sard. *dec.* 109. Capyc. Latr. *conſ.* 46. ex n. 47. Merlin. *deciſ.* 125. *repetit.* apud Fenzon. *ad Statut. deciſ.* 132. & apud Zacch. *de obligat. Camer. deciſ.* 225. Rot. *deciſ.* 507. *par.* 5. *recent.* & in allegatis auctoritatibus in ſpecie dotis loquentibus, & conferunt conjecturæ deducendæ pro confeſſionis coadjuvatione ponderatæ *diſc.* 159.

3 In his autem ſpecialibus terminis ex conſiderabilis videtur conjectura ſeu præſumptio ſpecialis, quod cum mulier in dubio non præſumatur habere alia bona præter dotem ex deductis per Theſ. *dec.* 43. n. 5. Rot. *dec.* 141. n. 2. *par.* 6. *recent.* in Romana fideicommiſſi de Campagnolis 26. Junii 1648. & 8. Febr. 1649. cor. Peutingero, quarum ſecunda eſt 285. n. 25. *par.* 10. *recent.* ſi appareat ſoluta dos ſecundo viro, præſumitur ſoluta de priori dote debita per hæredes primi viri, ut in dicta Romana de Campagnolis, vel (ex identitate rationis) per eundem dotantem qui primam dotem conſtituerat, ſed non ſolverat; eſt tamen hæc nuda juris præſumptio valde tenuis, quæ niſi aliis adminiculis fulciatur, vel ſola eſt debilis, vel de facili quocumque alio contrario indicio obventionis bonorum aliunde eliditur, quodque regulariter dos non præſumatur ſoluta, niſi de illa conſtet, firmatur in Florentina donationis, ſeu Romana cenſus 31. Martii 1653. cor. Peutingero.

4 Alius item fictæ ſeu legalis ſolutionis modus reſultat ex aditione hæreditatis debitoris quam creditor facit, juxta terminos tex. in *l. quæ dotis, ff. ſolut. matrimon.* Sed quia materia hæc confuſionis actionum, ac virtualis ſolutionis ex aditione reſultantium, non ſoli credito dotali, ſed cuicumque indifferenti convenit, atque non ſpecialibus, ſed generalibus regulis meritur, ideo hujus operis non eſt tractare, videantur Barb. *in repetit. d. leg. quæ dotis in princ.* Franch. *deciſ.* 39. & 80. Sard. *deciſ.* 246. Rota in Bituntina cenſus 27. Novembris 1645. & 24. Maji 1647. cor. Corrado, Bononien. fideicom. ſeu domus 30. Aprilis, & 10. Decemb. 1646. cor. Bichio, Interamnen. uſusfructus 18. Junii 1649. cor. Cerro, & in eadem 27. Februarii 1653. cor. Meltio, Avenionen. Salviani 18. Martii 1652. cor. Bichio, & in aliis, quæ occaſione detractionum per gravatos ex fideicommiſſis univerſalibus, vel particularibus ſunt nimis frequentes, prout alter eſt ſolutionis modus fictus enumeratus ſupra *diſc.* 150. ubi ſcilicet fratres, vel alii conjuncti ad mutuam permutant mulieres, conſtituta dote hinc inde praeſtanda, quæ ad evitandum inanem circuitum non ſolvitur, ſed ita conſertur compenſata occultando ſolutionem, ut ex Giurb. & aliis relatis advertitur apud Fontan. *deciſ.* 561. & ſupponunt Iſernia, & alii relati *dicto diſc.* 150. ubi ſola difficultas eſt circa conſtitutionem.

5 In Urbe, ultra alias in jure probatas ſolutionis præſumptiones, habetur illa ex Statuto reſultans, quæ licet abuſive præſcriptio ſtatutaria ſoleat appellari, vere tamen præſcriptio non eſt, ſed præſumpta ſolutio, quia Statutum prodeſt etiam principali debitori, in quo attenta diſpoſitione juris canonici eſt impoſſibilis dari veram præſcriptionem ratione malæ fidei, ut obſervat Rot. coram Merlin. *dicta deciſ.* 124. reaſſumpta per Addentem ad Burat. *dec.* 8. & 98. & eſt axioma notorium, verum hæc ſpecies ſolutionis non quadrat noſtræ materiæ, quia creditum dotale a Statuto excipitur, & firmant Puteus *dec.* 88. *lib.* 1. Rota in Romana Salviani 23. Martii 1650. cor. Verospio, Beneventana dotis 27. Junii 1653. cor. Bichio, ac etiam quia cum dos in materia præſcriptionis ſit privilegiata, ne conſtante matrimonio præſcriptio currat, non venit in generali diſpoſitione Statuti, ut per Fenzon. *ad Statut. Urb.* 158. n. 45. quatenus tamen dotis qualitas duret, quia ſi poſt ſolutum matrimonium creditum pertineat ad filios, vel hæredes mulieris, illud amittendo qualitatem dotalem efficitur creditum purum, atque a die quo ejus immutatio facta eſt incipit ſubjacere tempori ſtatutario, ut per Rot. apud Fenzon. *ad Stat. deciſ.* 156.

Sed quando aliquod Statutum adeſſet quod dotem etiam comprehenderet, vel quod juris communis præſcriptionem allegari contingeret, quamvis rarus, ac forte nullus detur hodie caſus hujuſmodi diſputationis, præſertim in credito dotali conſiſtente in quantitate, quia principalis debitor nunquam præſcribit durante ejus vita ratione malæ fidei, quæ tranſit etiam in primum hæredem univerſalem, ex deductis in dicta Bituntina cenſus 27. Novembris 1645. cor. Corrado, impreſſa apud Merlinum *de pignor. deciſ.* 103. *repet. deciſ.* 373. *par.* 9. *recent.* & in ſua materia *ſub tit. de credito*, itaut difficillime detur caſus dandi triceenale, vel quadricennale tempus poſt prædictorum mortem inchoandum

dum, quando tamen de hoc diſputari contingeret, ad æquivoca tollenda, reflectendum erit ad quatuor caſuum diſtinctionem.

6 Primo ſcilicet in præſcriptione juris petendi dotem conſtituendam, quæ adverſus ipſam mulierem, vel habentem cauſam ab ea deduceretur; ſecundo in præſcriptione fundi, vel alterius juris dotalis inæſtimati cujus dominium ſit penes mulierem; tertio in præſcriptione rei, vel crediti dotalis æſtimati, cujus dominium in virum tranſierit; & quarto in præſcriptione prætenſa per virum contra mulierem, vel ejus hæredes diſſoluto matrimonio, vel thori ſeparatione ſequuta, ſeu alias facto caſu reſtitutionis.

7 Quoad primum, diſtinguendo dotem conſtituendam Judicis officio, ex ſola legis communis proviſione, qualis eſt debita jure ſanguinis, vel charitatis, a dote conſtituenda jure actionis, qualis eſt debita ex legato, Statuto, delicto, &c. in prima dote non videtur conſiderabilis caſus præſcriptionis de jure communi, quia cum indubitatum ſit iſtam non currere niſi a die, quo actionis exercitium competit, atque iſtud initium non habeat niſi a tempore quo mulier, vel nupſit, vel in ætate nubili exiſtens nuptias contrahere declaravit, ex alias deductis ſequitur, ut donec mulier eſt innupta, tempus non currat, nil obſtante quod a die nubilis ætatis apertum ſit actionis exercitium, quia illud non a ſola ætate pendet, ſed ab animo nubendi, quem niſi mulier declaret, actio cum effectu non competit, poſtquam vero nuptias contraxit, ſi marito dedit in dotem hoc jus illam petendi ab iis qui de jure tenentur, neque tempus mulieri currit, donec matrimonium durat, ex regula ut conſtante matrimonio, contra eam præſcriptio non currat, quia viro, & non ſibi competit exercitium actionis, ut habetur in ſequenti caſu principali præſcriptionis fundi dotalis; ſi enim id procedit in re particulari, multo fortius in ipſo jure univerſo, ſaltem ex beneficio reſtitutionis in integrum ex capite ignorantiæ.

Si vero damus caſum quod mulier contractis, vel non contractis nuptiis, animum tamen declarando dotis conſtitutionem petierit, atque deinde longiſſimi temporis intervallo ſiluerit, adhuc tamen raro, vel unquam præſcriptio erit verificabilis, vel quia ſubducto tempore, e quo fuit ſub viri poteſtate, ac minoris ætatis, non de facili tricennale, vel quatricennale tempus datur, vel quia ſubducendum etiam ſit totum tempus quo ipſe debitor interpellatus, ac ejus primus hæres univerſalis vixerunt, ob malam fidem eis perpetuo obſtantem, vel quia totum tempus quo deinde mulier in ſtatu innupto perſeveravit, computari non debeat, quia poſſit mutatam nubendi voluntatem pro intermedio tempore allegare, donec denuo eam reaſſumpſerit, unde merito in deciſionibus, vel conſiliis in numero infinito, & in quibus fere omnes caſus excogitabiles habentur, rarus, vel forte nullus invenitur caſus, in quo præſcriptio adverſus hujuſmodi dotem conſtituendam fuerit canonizata.

In altera vero dote conſtituenda jure actionis, aut ejus debitum eſt conditionale, itaut actio ad exercitium deduci non poſſit, niſi adimpleta conditione matrimonii, vel pro ea adimplenda, & in omnibus videtur idem dicendum quod in præcedenti, aut debitum eſt purum, & tunc quia vere tale debitum non eſt dos, neque dotis naturam habet, cum hujus eſſentia tota pendeat a matrimonio contracto, vel contrahendo, itaut cenſendum videatur potius tanquam legitima, ſeu purum legatum, vel ſimplex debitum, & dicendum venit in ea idem quod de legitimæ, legati, vel cujuſcumque juris delati præſcriptione habetur in jure, juxta terminos generales, nec aliquid adeſſe videtur, quod peculiarem dotis materiam pecotiat.

8 Secundo autem caſu præſcriptionis fundi, vel juris dotalis conſiderati tanquam ſpecies inæſtimata, quæ non e viro, ſed a tertio prætendatur pro tempore, quo mulier eſt a viri poteſtate exempta, vel quia ſolutum ſit matrimonium, vel non contractum, ſive ita ſeparetum, quod plenum dominium utile, ac directum, ac naturale, & civile ſit penes mulierem, itaut penes eam liberum ſit propriæ actionis exercitium, & pariter dicendum idem, quod de jure communi in terminis generalibus præſcriptionis habemus definitum, cum nullum iſto caſu ſpeciale privilegium doti tributum ſit, ſed pro eo tempore quo durante matrimonio dos a viro poſſeſſa eſt, cum tunc mulier, vel agere non poterat, vel erat exceptione elidibilis, certum eſt præſcriptionem non currere, ad text. expreſſum, & ſpecialem in *l. in rebus*, *C. de jur. dot.* *§. ſi vero*, *auth. de nupt.* & comprobat text. in *l. 1. §. fin. C. de ann. except. cum concord.* per Fontan. *cl. 6. gloſ. 1. p. 2. n. 51.* Caval. *deciſ. 213. n. 7.* Rot. apud Zacch. *de oblig. deciſ. 196. n. 8.* & admittitur in infra allegandis in Benevent. tanquam abſolutum, ut eſt in effectu, quia concluſio nimis eſt plana, & vulgaris.

Tertio caſu præſcriptionis crediti dotalis, vel rei æſtimatæ, diſtinguendo actionem e bonis; quatenus ad actionem pertinet, nonnulli ex generalitate textus *in d. l. in rebus*, indiſtincte regulam negativam ſtatuere ſolent, ut nempe conſtante matrimonio præſcriptio non currat in præjudicium mulieris, ut generaliter ſentiunt Menoch. *conſil. 88. num. 43.* eoque allegato per formalia verba Rimin. jun. *conſil. 670. num. 31.* Sed uterque obiter loquitur ad alium effectum, prout in his terminis perfunctorie, & ex abundanti loquitur Rot. in Rom. dotis, & legati 15. Januarii 1660. coram Manzanedo. 9

In contrarium tamen, quod hujuſmodi actio per debitorem ſit præſcriptibilis, firmant, cæteris relictis, Fontanell. *de pactis clauſ. 6. gloſ. 1. part. 2. num. 63.* Rota apud Seraphin. *deciſ. 569. num. 2.* atque hanc diſcurrendo veriorem ſentire videtur Rot. in Beneventana dotis 27. Junii 1653. & latius 11. Martii 1654. cor. Bichio, licet non profiteatur decidere articulum, non quia de hac opinione dubitet, ſed quia ejus deciſio ad cauſam non erat neceſſaria ob alias claras facti circumſtantias, ex quibus præſcriptionis exceptio de plano ceſſabat, ut in dicta cauſa, *diſc. 29.* atque iſtam credo recipiendam eſſe ex ea irrefragabili ratione, quod ſicut debitor dotis tanquam effectus viri debitor, nedum per ſolutionem, ſed etiam per acceptilationem, aut confeſſionem de recepto, vel etiam gratuitam remiſſionem a ſolo viro factam abſque alio mulieris facto plenam conſequitur liberationem, ad tex. *in leg. in iis rebus 67. §. ſi vir ſocero*, *ff. ſolut. matrim. leg. vir ab eo in fin. ff. de jur. dot.* ita eandem liberationem ex præſcriptionis beneficio conſequi poteſt, quia quod eſt alienabile, vel remiſſibile, eſt etiam præſcriptibile, proindeque concluſio deducta *ex d. l. in rebus*, ſuper præſcriptionis negatione, procedit in fundo dotali, ac rebus, & juribus, quæ per virum abſque muliere alienari non poſſunt, ideoque neque cum eo ſolo præſcribi, cum alienare dicatur, qui præſcribi patitur, atque præſcribens aſſimilatur ſolventi, *leg. ſi pupillus*, *in fin. ff. de adminiſtr. tut.* cum aliis bene deductis per Rot. in d. ſecunda Beneventana, & ſupra *d. diſc. 29.*

Neque colluſionis, vel fraudis ſuſpicio intrare videtur cum data legitima præſcriptione, pro neceſſario antecedenti ſupponenda ſit bona fides ex cujus requiſiti neceſſitate ſatis eſt colluſionis, & fraudis excluſioni conſultum, ſed hodie rarus eſt caſus, in quo id contingat diſputandum, cum principalis debitor nunquam præſcribat, ejuſque, ac hæredis vita ſubtracta, detractoque tempore minoris ætatis, ignorantiæ, vel juſti impedimenti, & aliorum reſpectuum, ex quibus, vel tempus non currit, vel adverſus ejus lapſum conceditur reſtitutio in integrum, nulla fere præſcriptio eſt, quæ ad perfectionem deveniat.

In bonis autem æſtimatis, diverſimode procedendum videtur, quoniam licet ex præmiſſis rationibus idem regulariter firmari poſſit, cum argumentum ductum ab alienatione ad præſcriptionem æque hic procedat, ac in præcedenti, attamen in caſu ſubſidii præſcribens non erit tutus a vendicatione mulieri competente ex beneficio text. *in l. in rebus*, *C. de jur. dot.* de quo infra *diſc. 166.* Non poteſt etenim majus privilegium conſequi fictio quam veritas, ſeu exemplum quam exemplar, unde ſi data vera alienatione mediante juſto, & canonico titulo, adhuc mulieri ſubſidiarius regreſſus non denegatur, multo minus denegandus eſt in caſu præſcriptionis, quæ alienationi aſſimilatur, ejuſque operationem ficte agit, neque videtur contra debitorem pecuniarium hujuſmodi ſubſidiarium regreſſum competere, quia ſequuta ſemel legitima liberatione, jus, vel actio incorporalis evaneſcit, itaut debiti priora veſtigia non remaneant, ut remanent in bonis alienatis veſtigia prioris dominii, nam alias etiam ſolvens viro non eſſet tutus, licet in caſu gratuitæ remiſſionis, vel ſimplicis confeſſionis de recepto non adminiculatæ, ob ſuſpicionem colluſionis, ac fraudis, vel ob edictum *de his quæ in fraudem*, *&c.* vel ex æquitate *l. ſi Me*, *& Titium*, *ff. ſi cert. pet.* vel ob extenſionem dicti tex. *in l. in rebus*, ſecus dicendum videatur. 10

Ultimo caſu præſcriptionis, quæ a viro, vel habentibus ab eo cauſam prætendatur adverſus mulierem, ſeu habentes cauſam ab eo, præſuppoſito quod agatur ſolum de præſcriptione, quæ initium ſumet a die quo exercitium actionis pro dote reſtituenda competere cœpit, nulla dignoſci videtur ſpecialitas in materia dotis, quæ proinde juxta terminos generales præſcriptionis regulanda venit, ſolaque

contro-

controverſia vertitur circa tempus, quo hujuſmodi præſcriptionis initium ſumendum ſit, quoties prætandatur actionis exercitium ad repetendam dotem ortum eſſe ob viri inopiam, ex deductis per Barboſ. *in l. ſi conſtante, in principio*, n. 11. ubi videatur, cum tractetur de puncto qui raro, vel nunquam in Foro contingit; diſpoſitio ſiquidem juris canonici *in c. fin. de præſcr. & c. poſſeſſ. de reg. jur. in 6.* ſubſtulit omnes juris civilis quæſtiones in materia præſcriptionis ab ipſo viro prætenſæ, quia ſi eſt principalis debitor dotis, conſequenter verſatur in mala fide, per quam ex diſpoſitione juris canonici indubitate ſervanda ubique etiam in terris laicorum, neque mille anni ſufficiunt ad præſcri-
22 bendum, niſi verſemur in caſu malæ fidei non veræ, vel fictæ, ſeu præſumptæ, quia in hac ceſſante ratione peccati, ac certæ notitiæ juris alieni, diſpoſitio juris civilis per jus canonicum immutata non fuit, ut per Covarr. *d. reg. poſſeſſ. p. 2. §. 8. num. 3.* Rot. *deciſ.* 270. n. 10. *p. 6. rec.* in Piſtorien. Parochialis 29. Aprilis 1643. cor. Cerro, niſi præſumptio ſit vehementer concludens, quia tunc aſſimilatur veræ; Burat. *deciſ.* 912. *n. 9.* Caval. *deciſ.* 91. *num.* 10. Rot. *dec.* 3. *n. 27. par. 7. rec.* & admittitur in dicta Piſtorien.

Caſus autem malæ fidei præſumptæ, ſeu legalis, ſed non veræ, eſt in marito verificabilis, quoties ex legis rigore tenetur ad reſtituendam eam dotem, quam vere non habuit, ob negligentiam in exigendo, ſeu facilitatem in confitendo, vel acceptillando ſub ſpe futuræ numerationis, quia tunc vere alienam rem apud ſe non habet, neque præſcribendo eſt in peccato, dum juſte credere poteſt ſe non teneri; atque ignorare legis rigorem, qui negligentiam, vel facilitatem adeo punit.

23 Et ex his inferri poteſt ad Statuta inducentia præſcriptionem nulla dotis facta mentione, an ſc. ſub ſtatutaria generali diſpoſitione veniat necne cauſa dotis, nam in iis caſibus, in quibus de jure communi dos eſt privilegiata, ne contra eam currat præſcriptio, dos tanquam de jure in ea materia privilegiata non venit, atque juxta hunc ſenſum capiendus eſt Fenzon. *ad Statut. Urb.* 158. *num.* 45. Secus autem ubi de jure doti nullum privilegium eſt attributum, quoniam Statutum aliud non agit, niſi quod diſpoſitionem juris communis moderatur, reſtringendo tempus, vel aliud requiſitum modificando, maxime ubi tractatur de præſcribendo contra virum actionem, vel rem æſtimatam de ſuo pleno dominio effectam, quia revera tunc non agitur de præſcribendo rem dotalem, ſed rem propriam mariti, in eum non ex titulo dotis, ſed imaginariæ venditionis translatam, cum dos vere conſiſtat in ea æquivalenti quantitate, cujus loco vir debitorem, vel bona accepit.

24 Solutione vero dotis facta viro habenti patrem, an hic obligatus remaneat, & e contra, ſolutione facta patri, an bona mariti ſint affecta, & quid ubi utrique ſolutum fuit, & ad quem tota pecunia pervenire præſumatur, habetur *diſc.* 162. ſoluta vero, tam viro, quam uxori per dotantem tota præſumitur ad viri manus perveniſſe, mulieris vero interventum pro ſola ſolventis cautela præſumitur fuiſſe adhibitum, quare non obſtante dicta confeſſione, liberum eſt eidem mulieri totam dotem a viro repetere, quod generaliter procedit, nedum in dote ſoluta per dotantem, ſed in quacumque pecunia dotali ad utrumque obventa, puta pro pretio rei dotalis alienatæ, ut veriorem plene probat Rot. in Rom. pecuniaria 26. Junii 1648. cor. Corrado; §. *quia cum fuerit*, *deciſ.* 239. n. 8. *& ſeq. & per tot. part.* 11. *rec.* ubi allegantur concord.

De augmento dotis, vel ſupradote, an & quando ſubſiſtat, vel reſpective habeatur tanquam dos, ejuſque privilegiis gaudeat?

S U M M A R I U M.

1 *Diſtinguuntur ſpecies augmenti, vel ſupradotis.*
2 *Augmentum dotis a muliere etiam conſtante matrimonio fieri poteſt.*
3 *Quando de hoc augmento, ejuſque validitate dubitetur.*
4 *De regula generali, ut augmentum validum habeatur jure dotis.*
5 *Fallit circa privilegium Auth. res quæ, & de aliis fallentiis.*
6 *Quid de augmento facto ab ipſo viro.*
7 *Diſtinguuntur plures ſpecies augmenti, vel donationis, aut ſponſalitiæ largitatis cum ſimilibus.*
8 *In caſu validitatis dicti augmenti, an illud regulandum ſit tanquam dos, vel potius tanquam donatio?*
9 *Hoc augmentum in caſu validi non poſtulat Inſinuationem.*
10 *Sed ubi fit per virum, non gaudet privilegiis dotalibus, quod declaratur.*

D I S C. CLXV.

Augmentum dotis, quod ſuprados ab aliquibus nuncupari ſolet, diverſimode conſideratur apud Scribentes, aliqui enim ſub nomine augmenti conſiderant illam donationem propter nuptias, ſeu lucrum quod mulier ſoluto matrimonio, ex Statuto, vel pacto in bonis viri morientis conſequitur, de hoc autem in præſenti non agitur, cum cadat ſub materia lucri. 1

Alii vero illud intelligunt pro ea rata, quam ante matrimonium augere oportet ſummæ taxatæ per teſtatorem ad congruam dotem ſupplendam, ut *ſup. diſc.* 145. verum neque de iſto tractatur in præſenti, quia vere non augmentum dicitur, ſed tota eſt dos a principio conſtituta; alii ſumunt iſtum terminum pro eo augmento, quod mulier ſolutis primis nuptiis facit ſecundo viro, quia nempe habens priorem dotem in mille, eam pro ſecundo matrimonio auget ad majorem ſummam, & iſte caſus eſt idem cum præcedenti, quia inſpecto eo matrimonio, pro quo id agi contingit, vere non augmentum dicitur, ſed tota eſt unica dos a principio ſtatuta, quamvis incidenter de iſto aliqua hic dicantur, & alii demum capiunt augmentum pro ea dotis majori rata, quam dote pro eo matrimonio jam conſtituta, atque contractu dotali jam perfecto, mulier augendo conſtituit, vel pro ea parte dotis, quam ultra dotem a muliere viro conſtitutam vir dat, vel conſtituit uxori, & de hoc augmento ſermo habendus eſt, atque ſuper eo duæ diſtinguendæ inſpectiones, prima ſcilicet de augmento facto per mulierem, vel alium ejus nomine viro, & ſecunda de augmento quod vir facit uxori. 2

Quoad primam, regula eſt pro augmento, ut quamvis conſtante matrimonio factum ſit, cenſeatur validum, quoniam non prohibetur mulier priorem dotem quandocumque augere, ad text. *in leg. ſi conſtante, & l. fin. C. de donat. ante nupt. §. eſt, & aliud, Inſtitut. de donat.* Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 26. n. 1. Sanch. *de matrim. lib. 6. diſp. 7.* n. 1. Surd. *dec.* 214. *n. 4.* Buratt. *deciſ.* 274. *n. 9. &* 782. n. 4. ubi Adden.

Idque verum, etiamſi exceſſivum eſſet, atque dotis congruitatem longe excedat, ut ex Bald. Novell. *part. 7. privil. 8. num. 2.* advertunt Adden. ad Buratt. *dicta deciſ.* 782. *num.* 11. non per hoc enim ſub prohibitione donationis conjugum venire debet, quia dum conſtituitur tanquam dos, hinc proinde ejus dominium remanet penes mulierem, cui eſt reſtituenda, itaut non dicatur depauperari, ſolaque viri utilitas eſt quoad fructus, quorum perceptionem ex bonis etiam extradotalibus ex tacito conſenſu mulier poterat ei concedere.

Quare in his terminis ad triplicem tantum reſpectum ſolet de hujuſmodi augmenti validitate dubitari. Primo ſcilicet quoties ultra prohibitionem juris communis vigeret etiam ſtatutaria, per verba generalia vetans donationes inter conjuges. Secundo ubi vigente Statuto, vel pacto lucri dotis, vel ejus partis ad favorem viri mulier binuba novum augmentum conſtituat, ut ita ſub imagine lucri faciendi in fraudem diſpoſitionis text. *in l. hac edictali*, C. *de 2. nupt.* ſecundus vir plus conſequatur quam filius primi matrimonii, quod exemplum trahi poteſt ad omnes caſus, in quibus alias mulier de dote ſit prohibita diſponere. 3

Et tertio ubi ex hujuſmodi augmento facto per mulierem reſultat, vel eadem fraus dictæ *l. hac edictali*, contra primos filios, quia nempe ſtante Statuto, vel pacto ut mulier certam dotis partem lucretur, dos augeatur, ut ita ſub figura lucri uxor ex bonis viri binubi plus conſequatur, vel etiam reſultat præjudicium creditoribus viri, quia inito pacto, ut lucrum dotale regulandum ſit ad menſuram quantitatis dotis, quæ de tempore ſoluti matrimonii apparebit conſtituta, mulier conſtante matrimonio ad hunc effectum dotem augeat, atque ita viri creditores excludat juxta caſum poſitum per Leonem *deciſ. Valentiæ* 9. *lib.* 1. 8

Primo reſpectu, ſupponendo ſermonem haberi de ſolo augmento quod fit conſtante matrimonio (cum de alio ante matrimonium, vel in ipſo actu nulla ſubſit difficultas, cum tunc totum dicatur dos, ut ſupra) quamvis Gabriel. *conſ.* 10. *num. 3. & ſeqq. lib.* 1. loquendo in terminis Statuti, credat hoc dotis augmentum ſapere donationem, atque continere fraudem Statuto, contrarium tamen eſt verius, quoniam, ut ſupra obſervatum fuit ex Sanch. *dicta diſput.* 7. ubi mulier proceſſit per viam augmenti dotis,

tunc

tunc ſignum eſt, quod noluit donare, cum tale augmentum ſubjaceat reſtitutioni ad favorem ipſius mulieris, ejuſque hæredum, neque utilitas viro reſultans ex fructibus videtur conſiderabilis, cum, ut dictum eſt, remanentibus bonis in ſpecie extradotalium, adhuc vir poſſit ex tacita uxoris permiſſione illos conſequi, prout neque conſiderabilis eſt utilitas ob lucrum ſperatum, cum illud incertum, ac eventuale conferatur ad tempus ſoluti matrimonii, quando donatio inter conjuges non eſt prohibita, proindeque reprobata dicta ſententia Gabrielis, hanc firmavit Rot. apud Burat. *deciſ.* 274. *nu.* 10. *& ſeqq. deciſ.* 872. *&* 925. Rot. *deciſ.* 59. *part.* 5. *recent.* quæ deciſiones emanarunt in eadem cauſa Bononien. dotis, in qua deinde plures aliæ adſunt deciſiones confirmatoriæ inter illas Merlin. Declarando tamen, ut augmentum prædictum ſit verum, ſeu veriſimile conjecturis ſuffultum, quia nempe mulieri divitiæ obvenerint, & quibus abſque ſuſpicione colluſionis, ac fraudis illud fieri potuit, cum hujuſmodi augmenta ſoleant eſſe de fraude ſuſpecta, Burat. *dicta deciſ.* 872. *num.* 7. *&* 925. *n.* 5. quodque ſicut mulier ſe dotare poteſt abſque ſolemnitatibus, ita etiam dotem augere, late probat Altograd. *conſ.* 34. *lib.* 1.

De ſecundo autem, & tertio reſpectu fraudis, quæ fieri poſſet diſpoſitioni tex. *in l. hac edictali* occaſione lucri majoris, quod conjux parentis binubi ex hujuſmodi dotis augmento facere poteſt, habetur ſupra ad materiam lucrorum, & de alio caſu fraudis, vel præjudicii creditorum juxta dictam deciſionem Laurentii actum eſt *diſc.* 156. ubi de dote fraudulenta.

4 Poſita iſthus augmenti valida conſtitutione, intrat concluſio generalis, ut illud in omnibus tanquam dos habendum ſit, eiſdemque privilegiis gaudeat, ut occaſione privilegii tacitæ hypothecæ plures congerit Merlin. *de pignor. lib.* 3. *qu.* 50. *num.* 1. & occaſione ſolemnitatum in dote non adhibendarum, Altograd *conſ.* 34. *n.* 3. *lib.* 1. & generaliter Menoch. *conſ.* 93. Mantic *de tac. lib.* 12. *tit.* 26. *n.* 8. & alii paſſim, cum id aperte probare videantur tex. *in l. ſi proprietati, & leg. inter ſocerum*, §. *cum inter*, *ff. de pact. dot. leg. etiam*, *Cod. de jur. dot.* & generaliter Barboſ. *axiom.* 34. *n.* 1. itaut recte quidem id conſtitui poſſit pro regula, in aliquibus tamen caſibus limitanda, advertendo concluſionem iſtam firmari in augmento per mulierem viro conſtituto, non autem in caſu converſo in quo regula generalis eſt in contrarium negativa, ut infra.

5 Limitationes dictæ concluſionis quamplures apud allegatos habentur, quarum ſequentes placeat indicaſſe. Prima nempe in privilegio *auth. res quæ*, *C. com. de legat.* ut pro dote conſtituenda, vel reſtituenda bona fideicommiſſi alienari valeant, nam illud non procedere in hujuſmodi augmento notatum eſt ſupra *diſc.* 145. ubi videndum, & cum quibus terminis procedendum eſt in feudalibus, et emphyteuticis, & in aliis quorum ſubſidiarie alienatio ex dotis privilegio permiſſa eſt ex rationis identitate.

Secunda limitatio eſt circa privilegium incertitudinis, de quo *diſc.* 156. & alibi, quia nempe dos in arbitrium tertii collata ſit, nam privilegium quod ibi doti competere notatur, non procedit in augmento.

Tertio quoad privilegium retrotractionis hypothecæ ad diem promiſſionis, vel matrimonii (ſi privilegium dici poteſt) nam illud huic augmento denegatur, hypothecam metienti a ſola die qua illud fieri contingat, ut ſuo loco.

6 Quo vero ad ſecundam inſpectionem augmenti dotalis facti per virum uxori, credunt aliqui ſimpliciter ejus validitatem ratione juramenti in omnibus fere inſtrumentis apponi ſoliti, verum hoc eſt extra materiam, quoniam tunc validitas non reſultat ex peculiari jure dotis, vel ex actu correſpectivo ad nuptias, de quibus terminis nos agimus, ſed ex virtute juramenti, quod validet indifferenter donationem inter conjuges de jure prohibitam.

Alii ponderant conjugum inæqualitatem, quæ ubi adeſt ex parte viri, quia nempe ſenex ducat juvenem, vel ignobilis nobilem, aut infirmus ſanam &c. ſalvat donationem alias prohibitam, cum tunc videatur potius remuneratio, ſeu compenſatio inæqualitatis, ut alii allegatis in his terminis obſervant Honded. *con.* 48. *ex num.* 16. *lib.* 1. pleno Sanchez *lib.* 6. *diſp.* 7. *n.* 3.

Sed hoc pariter extra intentum, quia non favor dotis, vel circumſtantiæ nuptiarum eſt cauſa validitatis, cum hæc potius oriatur ex ratione cauſæ onaroſæ, quam mulier ita fovere dicitur, perinde ac ſi incommoda nuptiarum cum viro inæquali pretio vendiderit, eſt tamen valde conſiderabilis iſta circumſtantia in terminis noſtris ad effectus exinde reſultantes, ut nempe talis dos non ſubjaceat diſpoſitioni text. *in l. fœminæ*, *C. de ſecund. nupt.* ac ſimilibus juribus, quibus ſubjacent bona viri in mulierem obvenientia ex liberalitate, & cauſa lucrative.

Stricte igitur ad terminos noſtros, ubi nempe ceſſante juramento, aut inæqualitate, vel alia qualitate, quæ donationem regulariter invalidam ſubſiſtere facit, contingat diſputari de ſubſiſtentia actus tamquam ex cauſa dotis, ac nuptiarum contemplatione geſti, in puncto juris articulus continere videtur aliquam perplexitatem; ſiquidem donationem e viro uxori conſtante matrimonio factam non valere, quamvis ſub nomine dotis fiat, probat expreſſe text *in lib.* 1. *C. de donat. ante nupt.* & pro abſoluto firmat Sanchez *dict. qu.* 7. eaque admittitur per Rot. *deciſ.* 245. apud Zacch. *de oblig. Camer.* alias apud Merlin. *deciſ.* 80. *in princ.* ubi cæteri, e converſo donationem propter nuptias etiam conſtante matrimonio per virum uxori fieri poſſe probat text. *in l. ſi conſtante*, *C. eod.* §. *eſt & aliud*, *inſt. eod.* Honded. *d. conſ.* 48. cum aliis plena deduct. per Rot. *dict. dec.* 245. apud Zacch. alias 80. cor. Merlino, quæ deciſio approbatur in pluribus modernioribus præſertim apud eundem Zacch. *deciſ.* 203. *n.* 7.

Prout licet donatio inter ſponſos, ubi ſimpliciter, & perfecte ab initio facta eſt, valida indubitate cenſeatur, attamen ſi expreſſe, vel tacite referatur ad tempus nuptiarum, & ſub illarum conditione, eam non valere, ad literam diſponit text. *in leg. quod ſponſa*, *C. eod. tit. de donat. ante nupt.* ac firmant communiter Doctores *in d. leg.* 1. *C. eodem* Sanch. *dict. diſput.* 7. *n.* 2. Surd. *conſ.* 196. *nu.* 27. late Rot. in Romana dotis 26. Novemb. 1650. cor. Corrado apud Salgad. *deciſ.* 22. & confert etiam textus *in leg. ſi ita ſtipulatus*, §. *ſi tibi nupſero*, *ff. de verb. oblig.* probans non valere donationem futuri matrimonii captatoriam, quoniam libidinis cauſa geſta dicitur, ac firmant ibidem Doctores communiter, & Rot. *deciſ.* 138. *par.* 5. *rec. num.* 6. *& ſeqq.* repetita apud Duran. *deciſ.* 109., & tamen donationes, quæ fiunt inter ſponſos futuros, ſubintelligi ſemper facta ſub conditione nuptiarum, & quatenus illæ ſequantur, & non alias, diſponit textus expreſſus *in l. cum veterum* 15. *Cod. eodem tit. de donat. ante nupt. & probat dicta dec.* 138. *n.* 13.

E converſo donationes quæ fiunt inter conjuges ante matrimonium, vel in ipſo actu matrimonii, tanquam ſponſalitias largitates eſſe validas, probant iidem textus *in d. leg. cum veterum*, *& leg. penult. ff. de donat. inter vir. & uxor.* ac firmant Scribentes, de quibus Honded. *d. conſ.* 48. Sanch. *lib.* 6. *diſput.* 18. Mantic. *de tacit. lib.* 10. *tit.* 1. *n.* 5. *&* 8. Gregorius *deciſ.* 563. ubi Adden. Rot. *dec.* 135. apud Fenzon. *ad Statut. Urb. & dec.* 638. *p.* 4. *recent. & in aliis*, atque ita ſervat uſus, quoniam ante matrimonium, vel in ipſo actu paſſim per viros conſtituitur mulieribus dotis augmentum, vel ſuprados, unde jurium perplexitas videtur aperta, tam in caſu quo actus geratur ante matrimonium, quam eo conſtante, majorque perplexitas oriri videtur a Scribentibus, qui ad hujuſmodi augmentum ſalvandum applicant terminos donationis propter nuptias, non advertentes longe diverſos eſſe hos terminos ab eliis, ut infra.

Idcirco pro veritatis dilucidatione, æquivociſque tollendis, advertendum eſt, donationem inter ſponſos, vel conjuges nuptiarum, ſeu dotis occaſione initam, antiquitus ante nuptias generaliter nuncupatam, plures ſub ſe ſpecies continere, prima ſpecies donationis propter nuptias dicitur illa, quæ ad menſuram dotis fit per virum uxori in compenſationem dotis, de qua *in l. cum multa fin. C. de donat. ante nupt. Auth. dos data*, *C. eod.* Honded. *d. conſ.* 48. *n.* 15. *& per tot.* Rot. *d. dec.* 245. apud Zacch. *n.* 14. *alias dec.* 80. Merlin. itaut talis donatio pro pignore dotis inſerviret, & quandoque dotis nomine appellaretur, iſta vero donatio hodie receſſit ab aula, neque meritis ad illam faciendam tenetur, ut teſtantur iidem Honded. *ubi ſupra*, *n.* 10. Mant. *de tacit. l.* 10. *tit.* 4. *n.* 5. Sanch. *l.* 6. *diſp.* 1. *n.* 1. Rot. *dict. dec.* 245. *n.* 14. 7

Non prohibetur tamen volens eam facere, atque ſi fiat non eſt invalida, ut per Rotam *d. deciſ.* 245. poſt Zacch. alias *deciſ.* 80. Merlini, ex vero aliquid commune non habet cum dotis augmento, quia ſolum matrimonio mulier non niſi unum de duobus prætendere poteſt, vel ſcilicet dotem, vel donationem, & ſi dotem conſequitur, donatio revertitur ad virum, vel hæredes, ut late Honded. *d. conſ.* 48. ideoque in hac ſpecie non videtur immorandum, cum vere non ſit in uſu, ſed ex conſuetudine transfuſa ſit potius in aliam ſpeciem proxime ſequentem, de qua intelligendus eſt Hon-

Honded. *ubi ſup.* quoniam ſi loquutus de prima, male diceret, & conſequenter non bene iſti termini applicantur illis donationibus, vel augmentis dotalibus, quæ noſtris temporibus practicantur.

Secunda ſpecies donationis ante, vel propter nuptias, quæ alio nomine *antipherna*, ſeu *antephatum* nuncupatur, eſt illa quæ loco lucri in præmium pudicitiæ, ſeu virginitatis, vel lucri dotis a viro faciendi necnon ſuperſtiti conſtitui ſolet adinſtar *meffii* juris Longobardorum, quæ alibi lucrum, alibi donatio propter nuptias, alibi augmentum, alibi arrhæ, alibi quartum, alibi dotarium, alibi meffium nuncupatur, & hæc eſt in uſu, verum non conſideratur uti dos, ſed uti lucrum, ideoque termini iſtius donationis male applicantur ad terminos noſtros, ut in præmiſſis auctoritatibus confundi conſtat, atque hanc percutiunt deducta per Mantic. *de tacit. lib.* 20. *tit.* 2. *& ſeqq. uſque ad finem*.

Tertia eſt ſpecies donationis puræ, & ſimplicis, quæ ex ſola affectione fit inter ſponſos, vel conjuges, & iſta regulatur cum terminis generalibus, ut nempe facta conſtante matrimonio non valeat niſi accedente juramento, vel in aliis caſibus, in quibus quælibet indifferens donatio valeret, facta vero ante, valeat ſi pure, ac ſimpliciter, ſecus autem ſi cauſa libidinis, vel alias collata in tempus prohibitum juxta ſuperius allegata jura, & auctoritates, neque iſta ſpecies quidquam commune habet cum terminis noſtris.

Quarta eſt in jure nuncupata ſponſalitiæ largitas, quæ vere conſiſtit in illis donativis, quæ per ſponſum futuræ ſponſæ fiunt de gemmis, ac veſtibus, aliiſque ornamentis ſub mundi muliebris nomine appellatis, & de hac loquuntur tex. *in l.* 1. *§. igitur, ff. de donat. in l. ſi mater, & l. ſi filia, C. de donat. ante nupt.* & agunt DD. de quibus Mantic. *de tacit. l.* 20. *tit.* 1. Sanchez *d. lib.* 6. *diſput.* 18. *per tot.* quæ donatio alicubi ſub nomine donativi nuncupatur ad differentiam antephati, ſeu donationis propter nuptias, vel alterius lucri juxta dictam ſecundam ſpeciem, ſed pariter iſta, neque dos, neque augmentum dotis dicitur, quia nil habet commune cum dote, de cujus etiam appenditiis eſt, prout eſt dicta ſecunda ſpecies.

Ex his autem conſtat, antiqui, modernique juris diſpoſitione inſpecta, præciſos terminos noſtros dotis, vel ſupra dotis per virum uxori ſub conditione, vel intuitu matrimonii conſtitutæ non eſſe cognitos, cum ſolum *in dict. leg.* 1. *C. de donat. ante nupt.* fiat ſermo de donatione per virum uxori facta ſub nomine dotis, ſed illa reprobetur, ideoque dicendum eſt hujuſmodi largitatem viri erga ſponſam ſub dotis, vel dotalis augmenti nomine erogatam, hodie quidem uſu frequentem potius ex conſuetudine emanaſſe, vel quod iſte terminus adinſtar ſponſalitiæ largitatis e Doctoribus derivet, ut optime ac punctualiter eam derivat Rot. *d. dec.* 138. *p.* 5. *rec.* alias apud Duran. *dec.* 129. ubi agitur in puncto donationis factæ per ſponſum futuræ uxori intuitu matrimonii e principio validæ, ac transfuſæ in dotem.

Illam igitur eſſe validam ſi ante nuptias, vel in ipſa nuptiarum die fiat, ex Bart. Bald. Ang. & aliis in his terminis firmatur ap. Greg. *dec.* 563. Rot. *dec.* 535. apud Fenz. *ad ſtatut. Urb. & melius dec.* 638. *p.* 4. *rec. & d. dec.* 138. *p.* 5. in quibus deciſionibus etiam probatur hanc eſſe donationem ob cauſam, ac oneroſam potius quam lucrativam, quod tamen non credo tutum, dum nulla urget de jure neceſſitas illam faciendi, neque ſemper eſt dotis correſpectiva, niſi dicamus talem dici tanquam ob cauſam ad differentiam puræ, & ſimplicis donationis, & quia dici poteſt correſpective, cum alias forte ex parte mulieris, vel nullatenus, vel non ita contractum eſſet matrimonium.

Utcumque tamen ſit, quoties actus geritur ante matrimonium, vel in ipſo actu, tunc augmentum eſt hodie indubitate validum uſuque receptum, atque ad tex. *in d. l. ſi ita ſtipulatus fuero, §. ſi tibi nupſero, ff. de verb. oblig.* reſpondetur, tunc demum donationem factam intuitu futuri matrimonii eſſe nullam, quando principaliter ex cauſa libidinis conſtet voluntatem viri regulatam eſſe, iſtamque cauſam finalem fuiſſe, ita cum invitatione lucri trahendi mulierem ad ſibi copulandum, quod in dubio non præſumitur, ac hodie raro, vel nunquam iſte caſus datur in praxi, ſecus autem ubi donatio ingenue concipitur tanquam ſponſalitia largitas, ut bene *d. dec.* 138. *p.* 5. *rec.* Solumque, ut ſupra dixi expedit inſpicere, an ex cauſa inæqualitatis, vel alia oneroſe fiat, vel ob ſolam cauſam nuptiarum abſque alia correſpectivitate, ut tanquam obventio bonorum viri in mulierem ex cauſa oneroſe, vel lucrativa ita reſpective diverſis terminis reguletur ad effectus reſultantes ex diſpoſitione tex. *l. fœminæ, Cod. de ſecund. nupt.* cum ſimilibus.

Si vero actus geratur conſtante matrimonio, adhuc hodie pro invalido habendum eſſe, quamvis ſub nomine dotis fiat, juxta terminos tex. *in d. l.* 1. *C. de donat. ant. nupt.* ultra Sanchez, & alios ſupra allegatos conſtat ex Burat. *dec.* 422. *n.* 39. *& per tot.* quia revera poſt matrimonium contractum, niſi præcedens conventio ita urgeat, remanet pura, & ſimplex donatio inter conjuges ſub hoc dotis pallio inducta ad faciendam fraudem legi.

Neque aliquod obſtaculum præſtat dicta deciſio Albanen. coram Merlin. inter ſuas *d. deciſ.* 82. *repetit.* apud Zacch. *de oblig. deciſ.* 245. ubi etiam donatio, conſtante matrimonio, ſuſtinetur; quoniam ea recte procedit ad ſuſtinendam donationem propter nuptias juxta ſecundam ſpeciem præmiſſam, quæ ante matrimonium, vel in ipſo actu non facta ea poſt conſtitueretur correſpective ad dotem antea conſtitutam, vel quæ de novo conſtante matrimonio augeretur, juxta terminos tex. *in d. l. ſi conſtante, & l. fin. C. de donat. ante nupt.* nullatenus autem termini prædicti videntur noſtris applicabiles; ponamus enim quod Titio nubenti cum Seja cum dote ſcut. mille, nulla in actu matrimonii, vel antea inita ſit conventio de donatione propter nuptias juxta ſecundam ſpeciem, utique non erit prohibitum viro, matrimonio conſtante, ſupplendo caſum omiſſum, conſtituere dictam donationem, nedum ad ſummam de more Regionis conſuetam, ſed etiam ad æquivalentem doti, prout contracto matrimonio cum certa dote, & cum conſtitutione donationis propter nuptias, ſi deinde mulier, vel alter ejus nomine conſtante matrimonio dotem augeat cum nova quantitate, vel ſpecie, tunc licitum erit pariter viro ad menſuram novi augmenti, novam facere donationem, juxta textus prædictos *in l. ſi conſtante, & l. fin.* ſemper tamen actus importabit donationem propter nuptias tanquam lucrum, juxta dictam ſecundam ſpeciem, ſed non dotem.

Si vero contracto matrimonio, in quo mulier certam dotem conſtituerit, & e converſo juxta communem obſervantiam vir, vel explicite, vel implicite per relationem ad Statutum, donationem propter nuptias, ſeu antephatum conſtituerit, deindeque matrimonio conſtante novam donationem ſub ſpecie augmenti dotalis faciet, tunc erit indubitate donatio prohibita, eatenus ſuſtinenda quatenus ratione juramenti, vel ex alia circumſtantia quælibet indifferens pura, & voluntaria donatio ſuſtineretur, ſed non tanquam dos, & ſic firmum videtur donationem hanc pro dote, vel dotis augmento non ſubſiſtere, niſi ante matrimonium, vel in ipſo actu matrimonii fiat, atque in *d. deciſ.* 82. Merlin. aderat præcedens conventio.

Effectus autem notabilis eſt, an tale augmentum tanquam 8
dos, vel tanquam donatio propter nuptias cenſeatur, quia ſecundo modo illam mulier non lucratur niſi eventualiter, ac ſoluto matrimonio ipſa ſuperſtite; quæ adhuc eam filiis communis matrimonii, quoad proprietatem reſervare tenetur, quatenus contraria conventio expreſſa aliud non ſuadeat; primo autem modo, uſque ab inſtanti quo fit donatio, acquiritur mulieri dominium, cum ſit ejus patrimonium, eodem modo quo eſt reliqua dos propria, itaut neque filiis reſervare teneatur, neque viro reſtituatur, quamvis hic, ea præmoriente, cum hærede extraneo ſit ſuperſtes, cum ſimilibus, de quibus in ſuis locis particularibus.

In prædictis vero caſibus validitatis, atque ut præmiſſa procedant, neceſſarius eſt concurſus voluntatis ac ſinceritatis, voluntatis ſcilicet, ut conſtet in iſtam cauſam donationem factam eſſe certitudinaliter, & clare, vel etiam talem fuiſſe donantis voluntatem conſtet ex efficacibus conjecturis, ac præſumptionibus, ut poſt Honded. *dict. conſ.* 48. Gregor. *d. dec.* 563. & Burat. *d. dec.* 422. quatenus ſi nihil exprimatur, tunc ad ſimplicem ſponſalitiam largitatem potius referendus eſt actus, non autem ad dotem, vel dotis augmentum, licet enim quoad validitatem effectus ſit idem, ſatis tamen expedit ad alios effectus ut ſupra.

Sinceritatis autem, ut ſcilicet vere, realiter, ac bona fide vir aliquid in iſtam cauſam uxori tradat, vel promittat de ſuo ultra dotem, quam vere mulier viro conſtituit, ſecus autem ſi ſub palliata dotis confeſſione vir hujuſmodi donationem mulieri facere intendat, quia minus valida hæc donandi via cenſetur, ut ex *d. l.* 1. *& l. creditor, C. eod. tit. de donat. ante nupt.* egregie probatur *in d. dec.* ee. apud Salgad. *§. quoniam id procederet*, & habetur *diſc.* 159. ubi de dote confeſſata.

His

9 His autem requiſitis concurrentibus, itaut de validitate non controgat dubitari, tunc hujuſmodi donationem tanquam ob cauſam, & non puram, non ſubjacere inſinuationi, aliiſque ſolemnitatibus ſtatutariis, bene probatur apud Gregor. *d. dec. 563. & d. dec. 638. p. 4. rec. in allegata Albanen.* cor. Merlin. *inter* ſuas *dec. 80. reperta* apud Zacch. *dec.* 245. & in aliis.

10 Non per hoc tamen dotalibus privilegiis gaudebit, quia cum ex parte mulieris ſit lucrum, non videtur ejuſdem regulis dotis metienda, neque in hujuſmodi augmento intrat regula, ut dotis augmentum gaudeat eiſdem privilegiis, quibus dos, quoniam procedit in augmento facto per mulierem viro, non autem in eo quod a viro mulieri conſtituitur, ut per Sanch. *d. l. 6. diſp. 7. nu. 5.* Quod credo verum quoad ea privilegia, quæ mulieri adverſus virum, vel alios ab eo dependentes pro dote reſtituenda tribuuntur, ſecus quoad ea privilegia, quæ eidem dotatæ conceduntur adverſus extraneam dotantem, vel alios pro dote conſtituta conſequenda, quia non videtur ſubeſſe ratio, cur tali caſu vir inter dotantium numerum, & ſpheram computari non debeat.

Quinimmo ubi tale augmentum fieret ex conventione pro inæqualitate compenſanda, tunc enim vere mulier dicitur dotari de ſuo tanquam de pretio dictæ inæqualitatis, tunc videtur quod etiam privilegia veræ dotis illi competant cum declarationibus, de quibus ſupra *diſc.* 145.

ANNOT. AD DISC. CLXV.

NOtatum ſupra *diſc.* 27.

De concurſu dotis tam conſtituendæ, vel conſtitutæ, quam reſtituendæ, cum aliis creditoribus ratione anterioritatis, vel potioritatis.

SUMMARIUM.

1 *Diſtinguuntur inſpectiones.*
2 *Pro dote conſtituenda prætendi non poteſt concurſus cum creditoribus dotantis, & de ratione, immo neque pro conſtituta poſt debita.*
3 *Quid in caſu dotis inofficioſæ, contra quam creditores non haberent actionem.*
4 *Et quid de creditoribus ex cauſa lucrativa.*
5 *De quæſtione an creditores anteriores ex cauſa lucrativa præferantur poſterioribus ex cauſa oneroſa?*
6 *Pro dote jam conſtituta, ſed reſoluta ob diſſolutum matrimonium non datur concurſus cum creditoribus intermediis pro nova dote conſtituenda.*
7 *Quid de dote debita per ſtupratorem, vel raptorem, diſtinguitur?*
8 *Quod iſta dicatur dos debita jure actionis, alia vero parentum officio Judicis.*
9 *Hypotheca non datur pro dote conſtituenda, & in caſibus in quibus ſit debita jure actionis, & n. 12.*
10 *Quod pro dote conſtituenda etiam ab iis, de quibus n. 7. non detur concurſus cum creditoribus hypothecariis.*
11 *Ubi dos relinquitur in teſtamento, dos acquirit hypothecam, tanquam ex legato, cum retrotractione ad tempus mortis teſtatoris.*
12 *De eadem concluſione de qua, n. 9. etiam ſi dos debeatur ex Statuto, vel ex* Auth. res quæ.
13 *De diſtinctione, quæ datur in dote debita ex Statuto.*
14 *Quamvis non competat hypotheca, adhuc mulier eſt potior & de ratione, & quid referat adeſſe hypothecam.*
15 *Quid in fideicommiſſo, cui per Bullam Baronum derogatur.*
16 *De alia ratione ob quam intrat potioritas de qua n. 14.*
17 *De eadem potioritate pro dote debita ab hæreditate raptoris, vel ſtupratoris.*
18 *Ubi dos ſuccedit loco legitimæ, peti poteſt conſtitui etiam ante matrimonium.*
19 *An & quando etiam ante matrimonium petatur dos, quæ non ſuccedat loco legitimæ, diſtinguitur?*
20 *Quando mulier eſt potior etiam pro dote conſtituenda, multo magis pro dote jam conſtituta.*
21 *Privilegia conceſſa doti circa potioritatem, ſeu prælationem, procedunt in dote reſtituenda ex bonis viri, non autem in bonis dotantis.*
22 *De ratione differentiæ remiſſive.*
23 *Privilegium contra dotantem eſt ſolum quoad hypothecam legalem.*
24 *De aliquibus limitationibus circa non competentiam hypothecæ legalis?*
25 *Competit doti conſtitutæ, vel reſtituendæ hypotheca legalis etiam ſi accedat hypotheca expreſſa.*
26 *An hypotheca legalis, vel conventionalis incipiat a die matrimonii, vel a die præcedentis promiſſionis remiſſive?*
27 *Ubi etiam incipiat a die promiſſionis, ſi tunc actus eſt invalidus quia dos exceſſiva, an ſequuta revalidatione retrotrahatur ad promiſſionem in præjudicium partium, vel tertii remiſſive?*
28 *Quod in concurſu dotis reſtituendæ privilegiatæ, incongruæ ſunt quæſtiones de dote non vera, vel non valida.*
29 *In concurſu duarum dotium attenditur regula temporis, & non intrant privilegia.*
30 *Idem in concurſu cum Fiſco, & aliis privilegiatis.*
31 *Privilegium dotis procedit ſive agatur de hypotheca expreſſa ſive tacita, quoniam utraque eodem jure regulatur.*
32 *De concurſu inter duas dotes, quarum una debeatur ex legato, & altera ex ſtipulatu.*
33 *In bonis inæſtimatis, vel etiam æſtimatis cum æſtimatione impropria, ſecunda dos vincit primam.*
34 *Secus in bonis æſtimatis cum vera æſtimatione, quando vir eſt ſolvendo.*
35 *Quid ubi non eſt ſolvendo an privilegium* l. in rebus *procedat contra aliam dotem, & de utraque opinione?*
36 *Doctor dicitur tenere illam opinionem, quam ſecundo loco refert.*
37 *Conſulentium auctoritas ſuſpecta.*
38 *Leges Hiſpaniæ ſunt attendendæ pro interpretatione juris communis.*
39 *Venditor habita fide de pretio ſi reſervavit ſibi dominium præfertur omnibus, etiam doti anteriori, & de ratione.*
40 *De rationibus quibus innititur diſpoſitio* tex. in l. in rebus, C. de jure dotium.
41 *In caſu inopiæ viri datio bonorum in dotem cum vera æſtimatione irritatur, ac habetur pro non facta.*
42 *De alio motivo æquitatis favore ſecundæ mulieris in bonis ſuis.*
43 *An ſecunda dos præferatur primæ pro qua veniat extraneus hæres, vel ceſſionarius?*
44 *Privilegia dotalia competunt mulieri, & filiis, non aliis.*
45 *Privilegium hypothecæ legalis dotis eſt tranſmiſſibile ad extraneos.*
46 *Quod dos anterior præferatur creditori ex cauſa funerum, vel ultimæ infirmitatis.*
47 *Contrarium verius.*
48 *De rationibus hujus ſecundæ opinionis circa privilegium dicti crediti.*
49 *An Piſtores in Urbe pro credito ex cauſa panis præferantur doti anteriori?*
50 *Deferendum eſt declarationi factæ per Papam in plena Signatura Gratiæ.*
51 *Declaratur quomodo privilegium Piſtorum intelligi, & practicari debeat.*
52 *De concluſione, an uxor, & filii teneantur pro debito contracto ex cauſa alimentorum?*
53 *Quæ requirantur, ut dicta concluſio intret.*
54 *Quomodo debeat practicari privilegium piſtorum de quo n. 49.*
55 *Quod mutuantes ad rem reficiendam, vel emendam præferantur doti anteriori.*
56 *Contrarium, quod attenditur prioritas temporis.*
57 *Quæ opinio attendi debeat, & placet magis prima, & de rationibus.*
58 *Quomodo leges intelligi, ac practicari debeant.*
59 *De conſuetudine Martini incidenter.*
60 *Expenſæ factæ gratia fructuum præferuntur etiam doti.*
61 *De ratione ob quam mutuantes in refectionem, vel conſervationem præferantur doti.*
62 *De cautela ob quam mutantes ad rem emendam præferantur doti anteriori.*
63 *De Statuto præferente venditorem in re ſua omnibus creditoribus.*
64 *An iſta Statuta capiant dotem?*
65 *An creditores negotii ſocialis præferantur doti anteriori & quando?*
66 *Cum Fiſco dos procedit pari paſſu cum ſola potioritate temporis?*

67 *In caſu æquali puta debito contracto eadem die non conſtito de anterioritate potior eſt conditio dotis, & quod in poſſidente conditio poſſidentis ſit potior adverſus dotem.*
68 *Dos præfertur hypotheca legali, ſeu tacita anteriori.*
69 *Limitatur, ubi agitur de hypotheca competente pupillo in bonis tutoris doloſi.*
70 *Quid in alio debito ex cauſa doli.*
71 *An dos præferatur illi hypotheca legali, quam Statutum diſponat, ut habeat vim expreſſæ?*
72 *Diſtinguuntur ſpecies bonorum.*
73 *De concurſu ſuper bonis datis in dotem cum vera æſtimatione.*
74 *Cui incumbat onus probandi non adeſſe alia bona, ut intret privilegium* l. in rebus *favore dotis.*
75 *Prædictum privilegium text. in* l. in rebus *non facit mulierem dominam, ſed creditricem, & de effectibus.*
76 *An mulier ſtante dicto privilegio impediat exequutiones?*
77 *Quod intret jus offerendi.*
78 *Iſtud privilegium non eſt tranſmiſſibile ad heredes, ſed quid ad filios.*
79 *Bona quæſita ex pretio bonorum, quæ data ſunt æſtimata cum vera æſtimatione, ſunt in dominio viri.*
80 *An in iſtis intret privilegium* tex. in l. in rebus?
81 *An doti competat illa privilegiata avocatia pecuniæ, quæ competit Fiſco a creditore poſteriore?*
82 *De materia ſucceſſionis pretii loco rei, vel rei loco pretii in genere.*
83 *Specialiter quod dicta ſucceſſio favore dotis, intret etiam in caſibus, in quibus alias non intraret.*
84 *De privilegio potioritatis dotis, etiam adverſus hypothecas expreſſas anteriores in bonis poſtea quæſitis.*
85 *In quibus bonis etiam antea quæſitis dos poſterior vincat etiam hypothecas anteriores expreſſas.*
86 *Quod generaliter in ſcholis verius credatur dotem vincere hypothecas anteriores, & expreſſas.*
87 *In Foro contraria eſt verior, & recepta, ut non præferantur habentibus expreſſam.*
88 *De potioritate in bonis donatis contemplatione matrimonii.*
89 *Privilegia dotalia competunt etiam doti, vel uxori putativæ?*
90 *An in dotis augmento conſtituto a muliere?*
91 *Et quid in augmento, vel ſupradote conſtituta ab ipſo viro?*
92 *An idem privilegium competat pro fructibus, ſeu uſuris dotalibus?*
93 *Quid de dote ſponſæ de futuro.*
94 *De aliquibus limitationibus dictorum privilegiorum.*
85 *Privilegia dotalia potioritatis competunt filiis, ac deſcendentibus.*
96 *Etiamſi ſint religioſi profeſſi.*
97 *An competant patri dotem repetenti?*
98 *Ad filios autem illius matrimonii, non alios.*
99 *An hoc privilegium ſit ceſſibile?*
100 *De diſtinctione Bart. inter ceſſionem voluntariam, & neceſſariam, quæ rejicitur.*
101 *Quando ſit ceſſibile.*
102 *An muliere intentante judicium reſtitutionis dotis, cum privilegio potioritatis, & moriente, id tranſmittatur ad heredem, & quid ſi illius litis inſtantia pereat?*
103 *De privilegio potioritatis inter duo inſtrumenta eadem die confecta.*
104 *Iſtud privilegium eſt ceſſibile, ac tranſmiſſibile.*
105 *Quid ubi mulier non habet inſtrumentum, ſed ſcripturam privatam?*

DISC. CLXVI.

1 TRes inſpectiones pro hujus materiæ diſtincta notitia conſtituendæ veniunt, prima ſcilicet ſuper dote conſtituenda, pro qua mulier in bonis parentis, vel alterius de jure dotare obligati, concurrat cum creditoribus, vel ejuſdem dotare obligati, vel ejus hæredis, & ſucceſſoris, ſecunda ſuper dote jam conſtituta, ſed non ſoluta, ſuper bonis dotantis, & in concurſu ejus creditorum, & tertia ſuper dote reſtituenda per virum, atque in illius creditorum concurſu.

Quoad primam, quatenus agatur de creditoribus ipſiuſmet parentis, vel alterius qui de jure filiam, vel ſororem aut conjunctam de jure dotare tenetur ex ſola ratione ſanguinis, vel charitatis, nulla cadere videtur diſputandi occaſio, ſive creditores eſſent hypothecarii, ſive etiam chirographarii ſolam perſonalem habentes, quoniam cum iſtud dicatur debitum Judicis officio præſtandum per divitem, ac idoneum, non autem pauperum, ex iis, quæ habentur ſupra *diſc.* 142. & in aliis, hinc proinde dari non poteſt caſus, ut filia, vel ſoror cum patris, vel fratris creditoribus concurſum prætendere valeat pro ea dote conſtituenda, quæ Judicis officio ex ſola juris diſpoſitione, atque ſanguinis, vel charitatis ratione debita ſit, nam ita eſſet dotare de alieno, & non de proprio, adeo ut etiam ſi ad dotis conſtitutionem procedatur cum hypotheca nedum legali, ſed etiam expreſſa, quicquid ſit quoad virum foventem cauſam onerosam, quoties fraudis conſcius, ſeu particeps non eſſet, quoad ipſam tamen mulierem foventem cauſam lucrativam ex edicto *de iis quæ in fraudem creditorum, &c.* potior eſt creditorum conditio, juxta ea quæ de dote fraudulenta, vel inofficioſa habentur ſupra *diſc.* 156. 2

Duobuſque tantum caſibus videtur iſtam quæſtionem ad praxim deducibilem eſſe, uno ſcilicet de quo habetur actum ſupra *diſc.* 66. quando uni filiæ ante contracta debita conſtituta eſſet dos exceſſiva, quæ reſpectu aliarum filiarum remaneret inofficioſa, unde creditoribus qui poſt dotem ſupervenerunt, adverſus dotatam nulla competere poſſet actio, quæ tamen competeret aliis filiabus ex capite inofficioſitatis, an ſcilicet id quod illæ ex dicta actione a dotata avocarent, affectum eſſet necne creditoribus, ex ibi deductis. 3

Et altero quando creditores eſſent quamvis cum hypotheca ex cauſa lucrativa, quemadmodum enim in materia legitimæ habemus, ut bona donata, ſeu alias titulo lucrativo diſtracta habeantur pro extantibus de tempore mortis parentis, tam ad effectum collationis, ſeu computationis, ut ſcilicet eis etiam calculatis, legitima ex reliquia bonis detrahatur in ea quantitate, quam etiam ut in ſubſidium, quatenus bona reſtantia non ſufficiant, detrahatur ex ipſiſmet bonis donatis, ex iis, quæ, antiquioribus relatis, habentur apud Surd. *conſ.* 332. *num.* 14. Merlin. *de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *quæſt.* 18. *per tot. & q.* 21. *num.* 1. *& ſeq.* Rocc. *reſponſ.* 98. *n.* 9. *lib.* 2. Rovit. *deciſ.* 100. *n.* 16. Rot. *deciſ.* 488. *n.* 9. *p.* 1. *diverſ. & deciſ.* 86. poſt Merlin. *de legit. deciſ.* 57. *&* 136. *p.* 11. *rec.* ubi quod etiam dotes datæ filiabus in vita veniunt in calculo aſſis hæreditarii, *Romana legitimæ* 26. Aprilis 1660. §. *non obſtat* coram Cerro. Ita dicendum ſit in dote, quæ ratione honeſtatis, ac etiam Reipublicæ favore dicitur ſpecies anticipatæ legitimæ, cujus petitio alias non niſi de tempore mortis competit, unde quemadmodum facto caſu mortis parentis, competeret filiis dicta ſubſidiaria actio contra foventes cauſam lucrativam, ita pariter, ac fortius iſta concedenda videtur, dum his reſpectibus bona ex cauſa lucrativa diſtracta, vel obligata, pro extantibus habenda ſunt. 4

Atque hic videtur mirabilis effectus, ut melioris conditionis ſit ille, qui nullam habet hypothecam, nullumque jus, ſeu creditum formatum, quam ſit creditor etiam ex cauſa onerosa, & cum hypotheca, ſiquidem quicquid noſtri antiquiores variaverint, hodie ubique, præſertim vero in Rota, & Curia ex modernorum magis communi ſenſu, verius, ac receptum videtur, ut ceſſante fraude, creditores hypothecam anteriorem habentes ex cauſa lucrativa præferantur poſterioribus ex cauſa onerosa, nedum chirographariis, & in ſola actione perſonali, ſed etiam habentibus hypothecam, ut firmatur, cæteris relatis, *in Romana fideicommiſſi de Incoronatis* coram Albergato *deciſ.* 262. *n.* 8. *part.* 11. *rec.* ubi allegantur Merlin. *contr.* 19. *lib.* 2. alter Merlin. *de pign. lib.* 4. *tit.* 1. *qu.* 2. & cæteri cumulati per Add. *ad deciſ.* 666. *n.* 6. *p.* 4. *rec. tom.* 3. late Marcian. jun. *diſp.* 55. *per tot. l.* 2. Caren. *reſol.* 107. *n.* 4. *& ſeqq.* & haberet actum in eadem *Romana fideicommiſſi de Incoronatis* in ſua materia *ſub tit. de credito*, ubi de diſtinctione, & tamen filii, vel filiæ pro legitima, vel reſpective pro dote ut ſupra, quamvis nullam hypothecam, nullumque formale creditum habentes, habent contra talem foventem cauſam lucrativam illud jus, quod non haberent creditores quamvis hypothecarii ex cauſa onerosa, quaſi quod reſpectu foventium cauſam lucrativam lex filiis in inſtanti eorum nativitatis quoddam jus ſuper bonis parentis pro legitima, vel reſpective pro dote tribuerit. 5

Adeoque verum eſt, ut pro dote conſtituenda dari non poſſit concurſus cum veris, & non fraudolentis creditoribus ejus, qui dotare ex legis proviſione, ac Judicis officio ratione ſanguinis, vel charitatis tenetur, quod etiam ſi pater filiam jam dotaverit, ita tamen quod conſtitutione non 6

con-

continente expreſſam, vel implicitam validam donationem, dos remaneat in ſui regulari natura profectitiæ, quæ propterea, juxta diſpoſitionem text. *in l. dos a patre*, *C. de jur. dot.* ſoluto matrimonio per mortem viri, ſive filii extent, ſive non, ad patrem redeat, atque cum ejus patrimonio conſolidetur, ſi filia ad ſecundas nuptias convolare velit, proindeque a patre dotem conſtitui petat, quamvis hæc pro primis nuptiis taxata, non data ſtatus mutatione, minui non poſſit, juxta diſpoſitionem text. *in Auth. ſed quamvis*, *C. de jur. dot.* ex deductis ſupra *diſc.* 152. & in aliis, adhuc tamen pro hac dote concurſus prætendi non poteſt cum intermediis patris creditoribus, quoniam prior hypotheca evanuit, atque illa ſecunda dos ex novo Judicis officio tanquam ex nunc conſtituenda eſt, ut quicquid dicant Dec. *conſ.* 35. Paſchal. *de patr. pot.* & alii, verius magiſque communiter receptum eſt, ac etiam pluries per Rot. firmatum, ex deduct. dicto *diſc.* 152. *&* *diſc.* 4. ac etiam *diſc.* 144. & alibi.

7 Procedunt hæc in iis, qui, ut ſupra dictum eſt, ex ſola juris diſpoſitione, ac Judicis officio ratione ſanguinis, vel charitatis dotare tenentur, juxta terminos text. *in l. ſi quis a liberis*, *ff. de lib. agnoſc.* cum Concordantibus, de quibus ſupra *diſc.* 142. Difficultas vero cadere videtur quoad eos, qui ex ejuſdem legis diſpoſitione in pœnam hujuſmodi dotationis onus, vel obligationem habent, ut ſunt ſtuprator, vel raptor, aut occiſor patris, de quorum obligatione habetur pariter actum eod. *diſc.* 142. An ſcilicet pro hac dote conſtituenda, vel aſſequenda competat actio in bonis dotare debentis in concurſu, ac in excluſionem creditorum jus habentium poſtquam jam factus eſt caſus ſtupri, vel raptus, ex quo dotandi obligatio orta eſt.

Iſte autem forenſis caſus, quantum vitæ praxis docuit, nimium raro contingibilis eſt, quoniam in ipſo initio, quo actus ſequitur, ad dotis conſtitutionem ex Judicis officio procedi ſolet, ſaltem ad effectum deponendi, vel ponendi in tuto, ut prompta ſit occaſioni in qua vir ſtupratæ, vel raptæ inveniatur, quod recte fieri poſſe, ac debere cæteris relatis advertunt Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gl.* 5. *p.* 1. *n.* 93. *&* 97. *cum ſeqq.* Bajerd. ad Clar. §. *ſtuprum*, *num.* 24. Add. ad Theſ. *deciſ.* 3. *lit. B.* Farinac. *q.* 147. *n.* 123.

Quando tamen caſus contingeret, diſtinguendum videtur inter creditores citra fraudem ex cauſa oneroſa, & correſpectiva hypothecarios, ac alios ex cauſa pariter oneroſa chirographarios, ſolamque perſonalem habentes, cum quoad foventes cauſam lucrativam, ex eodem ſupra inſinuato edicto, *ex iis quæ in fraudem creditorum*, *&c.* nulla cadere videretur dubitatio, quin potiores eſſent partes mulieris ad dotem conſtituendam agentis.

8 Quamvis enim iſta dotis ſpecies in eo magis privilegiata videatur, quam altera ratione ſanguinis, vel charitatis, ut ſupra per parentes, vel alios conjunctos debita, quod iſta debita dicatur jure actionis reſultantis ex delicto, quod ſpeciem quaſi contractus præſeferre dicitur, illa vero ea magis communi, & recepta ſententia dicatur debita ſolo Judicis officio, ut ceteris relatis in ſpecie dotis debitæ per ſtupratorem, in cujus terminis regulanda videtur altera debita per raptorem, ex diſpoſitione S. C. T. ut debita ſit jure actionis, habetur apud Fontan. *de pact. cl.* 5. *gl.* 5. *n.* 112. *cum ſeqq.* Canc. *var. p.* 3. *c.* 11. *num.* 34. cum aliis per Boſſ. *de matr. cap.* 1. §. *fin. n.* 100. *cum ſeq.*

9 Attamen non videtur jure cautum quod pro hujuſmodi dote competat hypotheca, circa quam regulam generalem habemus, ut ea non intret niſi in caſibus in jure expreſſis, *l.* 2. *ubi gloſ. in fin. ff. de privil. credit.* Surd. *deciſ.* 271. *num.* 10. cum aliis per Merlin. *de pignor. lib.* 3. *quæſt.* 16. *num.* 8.

10 Adeout neque pro legitima filio in bonis parentis de jure naturæ debita, vel pro paragio ab eodem parente in vita loco dictæ legitimæ præventive præſtando hypotheca competat ut infra. Et conſequenter poſita competentia ſolius actionis perſonalis ex contractu, vel quaſi, ſeu ex delicto reſultantia, juxta terminos tex. *Inſtit. tit. de oblig. quæ ex delicto naſcuntur*, non videtur intrare poſſe concurſum cum creditoribus hypothecariis ex cauſa oneroſa, & citra fraudem, cum ſemper hypotheca in bonis ejuſdem debitoris vincat ſolam actionem perſonalem, & hæc quoad concurſum ſuper bonis ejus qui dotare tenetur, ejuſdemque creditores.

Ubi vero agitur de concurſu inter creditores hæredis, ſeu alios tertios poſſeſſores ab eo cauſam habentes, ac mulierem agentem ad dotis conſtitutionem ſuper bonis parentis, vel alterius qui eam dotare tenebatur, ut frequenter contingit in locis, in quibus vigent Statuta excluſiva fœminarum deferentia fœminis ſolam dotem de paragio, quia nempe contingat maſculos bona ex parentum ſucceſſione obventa, eorum creditoribus hypothecare, ſive in alios diſtrahere, an ſcilicet fœmina pro dote, vel paragio actionem contra tertios ſuper hujuſmodi bonis habeat, ſive prælationem in concurſu dictorum creditorum.

Et tunc aut pro hujuſmodi dote conſtituenda competit 11 hypotheca legalis, quod ſequi ſolet ex legato quod parens faciat filiabus de dote præſtanda, & caſus eſt extra controverſiam, dum fœmina habet hypothecam, quæ de jure competens pro quocumque legato in bonis teſtatoris, ita competere dicitur pro iſta dote, ſeu paragio, juxta *deciſ.* 162. Afflict. ubi Add. cum Concordan. per Rot. *deciſ.* 199. *num.* 1. *&* *ſeq. p.* 8. *rec.* & habetur pluries *ſub tit. de feud. ad materiam Bull. Bar.* præſertim *diſc.* 78. *in principio*, idque etiam cum retrotractione ad tempus mortis teſtatoris, juxta ea quæ de retrotractione legati conditionalis, habetur *deciſ.* 269. *p.* 5. & latius *deciſ.* 17. *part.* 7. *rec.* ubi Concordantes.

Si autem dos petatur ex ſola diſpoſitione legis, ſive ex 12 condictione ex Statuto dotem loco excluſionis a ſucceſſione, ſeu in ejus præmium deferente, vel ſi petatur ex bonis fideicommiſſariis, ex beneficio tex. *in Auth. res quæ*, *Cod. commun. de legat.* & tunc quamvis Rota apud Merlin. *dec.* 657. *n.* 5. repetit. *dec.* 312. *p.* 6. *rec. n.* 17. occaſione agendi de hac ultima ſpecie dotis ex bonis fideicommiſſi dixerit illa bona hypothecata eſſe pro dotium conſtitutione, quod etiam procedendo cum iſta deciſione dictum fuit in aliis, præſertim *in recent. deciſ.* 40. *n.* 11. *part.* 9. ubi plures allegantur, & *deciſ.* 359. *part.* 12. *n.* 1. Attamen id videtur potius improprie dictum per quemdam modum loquendi explicativum potioritatis de qua infra, ſive illius affectionis, cui bona ſubjacent, non autem quod vere competat hypotheca, cum verius ſit iſtam non competere pro dote, ſeu paragio, cum neque competat pro legitima, cujus loco dos introducta videtur, ut per Afflict. *d. dec.* 162. ubi Urſil. & Gramat. in Addit. & per alias plene collectos per Bottigl. *de ſucceſſ. ab inteſt. theorem.* 23. Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 5. *gloſ.* 8. *part.* 2. *n.* 52. *&* *ſeqq.* *&* *habetur d. diſc.* 78. *de feud.*

Idque verum quamvis ageretur de dote debita ex Statu- 13 to, vel conſuetudine, licet enim aliqui diſtinguant, an verba Statuti dirigantur ad perſonam, vel ad bona, ut primo caſu certum ſit hypothecam non competere, ex deduct. per Giovagn. *conſ.* 10. *n.* 18. *lib.* 2. & Bottigl. *d. theor.* 23. *in princip.* ſecus autem in ſecundo, adhuc tamen etiam in iſto idem dicendum venit, ut per Gramat. *dec.* 90. Rovit. Molpheſ. & alii per Bottiglier. *d. theorem.* 23. *n.* 3. *&* *per tot.* Adeo ut deberi dotem ex Statuto, vel ex diſpoſitione juris communis, in eo differre videantur, quod iſto ſecundo caſu dicatur dos ea ſolo Judicis officio debita, in primo autem jure actionis, vel conditione ex Statuto quæ actioni æquipollet ad plures proficuos effectus exinde reſultantes.

Eſt bene verum, quod ſecluſo eo majori beneficio or- 14 dinis, quod contra tertios præſertim poſſeſſores competit, ubi adeſt hypotheca, denegatur vero ubi abeſt; quatenus tamen pertinet ad ipſum negotium principale concurſus inter mulierem ſuper bonis parentis, vel alterius majoris agentem pro conſtitutione dotis, vel paragii, & creditores fratris, ſeu alterius maſculi eam excludentis, effectus eſt idem, quoniam, ſive ex beneficio ſeparationis bonorum, ob quod receptum juris principium eſt, ut creditores defuncti quamvis in ſola perſonali, vincant creditores hæredis quantumvis hypothecarios anteriores, ac privilegiatos, *l.* 1. *&* 2. *ff. de ſepar. bonor.* Gait. *de cred. cap.* 4. *in appen. n.* 131. Surd. *dec.* 310. *n.* 12. Franch. *deciſ.* 314. Salgad. *in Labyr. p.* 1. *cap.* 9. *n.* 5. & omnes.

Sive ex quadam actione rei perſecutoria in ſubſidium competente ſuper bonis parentis, vel alterius majoris, ex quibus mulier dotanda eſt, ſemper ipſa erit potior adverſus hæredis creditores, ſeu alios ab eo cauſam habentes, ut occaſione actionis pro paragio etiam adverſus tertios poſſeſſores, in quos bona diſtracta eſſent. Afflict. & Adden. *d. deciſ.* 162. Amat. *conſ.* 42. Tapp. *deciſ.* 48. & alii relati per Bottigl. *dict. theor.* 23. & per Giurb. *obſerv.* 28. *n.* 1. ac advertitur etiam *d. diſc.* 78. *ſub tit. de feud.* & hoc eſt quod proprie dicere voluit Rot. *d. deciſ.* 199. *part.* 8. *rec.* de qua ejuſque explicatione particulariter agitur *in dict. titul. de feud. ad mater. Bull. Baron. diſc.* 82. Durum enim, ac inhumanum eſſet, ut mulier, quæ ſuccedere prohibetur, ita ex facto, & culpa fratris, vel alterius eam excluden-

tis, ſupplantata remanere poſſet in illis bonis, quæ alias ax ſibi non interdicta ſucceſſione jure dominii competerent, difficultate ſolum cadente in ea dote, quæ non loco ſucceſſionis, atque in ejus excluſionis præmium debi-
15 ta eſt in bonis, in quibus alias ſuccedere deberet, ſed eam mulier petere poteſt ex dicto æquitativo ſubſidiario beneficio reſultante ex diſpoſitione teat. *in dict. Auth. res quæ* in bonis fideicommiſſi, quando illud per Bullam Baronum, vel aliam Principis proviſionem, ſeu derogationem jam ſublatum eſſet, juxta caſuum diſtinctionem, de qua *d. diſc.78. ac etiam diſc.82. ſub d. tit. de feud.*

16 Ac etiam quia cum Statutum excludat fœminas ſub iſta conditione, vel ſaltem cum hoc præſuppoſito dotationis, iſta non ſequuta, tanquam ex defecta conditione, ſeu ex ceſſante præſuppoſito, quodammodo ceſſet ſtatutaria excluſio, atque detur quædam ſpecies reintegrationis ad ſucceſſionem ſaltem pro rata congrua paragio, itaut vendicare poſſit bona ſub ejus portionis ſucceſſione cadentia jure dominii, quod ſemper vincit hypothecam, non enim concedendum eſt fratri, alienando bona, ſupplantare ſororem, juxta deducta *eod. tit. de feud. diſc.* 80.

17 Et hæc ubi agitur de dote conſtituenda ex bonis illius, qui de jure ratione ſanguinis, vel charitatis, ut ſupra, dotare tenetur, ubi vero agitur de dote conſtituenda actione reſultante ax delicto, vel quaſi, ut eſt in ea quæ debetur per ſtupratorem cum ſimilibus, & tunc de plano intrat mulieris potioritas ex dicto recepto principio, quod creditores defuncti, quamvis poſteriores vel in ſola perſonali ex beneficio ſeparationis bonorum, vincunt creditores hæredis quantumvis anteriores, hypothecarios, & privilegiatos.

18 Intrare autem videtur quæſtio in hujuſmodi concurſu ſuper hujus actionis competentia priuſquam fiat caſus matrimonii, ſub cujus conditione competere dicitur dos, quæ non datur ſine matrimonio, a quo nomen ac aſſentiam recipit, ut alibi pluries advertitur, & in hoc, aut agitur de illa dote, quæ ſuccedit loco legitimæ debitæ dotandæ, ejuſque naturam ac privilegia in omnibus ſortitur, quia ſcilicet defuncto parente, in ipſo mortis inſtanti ſibi de jure delata ſit legitima, quam Statutum, non immutata ſubſtantia, moderetur circa quantitatem, vel qualitatem, eam reducendo ad dotem congruam a parente relictam juxta caſum ex. gr. Statuti Urbis 141. cum ſimilibus, & tunc planum eſt, matrimonio etiam non expectato, actionem competere, dum poteſt mulier nolle nubere, ſed velle Monaſterium ingredi, in quo longe minor dos neceſſaria ſit, & tamen petere hanc dotem, quam etiam non petitam, neque obtentam innupta moriens tranſmittit ad ejus hæredes, eo modo quo legitima cum aliis juribus, ſeu effectibus ex legitima reſultantibus, ut pluries in præcedentibus advertitur, dum inter legitimæ privilegia illud eſt præcipuum ac notorium, quod conditionem non admittit, neque dilationem patitur, *ad vulg. text. in l. Quoniam in prioribus, C. de inoff. teſtam. cum notis concordantibus.*

19 Aut vero agitur de dote debita ſub conditione matrimonii, ut eſt illa debita per parentes, vel conjunctos viventes Judicis officio, ſeu ex diſpoſitione juris ut ſupra, ratione ſanguinis, vel charitatis, vel eſt ea, quæ mortuo etiam parente debetur per fratrem ex diſpoſitione Statuti excluſivi, quæ tamen dos loco legitimæ non ſuccedit, quia ſcilicet Statutum fœminam extraneam reputet, dotem poſtmodum decernendo, vel etiam juxta veriorem opinionem eſt dos debita per ſtupratorem, vel raptorem, cum ſimilibus, itaut debito inſit dicta conditio matrimonii.

Et tunc, aut agitur de puella ad nubilem ætatem adhuc non deventa, & concordant Scribentes aliquam actionem pro dotis conſtitutiona exercibilam non eſſe, aut ad nubilem pervenit, & tunc remiſſum videtur Judicis arbitrio, regulandu ea more Regionis, aliiſque circumſtantiis, ex quibus locus eſſe debet coactioni ad aſſignandam dotem, illamque ponendam in tuto ad effectum, ut promptam habeat, inventa occaſione viri, ſive quod id occaſionem facilitet, melioremque reddat, atque in hoc ſenſu capienda videtur deducta per Barboſ. *in d. l.1. ff. ſolut. matr. p.4.n.3. cum ſeq.* & Fontanel. *de pact. clauſ.6. gloſ.3.p.2. ubi n. 52.* cum aliqua aſperitate putat, ut etiam in dote debita ex diſpoſitione hominis ſub ſe habente dictam implicitam conditionem hæres cogi poſſit ad deponendum, cum id recipiendum videatur, neceſſitate, vel probabili ratione accedente, ut frequenter contingit in ea dote, quæ conſtituenda eſt puellæ Monaſterium ingredi volenti.

Licet enim de ſtricto jure, conditio matrimonii purificari non dicatur, niſi per profeſſionem, per quam, & non alias ſpirituale matrimonium contrahi dicitur, attamen quia juxta decreta generalia Sacræ Congregationis, ac etiam communem uſum non admittitur puella ad habitum monaſticum, ac ad novitiatum, niſi deponatur dos, quæ ita depoſita remanere debet uſquequo profeſſionem emittat, ex deductis *diſc. ſeq.* ubi de peculiari materia dotis Monialium, idcirco certum eſt, dotare obligatum, ſive ea diſpoſitione hominis, ſive ex diſpoſitione legis ad hanc dotem teneri, quoniam licet adhuc purificata non dicatur conditio, attamen aſt quoddam dictæ purificationis initium, ſive ejuſdem purificationis præparatio, ac antecedens neceſſarium, adeo ut illud negando eſſet eludere, inanemque juris, vel hominis obligationem reddere, quod permittendum non aſt, atque hoc jure in praxi paſſim vivitur, eademque ratione idem dicendum veniret, ſi ex more Regionis, ſeu alias ex facti qualitate ſponſalia matrimonium præcedere ſoleant, cum dotis, nedum conſtitutione, ſed conſignatione, vel depoſitu, cum tunc idem in omnibus dicendum videatur.

Quo vero ad dotem jam conſtitutam, ſed non ſolutam, 20
quoties potioritas mulieris intret etiam pro dote conſtituenda ut ſupra, tunc caſus remanet extra controverſiam per argumentum deductum ea text. *in Auth. multo magis, C. de Epiſc. & Cleric.* dum per conſtitutionem effecta aſt melior dotis conditiu ob expreſſam, vel legalem hypothecam ex ea reſultantem, alias pro dote conſtituenda ut ſupra non competentem; ubi vero dicta circumſtantia ceſſante, totum jus ea ipſa dotis conſtitutione reſultet, & tunc præſuppoſitu, quod agatur de dote vera, legitime- 21
que conſtituta, ita ut ſola quæſtio conſiſtat in tempore, dos in ordine ad dotantem nullum habet potioritatis privilegium, quod ſolam per teat. *in l. aſſiduis, C. qui potior. in pign. hab. & in §. his conſequens, Auth. de æqual. Dot.* competit doti reſtituendæ adverſus virum, vel ſocerum, non autem doti conſtitutæ adverſus dotantem, ſive de muliere, ſive de viro agatur, juxta *gloſ. communiter receptam in leg. unic. §. & ut plenius, C. de rei uxor. act.* Ripa *in l. Privilegia, num. 47. ff. de Privil. credit.* & poſt antiquiores ab eis relatos, Mantic. *de Tacit. lib. 11. tit. 26. num. 30. & 33.* Gatt. *de credit. cap. 4. num.* 1592. Merlin. *de pign. lib. 3. q. 47. in fin.* Polidor. Rip. *obſerv. 163. & 164.* ubi aſſignat rationes differentiæ, quas refert, & ap- 22
probat Fontan. *de pact. clauſ. 7. gloſ. 1. p. 1. num. 7. & 8.* Andreol. *contr. 164. num. 7.* Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. cap. 13. gloſ. 3. num. 32. in fine*, & patet aa ipſiſmet juribus ad litteram diſponentibus de muliere agente pro dote reſtituenda.

Ideoque ſolum dotis privilegium iſtu caſu, quo agatur 23
de concurſu contra dotantem, conſiſtere videtur in tacita, ſeu legali hypotheca, quæ promiſſioni, ſeu conſtitutioni ineſſe dicitur, ad tes. *in d. l. unica, §. & ut plenius, Cod. de rei uxor. act.* cum Concordantibus collectis per Merl. *de pign. d. l.3. q.43. n.8. & ſeq.* cum lea loquatur indefinite de dote, & de quocumqua debitore, & quamvis idem Merl. *d. l.3. q.49. & 58. & alibi*, aliquas limitationes huic regulæ tradere videatur, in dote ſcilicet confeſſata, vel ad- 24
verſus ſocerem da jure non obligatum, cum ſimilibus, improprium tamen videtur id pro limitatione ponderare, quoniam tunc id provenit, quia ceſſat debitum in ſubſtantia, cum dos confeſſata non ſit dos, ideoque improprium eſt agere de accidentibus, ipſa ſubſtantia deficiente.

Prout licet aliqui dubitaverint, an iſtud legale benefi- 25
cium intret ſolum in ſubſidium ceſſante partium proviſione, ſecus autem ubi illæ de hypotheca expreſſa ſibi conſuluerint, quaſi quod proviſio hominis ceſſare faciat proviſionem legis, attamen hujuſmodi dubitatione rejecta, indefinite beneficium procedit ea ea ſatis probabili ratione, quod proviſio hominis non aſt incompatibilis cum illa legis, neque illi adverſatur, ſed eſt famulativa, ſeu corroborativa, ad ejus majorem firmitatem inducta, ideoque ea quæ facta ſunt in augmentum operari non debent diminutionem, ut *ex gloſ. in l. fin. C. de pact. convent.* cæteris relatis Boer. *deciſ.* 332. Capyc. Latr. *deciſ. 36. num. 10. & communiter.*

Quæſtio igitur tota eſt in tempore, ax quo dicta hypo- 26
theca initium ſumat, quoties contingat promiſſionem præcedere, poſtea vero ſequi matrimonium, cujus implicitam conditionem talis promiſſio, ſeu conſtitutio habere dicitur, & a quo actus perfectionam recipere videtur, an ſcilicet attendi debeat tempus promiſſionis, vel illud matrimonii

monii in concurſu creditorum, qui intermedio tempore cum dotante, cum hypotheca contraxerunt, de hoc autem cum habeatur particulariter actum ſupra *diſc.* 78. & 79. idcirco ad ibi dicta ſufficiat relatio.

Alia quoque dubitatio in iſto concurſu in bonis dotantis cadere videtur, ubi ſcilicet ageretur de dote exceſſiva, & ultra ſummam præſcriptam a Statuto dotium moderatorio, de quo ſupra *diſc.* 143. & ſuper quo exceſſu, ex intervallo a Principe, vel alio ad id auctoritatem habente derogatio conceſſa ſit, an ſcilicet intret retrotractio in præjudicium creditorum, vel aliorum intermedio tempore cum
27 hypotheca contrahentium, ſeu dominium bonorum debitoris acquirentium, & de hoc actum etiam eſt ſupra in Romana Reſidui dotis *diſc.* 24. ac etiam *diſc.* 143. ubi generaliter iſta retrotractio ad initium promiſſionis in his ſpecialibus terminis firmata fuit; licet enim deducta *diſc.* 24. percutiant ſolum præjudicium ipſius dotantis, ſeu promittentis, non autem tertii intermedio tempore contrahentis, in quo diverſa urget ratio, ac etiam ibi potius ad effectum quantitatis dotis, an poſſet hoc medio tempore inter conſtitutionem, ac revalidationem conſtitui necne, quam ad effectum concurſus, ac temporis, ex quo hypotheca legalis, vel conventionalis initiare debeat, attamen *diſc.* 143. generaliter agitur etiam quoad tertium.

De reliquo autem, cum dos quoad dotantem, ejuſque hæredes, ac bona nullum habeat potioritatis privilegium, vel aliud ſpeciale, intrant termini generales cuicumque credito congrui, in hoc, ut dictum eſt, dote differente ab aliis creditis non privilegiatis, quod habeat dictam hypothecam legalem.

28 Frequentiores autem ſunt in Foro quæſtiones pro dote reſtituenda in bonis viri, vel ſoceri, cum præſuppoſito tamen dotis veræ, ac validæ, unde propterea ineptæ videntur limitationes, quæ tradi ſolent adverſus potioritatem, aliaque privilegia doti competentia, eo quia ſit dos confeſſata, vel exceſſiva, aut ſimulata, cum ſimilibus, tunc enim ceſſant privilegia ob ceſſantem ipſius dotis ſubſtantiam, ob deficientem veritatem, ſeu validitatem, & ſic extra caſum privilegiorum, quibus præſuppoſitis, intret ſolum quæſtio eorum praxis, an in caſu controverſiæ admittenda ſit necne?

Et in hoc, aut contentio eſt cum alia dote pariter reſtituenda in bonis viri, vel ſoceri, ſive conſtituta in bonis dotantis, & tunc tanquam inter æque privilegiatos, con-
29 quaſſatis privilegiis, intrat regula generalis *cap. qui prior* perinde ac ſi inter duos privatos ageretur, ut in eadem *l. aſſiduis, Cod. qui pot. in pignor. hab. & in Auth. ſi quis, C. eodem*, ac cæteris relatis, Neguſan. *de pign.* 4. *membr.* 2. *par. num* 96. Rodriquez *de conc. credit. art.* 1. *poſt num.* 17. Gait. *de credit. cap.* 4. *quæſit.* 11. *n.* 1652. *& ſeqq.* cum aliis per Boſſ. *de Dot. cap.* 18. *num.* 90. Caſtill. *lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 26. Tondut. *lib.* 1. *reſol. civil cap.* 46. *n.* 4. *& ſeqq.*

30 Idemque in concurſu cum Fiſco, vel alio æque privilegiato, ut per Neguſ. ubi ſupra *n.* 108. *cum ſeqq.* Rodr. ubi ſupra, Mantic. *de tac. lib.* 11. *tit.* 26. *n.* 3. *cum ſeq.* Rot. apud Buratt. *dec.* 639. *nu.* 18. *cum ſeq. ibique* Adden. *num.* 22. Boſſius, & Caſtill. ubi ſupra, & communiter.

31 Idque ſive dos habeat hypothecam expreſſam, ſive tacitam, ſeu legalem, quoniam quicquid dixerint Aretinus, & alii, receptiſſimum eſt, ac in Foro extra controverſiam eodem jure hypothecam expreſſam ac tacitam regulari, ut per Mantic. *de tac. d. lib.* 11. *tit.* 26. *n.* 22. ubi quod hoc nullam habet dubitationem, quem refert & ſequitur Rot. apud Buratt. *deciſ.* 844. *n.* 3. *& deciſ.* 328. *n.* 26. *part.* 5. *rec.* pluresque colligunt Adden. *ad deciſ.* 666. *n.* 100. *cum ſeq. par.* 4. *rec. tom.* 3.

32 Solumque cadit quæſtio inter Scribentes, quando agatur de duabus dotibus, quarum una debeatur ex legato, & altera ex ſtipulatu, de qua agunt Neguſan. *de pignor. p.* 2. *memb.* 4. *n.* 97. Mant. *de tac. d. lib.* 11. *tit.* 26. *n.* 46. Gait. *de credit. cap.* 4. *quæſit.* 11. *n.* 1664. ad quos remiſſio ſufficiat, cum nulli, vel nimium rari ſint caſus, in quibus Forum tractet iſtam quæſtionem, Scholis, & Academiis pro juvenum ingeniis exercendis magis congruam.

Procedunt hæc de plano in bonis propriis viri, ex dicta ratione conquaſſationis privilegiorum, ob quam attenditur ſola prioritas temporis, ut litteraliter diſponitur *in* §. 1. *verſ. ſi vero nihil appareat, Auth. ut exactione inſtante*, & concorditer admittunt omnes, de quibus infra, quoniam ubi habemus jus clarum, ac litterale, mendicare non oportet doctrinas.

Ubi vero concurſus eſſet ſuper bonis per ſecundam uxorem in dotem traditis, tunc, aut illa datæ fuere inæſtimata 33
tanquam ſpecies, & nulla pariter cadit difficultas, ut potior ſit ſecunda dos, quoniam illa non venit per concurſum jure crediti, ſed potius vendicando rem ſuam jure dominii, quod ſemper vincit quamcumque hypothecam, ut litteraliter diſponitur *in eodem* §. 1. *verſ. his igitur. Auth. ut exactione inſtante, & in Auth. ſi quid, C. qui pot. in pign. hab.* exinde deſumpta, atque in hoc pariter concordant omnes de quibus infra. Idemque ſi bona data eſſent æſtimata, ſed æſtimatione impropria non inducente emptionem, & venditionem, ſed fieri ſolita, vel ad effectum, ut appareat rei melioratio, vel deterioratio, vel ad effectum regulandi lucrum, aut alios effectus ſimiles, de quibus ad hanc materiam dotis æſtimatæ, vel inæſtimatæ ſupra *diſc.* 158. cum in effectu iſta æſtimatio nil alteret, ſed adhuc dos in ipſis ſpeciebus conſiſtere dicatur.

In concurſu vero ſuper bonis datis æſtimatis cum vera æ- 34
ſtimatione faciente emptionem, & venditionem, ubi non verſemur in caſu inopiæ viri, adeout ſecundæ mulieri conſultum eſſe poſſit in aliis viri bonis, quatenus pro prima dote hujuſmodi bona abſorbeantur; & tunc pariter concordant Scribentes, potiorem eſſe primam dotem, cum enim iſta bona per contractum emptionis, & venditionis, qui ſub dicta æſtimatione occultatur, tranſierint in plenum dominium viri, effectaque ſint de ejus patrimonio, non poteſt ſecunda mulier juvari beneficio rei vendicationis, vel dominii cum ſolum habeat hypothecam poſteriorem, ſine dubio vincendam ab anteriori, neque poſita ſufficientia bonorum viri recurri poteſt ad ſubſidiarium beneficium proditum ex tex. *in l. in rebus, C. de jur. dot.* de cujus materia, cui ſcilicet, quomodo, & quando competat, habetur infra ſuper inſpectione dotis poſterioris prætendentis potioritatem adverſus anteriores.

Difficultas igitur in iſto duarum dotium concurſu ca- 35
dit quando præſuppoſita inopia viri, regulariter adverſus alios creditores anteriores non privilegiatos intret dicta ſubſidiaria rei vendicatio ad bona propria quamvis æſtimata ex beneficio dicti text. *in l. in rebus, C. de jur. dot.* & in hoc cum *gloſ. in d. l. in rebus* verbo *æſtimata in fin. verſ. vel dic tertio*, ſimpliciter dicat, quod ubi vir non eſt ſolvendo, mulier habet utilem vindicationem, ea inde ob hujus gloſ. auctoritatem per aliquos Doctores infertur pro ſecunda dote reſpondendum eſſe, verum iſta gloſ. quæ per omnes ad id allegatur, non videtur facere ad rem, dum loquitur generaliter, ac indefinite, non deſcendendo ad hanc ſpeciem concurſus cum alia dote, de quo proprie ac præciſe agitur in *d. Auth. ſi quid, C. qui pot. in pign. hab.* ubi eſt ſedes materiæ, & in corpore, unde ſumitur.

Ex antiquioribus autem Cyn. *in ead. Auth. ſi quid* refert 36
Jacob. de Aret. & Petr. de Bellapert. volentes, ut jus ſecundæ dotis vendicandi propria bona etiam adverſus primam procedat, ubi eadem bona data non ſunt æſtimata cum vera æſtimatione, ſecus autem iſto caſu, in quo judicantur bona mariti, ipſe tamen ſecus putat, quando vir non eſt ſolvendo, ita ut intret dictum ſubſidiarium beneficium text. *in l. in rebus*, verum Salycet. *ibidem*, licet *in verſ. quæro quid ſit dos*, videatur tenere contrarium favore primæ dotis, unde propterea Mantic. & Merlin. ac alii de quibus infra, illum pro iſta opinione communiter deducere ſoleant, attamen recte illum conſiderando nihil firmat, ſuumque judicium non interponit, quoniam primo loco refert dictam primam opinionem Jacob de Arat. & Petri, deinde vero illam Cyni, quaſi per eadem verba illius, ſed nihil firmat, ſuumque ſenſum non explicat, ideoque, vel iſte Doctor pro neutra opinione deduci poteſt, vel potius ſtat pro hac ſecunda Cyni, pro qua illum deducit Lopez infra allegan. ex regula deduct. *ex gloſ. in l. qui filium, §. Sabinus, ff. ad Trebell.* de qua collecti per *Surd. conſ.* 122. *n.* 22. ut Doctor tenere cenſeatur opinionem, quam ſecundo loco refert.

Opinionem autem primæ doti favorabilem, impugnando *gloſa* (licet mendoſe allegatam) firmat Aretin. *conſ.* 32. *n.* 5. quod fere per omnes modernos relatores, pro una, vel altera parte, in hac materia deduci ſolet; conſiderat enim ingenioſe, quod tex. *in d.* §. 1. *Auth. ut exact. inſtan. verſ. hic enim*, ſupponit ſecundam mulierem vindicare quod ſuum eſt, abſque eo quod aliquo indigeat privilegio, quæ verba convenire non poſſunt niſi bonis inæſtimatis in dominio mulieris ſemper continuantibus; non autem in iſtis æſtimatis

cum vera æſtimatione, quæ reputantur bona propria viri per occultum contractum emptionis, & venditionis, & ad quæ utilis vendicatio ſine dubio competere non poteſt niſi ex privilegio deducto ex dicta *l. in rebus*, non exercibili contra aliam dotem æque privilegiatam, & cum Aretino pertranſit, quamvis articulo non diſcuſſo, Mant. *de tacit. d. lib.* 11. *tit.* 26. *n.* 43. *&* 44. eorumque ſimplex relator eſt Merlin. *de pignor. lib.* 3. *q.* 67. *num.* 15. Quamvis enim Boſſ. iſtos, ac alios referet *de dote cap.* 18. §. 4. *num.* 90. attamen ipſe potius favore ſecundæ dotis loqui videtur, ſed in effectu ſe involvit, atque oſtendis non guſtaſſe difficultatem, unde propterea, neque uni, neque alteri opinioni aſſiſtere videtur.

Contrariam vero, juxta ſenſum Cyni, tenet Lopez *ad ll. Hiſpan. partit.* 5. *tit.* 13. *l.* 33. *verſ. che fueſſen primeramente fol.* 93. *a tergo in meis*, eumque, referendo ejus præciſa verba, ſequitur Caſtillo *lib.* 3. *c.* 4. *n.* 69. ac etiam Acoſt. *de privil. cred. regul.* 2. *ampliat.* 6. *n.* 414. atque judicioſe iſtam materiam tractando, pluresque caſus diſtinguendo Gait. *de cred. cap.* 4. *quæſt.* 11. *ex n.* 1652. atque 1654. & 1655. relictis Aretino, & Mantica ubi ſupra, ipſe *n.* 1656. iſtam opinionem tenere videtur.

Mihi placet, atque omnino verior videtur hæc poſterior opinio, tam attentis auctoritatibus, quam etiam rationibus, ac æquitate; auctoritates ſiquidem magis huic parti aſſiſtere videntur, ob illam præſertim Cyni, ac etiam gloſ. quam ſaltem communiter omnes ita intelligunt, cum e converſo minor auctoritas ſit illa Aretini conſulentis,

37 & conſequenter ſuſpecta, cum Conſulentes ad gratificationem reſpondere ſoleant, ut ex Cujac. & Suarez advertit Rot. *deciſ.* 438. *n.* 12. *p.* 9. *rec.* & de ſuſpecta Conſulentium auctoritate Franch. *dec.* 260. *n.* 5. *&* 6. *& deciſ.* 441. *num.* 4. Caball. *reſolut. crim.* c87. *n.* 85. Rot. in Lauden. cenſus 21. Junii 1666. coram Taja *in fine*, *& in aliis*.

Satis etiam facere videtur auctoritas dictæ Hiſpanicæ *leg.* 33. *p.* 5. *tit.* 13. dicto verbo *que fueſſen primeramente de la ſegunda mugher*, dum ita, ſtante illo verbo *primeramente*, præſupponitur in ſecunda muliere antiquum non autem præſens dominium, quod proprie percutit iſtum caſum.

38 Iſtæ autem *ll. partitarum* nimium attendendæ ſunt pro interpretatione juris communis, juxta compilationem Juſtiniani, cum ex illo deſumptæ ſint, ut advertit Franch. *dec.* 758. *n.* 14. *circa med.* ac etiam Rot. *deciſ.* 27. *n.* 8. *p.* 1. *recent.*

39 Magis vero Me movet ratio, quæ ubi non habemus legem pluſquam claram, ſemper, ac omnino prævalere debet, ſiquidem venditor habita fide de pretio regulariter in ipſa re poſtponendus creditoribus anterioribus, quando ſibi conſuluit de cautela reſervationis dominii, juxta veriorem hic in Foro receptam opinionem, vincit nedum alias hypothecas anteriores non privilegiatas, ſed etiam dotem, ut cæteris relatis apud Cavaler. *dec.* 429. *n.* 3. & Merlin. *de pignor. l.* 4. *q.* 41. *n.* 46. *cum ſeqq.* & generaliter de iſto venditore in caſu hujuſmodi cautelæ adhibitæ ab initio, & prius quam res tranſeat in dominium emptoris, ad ſatietatem colligunt Add. *ad deciſ.* 666. *p.* 4. *rec. tom.* 3. *n.* 113. *cum ſeq.* Dunozet. *dec.* 537. Bononien. mercium 11. Februarii 1661. §. 1. coram Bevilaqua.

Idque non ratione veri dominii in venditore continuantis, atque ab eo non abdicari, neque in emptorem tranſlati (ut aliqui male opinati ſunt) quoniam omnino verius eſt, atque in Foro, præſertim vero in Rota, & Curia receptum, dominium ad omnes effectus augmenti, vel periculi, ac fructuum, transferri in emptorem, atque venditorem remanere creditorem cum hac potioritate, ut pluries habetur in ſua materia *ſub tit. de empt. & vendit.* & ſub altero *de credito*, ac etiam *ſub tit. de uſuris*, ad materiam fructuum recompenſativorum, ad terminos text. *in l. curabit*, *Cod. de action. empti*, ſed ob declarationem animi non transferendi dictum dominium, neque habendi fidem de pretio, niſi quatenus illius ſolutio ſequatur, unde propterea, bona vendita cum iſta qualitate, vel conditione tranſeunt in manus debitoris, atque ita reincidunt cum tali lege in ejus creditorum hypothecas.

40 Iſtam igitur cautelam, quam prudens venditor bonis ſuis adjecit, ita ſatis rationabiliter in dote lex ſubintelligit, atque in caſu inopiæ viri adjectam eſſe vult, ita ſupplendo muliebrem ſimplicitatem, æquitate atque commiſeratione dignam, eo modo quo lex, plura quæ omiſſa ſunt ſupplet, non per viam ſpecialis privilegii, ſed per viam rationis aut veriſimilis voluntatis, juxta diſpoſitionem text. *in l. cum avus*. *ff. de condict. & demonſt. & l. cum acutiſſimi*, *C. de fideicom.* *cum ibi notatis*, ac etiam in aliis, de quibus *ſub tit. de fideic.* præſertim *diſc.* 115.

Sive quia mulieri ita imprudenter bona danti in dotem æſtimata ſine dicta cautela, ob læſionem exinde reſultantem, adeo ut indotata remaneat, conſultum ſit ex beneficio reſtitutionis in integrum, adverſus dictum actum ex clauſula generali *Si qua mihi*, vel ex capite nullitatis actus quæ ineſſe dicitur in alienatione, vel obligatione, alioque actu per quem indotata remaneat, ex deductis ſupra *diſc.* 95. & 96.

Vel demum (& magis ad rem) per irritationem actus, cum vi retroactiva ad ſuum initium, quod ſcilicet ita talis datio in dotem remaneat infecta, perinde ac ſi juxta hanc formam æſtimatio facta non eſſet, juxta communem tradi- 41
tionem Doctorum, de quibus bene Barboſ. *in l.* 1. *ff. ſol. matr. p.* 6. *n.* 6. *& in l. æſtimatis*, *n.* 26. *ſol. matr.* Roland. *conſ.* 92. *n.* 7. *lib.* 2. Covarr. *pract. quæſt. c.* 28. *num.* 8. Gizzar. *dec.* 1. *n.* 42. *cum ſeq.* Gait. *d. cap.* 4. *q.* 11. *num.* 1658. Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. cap.* 15. *gloſ.* 1. *p.* 1. *n.* 21. *cum ſeq.* Fontanell. *de pact. clauſ.* 5. *gl.* 8. *p.* 13. *n.* 78. Boſſ. *de dot. cap.* 18. §. 4. *n.* 89. Mert. Medices *examin.* 30. *n.* 44. Rot. *dec.* 590. *n.* 14. *p.* 4. *rec. to.* 3. Add. ad Burat. *dec.* 361. *in fin.* & Adden. *ad dictam dec.* 666. *ex n.* 127. præſertim *n.* 130. Et ſic non ex aliquo privilegio ſpeciali, ac exorbitanti, ut eſt illud conceſſum per text. *in l. aſſiduis*, *Cod. qui potior. &c.* ſed ex dictis rationibus, præſertim hac ultima irritationis actus, ratione læſionis, ac indotationis.

Ac demum huic opinioni aſſiſtere nimium videtur quæ- 42
dam non ſcripta æquitas, ac etiam naturalis diſcurſus, cum contraria opinio inniti magis videatur cuidam leguleico rigori, ſive nimium rigoroſæ legis ſubtilitati, ac fictioni, in ſenſu etenim naturali, major fictio eſt illa dicti occultati contractus emptionis, & venditionis ſub conſtitutione dotis æſtimatæ, quam ſit iſte ſubſidiarius regreſſus mulieris bona ſua vindicantis, præſertim quia ex iis quæ habentur ſupra dicto *diſc.* 158. ad hanc materiam propriæ, vel impropriæ æſtimationis, id magis provenire ſoleat a formalitate verborum Notarii, vel a quadam juris ſubtilitate præter intentionem mulierum eas diſtinctiones non callentium.

Notabilem vero caſum ponit Guttier. *allegat.* 11. *poſt* 43
repetit. de ſecunda dote vincente primam, ubi ſcilicet pro credito primæ dotis concurreret cum ſecunda muliere, vel ejus filiis, extraneus hæres primæ, eo quod privilegia dotalia conceſſa ſunt mulieribus, earumque filiis, non autem hæredibus extraneis, per tex. *l. unica*, *C. de privil. dot. & in ead. l. aſſiduis*, *C. qui pot. in pign. hab.* & firmant Bart. *in l.* 1. *n.* 2. *ff. ſolut. matr.* Bald. Nov. *de dot. p.* 10. *n.* 24. *& ſeqq.* Pedul. *in Auth. res quæ*, *n.* 107. & alii ſimiles cum quibus ipſe procedit.

Verum id Mihi videtur parum tutum, quia tamen adhuc occaſio non dedit formiter in Foro diſputare, atque 44
maturum judicium deſuper efformare, idcirco illud reſervo, quoniam dictum principium, cui ipſe innititur eſt verum in ſuo caſu, ſatis autem dubitari poteſt de applicatione, id enim procedit ad effectum privilegii potioritatis, quod ſcilicet illud eſt perſonale mulierum ac tranſmiſſibile ad ſolos filios & deſcendentes, non ad hæredes extraneos, Negoſan. *de pign. p.* 2. *membr.* 4. *n.* 99. *verſ. tamen iſtud privilegium*, Barboſ. *in l.* 1. *part.* 6. *n.* 14. *verſ. addendo tamen*, *ff. ſolut. matr.* bene de Marinis *in obſervat.* ad Revertet. *dec.* 377. *n.* 6. *& ſeq. & lib.* 2. *quotid. reſolut. cap.* 19. *num.* 11. *uſque ad* 17. Rot. in Melevitana pecuniaria 6. Martii 1654. *ſub §. neque refragatur* coram Meltio, minuſque ceſſibile, niſi quando ceſſio percutit principaliter utilitatem ipſius mulieris, cujus intereſt exactionem dotis cum potioritatis privilegio ſequi, juxta receptam ſupra diſtinctionem, qua de Marinis *d. lib.* 2. *quotid. reſol. cap.* 19. *num.* 11. *uſque ad* 17. *& in obſerv.* ad Revert. *d. deciſ.* 377. *num.* 6. Merlin. *de pignor. lib.* 3. *tit.* 2. *quæſt.* 47. *n.* 41. non autem quoad hypothecam legalem doti tributam, quoniam receptum eſt iſtam ſemel quæſitam ſive impreſſam ad quoſcumque hæredes tranſmitti, quamvis abſque privilegio potioritatis, ut ex Bart. *in l.* 1. *in princ. &*
in l. poſt dotem n. 34. *ff. ſolut. matr.* Neguſ. *de pign.* 4. 45
memb. 2. *per. num.* 30. Barboſ. *in ead. l.* 1. *ſolut. matr. p.* 3. *num.* 30. Merlin. *de pign. lib.* 3. *q.* 47. *num.* 18. Acoſt. *de privil. cred. reg.* 2. *ampliat.* 7. *n.* 102. de Marinis in obſerv. ad Rever. *d. dec.* 377. *n.* 7. Boſſ. *de dote d. c.* 18. *num.* 28. ac cæteri.

Et conſequenter, non ratione privilegii adverſus anteriores, ſed ratione hypothecæ cum regula generali *cap. qui prior*,

prior, talis extraneus hæres, vel ceſſionarius obtinere debebit, niſi dicatur ſecundam dotem, quando pro ea veniunt mulier, vel filii, habere dictum privilegium potioritatis adverſus quoſcumque non privilegiatos ſolam legalem hypothecam habentes, juxta dictam regulam text. *in l. aſſiduis*, C. *qui potior*, & *in §. his conſequenter*, *Auth. de æqual. dot.* Et ſic quod ita poſterior dos vincat priorem dotem non tanquam dotem, cujus titulus in extraneo hærede, vel ceſſionario ceſſare dicatur, ſed tanquam ſimplex creditum, jure cujuſcumque privati creditoris, ut non obſcure innuere videtur tex. *in d. §. 1. Ut ex actione inſtante*, §. *Si vero nihil appareat*, per argumentum a contrario ſenſu, ubi agendo de concurſu inter duas dotes in bonis propriis viri communis debitoris, illum præſupponit inter ipſas mulieres, vel reſpective earum filios, & deſcendentes, inter quos utpote privilegiatos ratione conquaſſationis privilegiorum attendi debeat prioritas temporis, quaſi quod ceſſante privilegio, debeat privilegiatus vincere non privilegiatum; reſervo tamen maturius cogitandum.

46 Retenta vero dicta regula generali, ut dos anterior cuicumque credito poſteriori præferatur, ultra ſuperius actam limitationem, qui poſterior dos ex ſubſidiaria utili vendicatione agat ad ipſa bona in dotem data, ut ſupra, alia deduci ſolet limitatio, ubi agitur de expenſis funerum, vel ultimæ infirmitatis, an ſc. iſtis quamvis poſterioribus competat potioritas adverſus dotem anteriorem privilegiatam, & in hoc Mantic. *de tac. lib.* 11. *tit.* 26. *nu.* 16. contentus ſola auctoritate Bald. Novell. *in l.* 1. *ff. ſolut. matrim. n.* 49. ac etiam ratione generali, quod inter privilegiatos privilegia conquaſſantur, ſentit quod intret dicta regula *qui potior*, refert autem gloſ. *in l. aſſiduis*, ac Soccin. jun. *in eadem l.* 1. *ff. ſolut. matrim. n.* 64. tenentes contrarium.

Iſta opinio Baldi Novelli, & Manticæ Mihi alias probabilis videbatur, ex ea ratione, quod neque abſolutum eſt, creditoribus ex hujuſmodi impenſis potioritatem competere adverſus privatos creditores anteriores, pleriſque veteram putantibus negativam, ut apud Staiban. jun. *reſolut.* 64. *n.* 1. & *ſeqq. l.* 1. Maſtrill. *dec.* 10. *n.* 10. & *ſeqq.* Franch. *dec.* 51. Surd. *dec.* 255. & alios, & conſequenter ſi adverſus dotem non intrat potioritas deducta ex *l. interdum*, *ff. qui pot. in pign. hab.* & *l. licet*, *C. eod. ut infra*, cum tamen iſta potioritas adverſus alios privatos creditores ſit certa, multo minus iſta quæ eſt controverſa, ducto argumento ab *Auth. multo magis*, &c.

47 Contrarium autem deinde agnovi eſſe probabilius, tum auctoritate, tum etiam ratione, auctoritate ſc. quoniam ultra gloſ. & Soccinum *ubi ſupra*, hanc majori calculo tenere videntur Doctores, ac etiam tenent Tribunalia, ex deductis per Fontanell. de *pac. clauſ.* 6. *gl.* 2. *p.* 5. *n.* 29. Prat. *diſcept.* 5. *n.* 108. Merlin. *de pign. l.* 4. *q.* 27. *n.* 11. Acoſt. *de privil. cred. regul.* 2. *ampl.* 1. *n.* 1. & *per tot.* ubi ſe diffundit, quænam dicantur expenſæ quibus iſtud privilegium competat, atque recedendo a dicta *dec.* 51. Franch. ita fuiſſe judicatum in Collaterali Conſilio teſtatur Capyc. Latr. *dec.* 47. eamque pluries ſequuta eſt Rot. *præſertim dec.* 399. *n.* 14. & 15. *p.* 5. *rec. dec.* 438. *nu.* 73. *p.* 9. apud Dunoz. *dec.* 576. *n.* 20. & 21. ubi de expenſis funerum, & *n.* 23. de expenſis ultimæ infirmitatis, quæ deciſio eſt etiam repetita poſt Zacch. *de oblig. Camer. dec.* 187. in eiſdem numeris, ac in aliis.

48 Ratione etiam, tam pietatis, quam etiam quia cum iſtud creditum cum privilegio potioritatis præſupponendum ſit, vel in uxore, vel in filiis, prorſus irrationabile videtur, ut excludere debeant creditorem ea hujuſmodi cauſa, quæ ex charitatis officio ſibi alias incumbebat, ac etiam quia cum hujuſmodi expenſæ ſint præciſe neceſſariæ in promptu abſque eo quod dilationem pati valeant, congruit hujuſmodi privilegium concedi, atque extra controverſiam poni, ut ita prompte inveniantur mutuantes, vel eas facientes.

49 Tertia in Urbe cadere ſolet limitatio ad favorem piſtorum pro credito ea cauſa panis in vim indulti conceſſi per Urbanum Octavum, quod vulgo dicitur Bulla *Piſtorum*, ſuper quo commentaria edidit Antolinus in iſta Curia Advocatus, qui hac occaſione ſe diffundit agendo de concurſu, ac potioritate creditorum privilegiatorum, de quibus in limitatione proxime ſequenti; dictum enim indultum in verbis concedit potioritatem, etiam adverſus dotem, audivi tamen a pluribus Prælatis, ac antiquis Curialibus, ipſummet Pontificem in plena Signatura Gratiæ declaraſſe quod ejus intentionis non fuerit tale privilegium concedendi, ut etiam inſinuatur ſupra *diſc.* 81.

50 Declarationibus autem factis per Papam in plena Signatura deferendum eſſe habetur apud Rojas *dec.* 217. & in Rom. hæreditatis cor. Merlo *impreſſa poſt collect.* Bonden. *dec.* 62. Potiſſime ob ejuſdem declarationis probabilitatem, quoties agatur de credito panis pro pluribus annis, ſive ultra currentem domus uſum pro alimoniæ familiæ, ut pro pane operariorum in illis frugibus, ſeu fructibus, & mercibus, ſuper quibus fit concurſus, ut dicto *diſc.* 81.

51 Iſtis enim caſibus indultum remanet rationabile, atque in praxi admittendum, quoniam, aut creditum piſtoris provenit ex cauſa panis, qui neceſſarius fuit pro operariis ad culturam, ac perceptionem fructuum, ſive ad cuſtodiam, ac adminiſtrationem animalium, vel bonorum ſuper quibus fit concurſus, & tunc rationabiliter potioritas intrare videtur, non in ratione privilegii, ſed potius in ratione expenſarum deducendarum, ea regula quod fructus dicuntur deductis expenſis, ut advertitur dicto *diſc.* 81. ac infra limitatione ſequenti, adeout quandoque Tribunal Cameræ adverſus piſtorem dederit potioritatem meſſoribus, & pro aliis expenſis recollectæ.

52 Aut vero pro alimentis propriæ familiæ, & tunc intrat concluſio quod uxor, & filii in ſubſidium ad iſtud debitum teneantur, ex deductis per Surd. *de alim. tit.* 8. *privil.* 48. Caroc. *dec.* 128. Paſchal. *de patr. poteſt. lib.* 1. *c.* 6. *num.* 124. Merlin. *contr.* 39. *lib.* 1. Rovit. *pragmat.* 1. *ad Macedonian. n.* 13. Muta *dec.* 94. *n.* 32. & *ſeq.* cum aliis collectis per Antolin. *in Commentariis iſtius privilegii*, quod ut ſupra vulgo dicitur *Bulla Piſtorum ex n.* 427. *cum plur. ſeq.* Urſill. *conſil.* 89. *n.* 122. *cum ſeq.* Rota apud Rojas *dec.* 215. *n.* 4.

53 Et quamvis ad effectum verificandi iſtam concluſionem plura deſiderentur, præſertim quod de tempore ſuppeditationis alimentorum, paterfamilias non eſſet idoneus, idque innoteſceret uxori, ac filiis qui alimenta receperunt, iſtoque etiam requiſito verificato, dicta actio ſubſidiaria competat ſolum contra ſingulos pro rata alimentorum a quolibet reſpective perceptorum per quandam ſpeciem, vel ſimilitudinem æquitativæ actionis, text. *in l. ſi me*, & *Titium*, *ff. ſi certum pet.* vel de in rem verſo, ut patet ex eiſdem mox allegatis, unde propterea ob nimium difficilem probationem in muliere, ac filiis de ſcientia non idoneitatis viri, vel patris, nimium rara eſt hujus concluſionis praxis, attamen aliud eſt conſiderare eandem concluſionem in ejus propria operatione ad effectum producendi actionem contra mulierem, & filios, tam legaliter, quam naturaliter exorbitantem, aliud vero eandem concluſionem attendere a ſimili, ſeu tanquam pro ratione ob quam honeſtum remaneat hoc privilegium, quo mediante mulieri, ac filiis non concedatur hujuſmodi creditores excludere, tanquam ea cauſa quæ concernit omnes.

54 Quod tamen attendendum venit pro rata veriſimili, & currenti, puta illius anni, ita ut bona fides in creditore exuberet, quod prudentis Judicis arbitrio attente conſiderandum eſt, ob fraudes quæ alias committi poſſunt, ac ſolent, ut non ſemel expertus ſum, quod diſſipatores, ac perditi viri, in concurſu creditorum, ad illos eludendos, colluſive ſupponunt piſtorem creditorem ea cauſa panis pro pluribus annis vere non habiti, vel ſi habiti, Deus ſcit in quos uſus ſit erogatus, ideoque, ut etiam pluries dicere conſuevi de Bulla Baronum, exorbitantia non eſt in ipſa lege, ſed in illius mala praxi, ac obſervantia, cum iſtæ leges, vel privilegia, diſcrete intelligi debeant, juxta veriſimilem intentionem Legislatoris, vel concedentis privilegium, ut de dicta Bulla Baronum *ſub tit. de feudis* inſinuatur.

55 Quarta tradi ſolet limitatio in mutuantibus ad rem reficiendam, ſeu conſervandam, vel redimendam, juxta terminos tex. *in l. interdum*, *ff. qui pot. in pign. hab.* ſive ad rem emendam, juxta terminos tex. *in l. licet*, *C. qui pot. in pign. hab.* præſuppoſitis tamen terminis habilibus, quod ſc. concurrerent requiſita ex quibus ad præfatorum jurium normam iſti potioritatem haberent, etiam adverſus creditores anteriores expreſſam hypothecam habentes, ex iis, quæ ſuper iſtis requiſitis habentur in ſua materia *ſub tit. de cred.* ut ſcilicet iſti etiam doti anteriori præferantur, ut per Neguſan. *de pignor.* 2. *memb.* 5. *part. n.* 16. & 17. Gratian. *diſcept.* 616. *num.* 16. & alii plene collecti per Amat. *reſolut.* 3. *num.* 23. Capyc. Latr.

conſult. 117. *n.* 41. *&* 42. Add. ad Buratt. *dec.* 62. *n.* 9.

Contrarium vero quod hujuſmodi creditores non præferantur doti ex pluries inſinuata ratione conquaſſationis privilegiorum, ac etiam ob claram diſpoſitionem tex. *in* §. *his conſequens*, *Auth. de æqual. dot.* firmant gloſ. *in d.* §. *his conſequens*, *& in l. aſſiduis*, Bart. *in d. l. interdum*, n. 5. Covarr. *lib.* 1. *var. c.* 7. *nu.* 2. *cum ſeq.* Afflict. *dec.* 306. *n.* 4. *&* 5. Mentic. *de tacit. d. lib.* 11. *tit.* 26. *n.* 57. *cum ſeq.* & cæteri relati per Capyc. Latr. *d. conſul.* 117. *n.* 40. & per Amat. *d. c.* 3. *n.* 27. Gizzarell. *dec.* 1. *n.* 49. *cum ſeq.* Gratian. *diſcept.* 257. *num.* 33. ubi hanc dicit veram ob dictum tex. expreſſum, Merlin. qui plures adducit *lib.* 1. *contr. forenſ. c.* 26. *n.* 3. *& ſeq.* Caſtill. *contr. jur. lib.* 3. *c.* 8. *n.* 27. Gait. *de credit. c.* 4. *q.* 11. *n.* 1986. *& in append. ejuſdem c.* 4. *n.* 120. Merlin. *de pignor. lib.* 3. *q.* 31. Mart. Medic. *examin.* 11. *a n.* 22. *uſque ad fin.* Jo. Franc. de Pont. *dec.* 34. *n.* 6. ubi quod ſit ſpeciale dotis privilegium, eamque abſolute firmat Rot. *dec.* 328. *n.* 22. *cum ſeq. p.* 5. *rec.* & magis communem dicit apud Buratt. *dec.* 223. *n.* 2. *&* 3.

57 Iſta ſecunda opinio inſpecta littera tex. *in d.* §. *his conſequens*, ac etiam attento calculo Doctorum, magis recipienda videtur, præſertim in Rotæ, & Curiæ, dum ut ſupra, Rota iſtam tenere videtur, atque textus in hac parte eſt clarus, rationes autem nimis in contrarium urgent, tam ſc. ille *ſi vinco vincentem te &c.* dum ut infra, hodie in Foro abſolutum eſt, dotem poſteriorem non vincere expreſſas hypothecas anteriores, quas iſti creditores ad terminos dictorum jurium *in l. interdum*, *& l. licet*, vincunt, quam etiam ob aliam probabiliorem, nedum legalem, ſed etiam naturalem, quod alias bona in debitoris patrimonio non adeſſent, vel non fuiſſent conſervare, ideoque Mihi longe magis placet prima opinio hujuſmodi mutuantibus contra dotem favorabilior, ſiquidem non videtur, quod eſſe debeat melioris conditionis creditor, quam ſit Dominus in re ſua, in qua ſine dubio vincit quemcumque hypothecam quantumvis privilegiatam, ac favorabilem, neque dici poteſt meliorem conditionem eſſe debere intruſi, ac poſſeſſoris malæ fidei, quam ſit illa creditoris, qui cum bona fide, ac juſto, & rationabili motivo ad occurrendum neceſſitati refectionis, vel conſervationis rei alias perituræ credidit, hinc propterea, cum habeamus quod Dominus reficere tenetur melioramenta neceſſaria, ac etiam utilia poſſeſſori quamvis malæ fidei, quoties non cadat ratio præſumptæ donationis ædificantis in alieno, ſeu altera pœnalis amiſſionis melioramentorum, ut in ſua materia *ſub tit. de detractionibus*, ubi occaſione agendi de legitima, & trebellianica, aliiſque detractionibus legalibus, ac etiam de aliis accidentalibus, agitur etiam de iſta melioramentorum, ſequitur prorſus improbabile videri, quod dos ex quadam juris ſubtilitate obtinere deberet bona quæ vere non ſunt debitoris, ſeu alias in ejus patrimonio non adeſſent, quoniam eſſet ſibi ſatisfacere de bonis alterius quam debitoris.

58 Et quamvis tex. prædictus videatur clarus, attamen qui reflectat ad hiſtoriam legalem, de qua *ſub tit. de ſervit. diſc.* 1. non procedet cum eo rigore, qui alias attendi debet, ubi agatur de lege attendenda ex Principis præciſa autoritate, quæ ſive rationabilis, ſive irrationabilis attendi debet, cum de facto habeamus plures leges claras, ac litterales, quas de facto uſus non recepit, ut advertitur *d. diſc.* 1. *de ſervit.* ac habemus præſertim in hac materia dotali circa tex. *in l. dos a patre*, *C. de jur. dot.* in quo litteraliter diſponitur, dotem a patre profectam ſoluto matrimonio ad ipſum indefinite reverti debere, & tamen ubi matrimonium ſolvitur per mortem mulieris ſuperſtitibus viro, ac filiis, ſecus de facto ſervetur, ex ea conſuetudine, quam vulgo dicimus Martini, iſta enim vere, ac proprie non eſt illa conſuetudo juris jam inducti, ac vigentis deſtructive, & quæ ſtricta, ac rigoroſe ad ejus

59 præciſos limites abſque extenſione attendi debet, ut noſtri antiquiores cum aliqua ſimplicitate crediderunt, quoniam Martinus fuit ſimplex gloſſator, qui nullam habebat poteſtatem inducendi conſuetudinem univerſalem in toto mundo adeo rigoroſa requiſita deſiderantem, quando eſt de directo contra jus, ejuſque deſtructiva, ſed bene eſt relator contrarii uſus de facto, non tanquam deſtructivi legis jam præexiſtentis, ac receptæ, ſed per illius non acceptationem, & ſic per non uſum impeditivum ne legis vigorem habeat, ut advertitur *d. diſc.* 1. *de ſervit.*

Hinc proinde licet nimium commendabile ſit ingenium Fabri, Cujacii, Donelli, ac aliorum Scholaſticorum adeo inſiſtentium ſuper littera legum, ac ſuper earum emendatiori editione, adeo laborando ſuper deficientibus, vel alteratis legum verbis aut litteris, atque nimium debeant Profeſſores ob detecta pleraque æquivoca, in quæ ob linguæ latinæ malam intelligentiam primi Patres in eo barbaro, ac indocto ſæculo inciderunt, attamen error eſt in Foro hujuſmodi litteræ rigoribus incumbendo, a receptis propoſitionibus deviare, ſive adverſus locorum mores, ac uſum judicare, ut præſertim occaſione Statutorum excludentium fœminas, vel cognatos propter maſculos, vel agnatos, plures advertitur *ſub tit. de ſucceſſ. ab inteſt.* ac etiam *ſub altero de teſtam.* Sicuti e converſo, error eſt major ſimplicium pragmaticorum, neglectis juris principiis, ac regulis, atque totaliter negligendo ipſarum legum ſcientiam, inhærere doctrinis, non perpendendo, an bene, vel male fundatæ ſint, ideoque vitium eſt in utroque extremo.

Clarius vero dicta prima opinio juxta limitationem re- 60
cipienda videtur, quando agatur de concurſu ſuper fructibus, quorum parandorum; vel colligendorum gratia factæ fuerint expenſæ, pro quibus potioriter prætendatur, quoniam iſtæ veniunt magis per viam deductionis, quam per viam concurſus, cum de jure fructus dicantur illi, qui remanent deductis expenſis, reliquum vero dicatur extra patrimonium debitoris, & ſic tanquam per ſpeciem cujuſdam ſeparationis bonorum, tanquam in parte colonica, remanente ſolum in dominio debitoris parte dominicali, ut particulariter advertitur *ſup. diſc.* 81.

Eoque magis rationabilis, magiſque recipienda videtur 61
dicta opinio concedens potioritatem mutuantibus ad refectionem, vel conſervationem, ſeu redemptionem, ſtante motivo majoris utilitatis, ita ipſiſmet mulieris, vel filiis, ducto argumento e frequentius contingentibus reſultante, quoniam niſi certa conſtituatur iſta potioritas, non de facili reperirentur mutuatores, atque hoc in damnum crediti dotalis anterioris redundaret, adeout ſi ipſa mulier, vel filii bona reficienda, conſervanda, vel redimenda poſſiderent, id facere cogerentur, atque non faciendo majorem jacturam ſentirent, ſi enim ex. gr. domus, vel navis, aut alia res refectione indigeat, certum eſt quod niſi prompte occurratur, ruina, quæ periculo magis creſcente reſultat, ſeu major deterioratio, minuit bonorum valorem, & conſequenter damnum eſt creditoris anterioris, ſive ſi bona ſint apud hoſtes, vel piratas, aut latrones, ac cito non redimantur pro ſumma, quæ frequentius eſt minor quam rei valor, in totum amitterentur, cum ſimilibus, igitur expedit ipſi doti, quod hujuſmodi privilegium tribuatur.

Potiſſime quia ubi agitur de illo credito ex cauſa refectio- 62
nis, vel conſervationis, aut etiam redemptionis, adhiberi non poteſt illa cautela, quæ practicabilis eſt in mutuante ad rem emendam, ſive ad eam redimendam ab hoſtibus, ita & taliter, quod juxta leges belli dominium a priori Domino jam abdicatum ſit, atque in hoſtes tranſlatum abſque reintegratione in caſu reverſionis ad noſtros juxta ea quæ in hac materia habentur *ſub tit. de feudis diſc.* 58.

Tunc enim iſta quæſtio evitari poteſt cum ea cautela, quæ fraternizat cum altera ſuperius inſinuata reſervationis dominii ad favorem venditoris, ut ſcil. credens ad rem emendam, vel redimendam, ut ſupra, adjiciat pactum, ut ex quavis cauſa quantumvis privilegiata, alteri jus, vel actio acquiri non poſſit, quodque ipſa res acquirenda in ipſo actu acquiſitionis, ejuſque præambulo hora ſpecialiter ipſi mutuanti affecta ſit, cum tunc, quando tranſit in dominium debitoris, & ſucceſſive cadit ſub hypothecis anterioribus, tranſita dicatur res jam affecta, ut cæteris relatis bene firmatur per Rot. apud Buratt. *d. deciſ.* 223. *num.* 4. *& ſeq.* & habetur apud Merlin. *de pignor. lib.* 3. *tit.* 1. *q.* 31. *n.* 20. Boſſ. *de dot. cap.* 18. *n.* 72. *cum ſeqq.* & communiter, cum ea tamen moderatione militante quoque in dicta alia cautela reſervationis dominii, de qua apud allegatos, ac paſſim, ut ſcil. id procedat, dummodo talis lex adjiciatur ante acquiſitionem, vel in ipſo actu acquirendi, adeo ut adaptabilis remaneat dicta ratio; ſecus autem ſi ex intervallo quamvis brevi, poſtquam jam bona ſine tali vinculo effecta fuerunt de dominio debitoris, & conſequenter ſub anteriori hypotheca dotali ceciderunt.

Huic autem quæſtioni in pleriſque partibus occurri cu- 36
ratum fuit cum Statutis, aliiſque legibus municipalibus dictam potioritatem adverſus omnes tribuentibus, ut de Statuto præferente venditorem in re ſua omnibus anterioribus etiam doti in Civitate Avenionen. habetur apud Laurent.

deciſ.

deciſ. Avenien. 96. *n.* 1. ubi quid in caſu quo res vendita in aliam ſpeciem converſa eſſet, puta quia ex panno, vel drappo facta eſſet veſtis, vel frumentum converſum eſſet in farinam cum ſimilibus, atque adhuc pro venditore, & bene concluditur.

64 Verum ubi lex municipalis de dote ſpecialiter non loquatur, ſed indefinite de quibuſcumque creditoribus anterioribus, tunc neque remanet ſopita quæſtio, quoniam in terminis conſimilis Statuti, vel decreti ad favorem venditoris vigentis in Civitate Mantuana, ut non comprehendat dotem in hoc ſpeciali nota, dignam, late probat Cyriac. *controv.* 81. Quod tamen non placet, atque probabilior videtur opinio Merlini *lib.* 4. *q.* 41. *n.* 48. *cum ſeq.* ubi hanc doctrinam in ſpecie reprobat, & merito, cum principale intentum, ſeu finis hujuſmodi Statutorum conſiſtat in libertate, ac facilitate commercii, qui finis, vel intentum ita non obtineretur, ac etiam quia recte dici poteſt, illam non eſſe novam legem a jure communi exorbitantem, ejuſque correctoriam, unde propterea jure Statutorum exorbitantium ſtrictam, ac rigoroſam intelligentiam habere debeat, ſed potius dicenda ſit lex declarativa juris dubii, ſeu verius declarativa voluntatis venditorum non transferendi libere dominium in emptorem, ſed cum dicta lege, tanquam per implicitam reſervationem dominii, ita a Statuto præſumptam, vel ſubintellectam, etiam ex voluntate contrahentium, qui adinſtar eorum quæ in ultimis voluntatibus paſſim habemus, ita cenſeantur ſuam voluntatem ſtatutariæ diſpoſitioni accommodaſſe, ac juxta ea, quæ ſupra inſinuata ſunt ad favorem dotis in privilegio derivante ex diſpoſitione text. *in l. in reb. C. de jur. dot.*

65 Quinta dari ſolet limitatio dictæ regulæ ad favorem creditorum poſteriorum negotii ſocialis in ipſis bonis ſocialibus, atque ad ipſum negotium pertinentibus, juxta firmata per Rot. apud Buratt. *deciſ.* 514. cum aliis deductis per Merl. *de pign. lib.* 4. *q.* 41. *n.* 23. *cum ſeq.* & per Gratian. *diſcept.* 964. ubi dicta deciſio regiſtratur, quamvis ipſe *ex n.* 8. occaſione diſputationis ſuper nova audientia, ſeu dictæ deciſionis reviſione contrarium late probet, quod etiam agnovit Rota, quæ recedendo a deciſis contrarium firmavit apud eundem Burat. *dec.* 719. ex ea ratione tam per Gratian. & Merlin. *a n.* 29. quam in hac poſteriori dec. deducta, quod non potuit vir jam debitor dotis in illius præjudicium ponere in ſocietate bona hypothecæ dotali jam affecta, quodque propterea limitatio ſolum recipienda videatur in lucris ex ipſo ſociali negotio obventis, utpote ſub negotio ſociali cadentibus, & in quibus non cadat dicta ratio præcedentis affectionis.

Quod tamen (ita dictas deciſiones, ſeu auctoritates apud eos deductas conciliando) temperandum, ſeu declarandum videtur, quoties ageretur de pecunia numerata, ſeu mercibus uſualibus, quæ bona fide in negotio ſociali poſita eſſent, ex eadem libertatis, ſeu favoris commercii ratione, ob quam in Foro uſu receptum eſt, non dari creditori anteriori avocationem pecuniæ per debitorem bona fide ſolutæ poſteriori, ſive denegari hypothecariam, vel aliam actionem rei perſequutoriam ad merces, aliaſque res uſuales per debitorem bona fide diſtractas, quamvis de ſtricto jure unum, vel alterum competere deberet, ut in ſua materia *ſub tit. de credito*, quemadmodum enim diſtractis in tertium illis mercibus, vel bonis uſualibus, aut impenſa, vel ſoluta pecunia numerata, nullum jus, nullaque actio competeret, ſic a pari, cum illa videatur ſpecies alienationis factæ ipſi negotio ſociali, cujus fidem, ſeu capitale in eo poſitum, negotiantes, ac alii ſequuntur, non reflectendo ad perſonas, tanquam per ſpeciem fidei publicæ, cujus ratione, ac publici commercii favore, multa ex æquitate admittenda ſunt, quæ alias de rigore, ac ſtricto jure denegarentur, ideoque pro meo judicio videtur quæſtio decidenda ex Judicis prudentis arbitrio, regulando ex ſingulorum caſuum circumſtantiis, ac facti qualitate, præſertim ob exuberantia bonæ fidei, vel reſpective ſuſpicione malæ, magis vero ab uſibus, ac moribus Regionis, an ſcilicet ob commercii favorem expediat magis mercantili, quam legali more judicare.

66 Et hæc quoad dotem anteriorem prioritatem obtinentem etiam adverſus Fiſcum, cum quo, ex eadem ratione conquallationis privilegiorum, intrat dicta regula, *qui prior*, excepta tamen cauſa primipilari, ad tex. *in l.* 2. *C. de privil. Fiſci*, cum pluribus Concord. de quibus Neguſan. *d. membr.* 4. 2. *p. n.* 108. *& ſeq.* Mantic. *de tac. l.* 11. *tit.* 26. *n.* 3. *& ſeq.* Rodriq. ubi ſupra, Boſſ. *de dot. c.* 18. *n.* 67. Merlin. *de pign. l.* 4 *q.* 4. *n.* 24. *&* 25. cum aliis per Buratt. *dec.* 639. *n.* 18. *& ſeq.* *&* 161. Adden. *n.* 22. & de hoc debito primipilari ex Barboſ. & aliis Ganaver. *conſ.* 2. *poſt deciſ. n.* 46. *& ſeq.* Boſſ. *de dot. c.* 8. *n.* 185.

Agi etiam ſolet per Scribentes de concurſu in caſu æqualitatis, quia nempe ageretur de inſtrumentis, vel aliis Scripturis abſque expreſſione horæ eadem die initis, unde propterea incerta ſit anterioritas temporis, & tunc etiam pro 67
dote reſpondetur, ex deductis per Neguſan. Mant. Merlin. Add. ad Buratt. & alios proxime ſupra cum aliis per Salgad. *in labyr. p.* 2. *c.* 4. *n.* 169. Boſſ. *d. c.* 18. *n.* 55. Idque etiamſi dos concurrat cum Fiſco, de Marin. *in obſervat. ad Revert. dec.* 378. *n.* 3. Verum nimium raro Forum practicat iſtam quæſtionem, cum præſuppoſito tamen, quod ambiguum ſit quale inſtrumentum præceſſerit, itaut intret præſumptio, ſecus autem, ubi conſtaret de contraria veritate, cui ſemper præſumptio cedit, ideoque ſi utrumque creditum proveniat ex eodem inſtrumento, atque unus poſſideat, recte intrat concluſio, ut potior ſit conditio poſſidentis, neque in hoc dos eſt privilegiata, niſi quatenus intret dicta præſumptio, ob quam non eſt æqualis, ſed anterior, ut ex eiſdem patet.

Ubi vero agitur de dote, quæ ſit in tempore poſterior, & tunc, aut concurſus eſt cum creditoribus habentibus anteriorem hypothecam tacitam, ſeu legalem tantum, & abſolutum eſt dotem præferri ob expreſſam, & litteralem diſpoſitionem text. *in d. l. aſſiduis, Cod. qui pot. in pign.* 68
hab. & in §. his conſequens, Auth. de æqualit. dot. & firmant communiter omnes de quibus infra, occaſione hypothecæ expreſſæ anterioris.

Adhuc tamen dupliciter id limitatur, primo ſcilicet ubi agatur de hypotheca legali competente contra tutorem, vel alium legalem adminiſtratorem in caſu doloſæ adminiſtra- 69
tionis, quaſi quod illa legalis hypotheca, quæ regulariter pro quacumque adminiſtratione etiam non doloſa, de jure competit contra tutorem, vel alium legalem adminiſtratorem, ita ob iſtam doli circumſtantiam, quandam majorem vim habeat, atque ad hunc effectum jure hypothecæ expreſſæ metienda ſit, Mant. *de tacit. l.* 11. *tit.* 12. *nu.* 7. *in fin.* Grat. *diſcept.* 935. *n.* 3. 9. *&* 10. cum aliis reportatis per Rot. *dec.* 65. *n.* 11. *p.* 10. *rec.*

Et quamvis Grat. *d. diſcep.* 935. idem teneat in quo- 70
cumque debito ex cauſa doli, ſeu doloſæ adminiſtrationis reſultante, cui alias hypotheca legalis non competeret, attamen rejicitur per Meren. *de camb. nundinal. c.* 18. cum quo pertranſit Merlin. *de pignor. lib.* 3. *q.* 35. & merito, cum id nullum videatur habere juris fundamentum, ut ſpecialiter habetur actum ſupra *diſc.* 82.

Altera eſt limitatio, ubi anterior hypotheca tacita inducta fuerit per Statutum, quod diſponeret illam vim habere expreſſæ, quemadmodum enim (ut infra) verior, magiſ- 71
que in Foro recepta opinio eſt, hujuſmodi potioritatis privilegium doti attributum *in d. l. aſſiduis, & Concord.* non procedat in hypotheca expreſſa, ita ad iſtam quoque infertur, dum Statutum diſponit eam vim expreſſæ habere, ut per Roman. *conſ.* 147. Ales. *conſ.* 58. *n.* 6. *vol.* 7. Neguſan. *de pign. p.* 2. *memb.* 4. *n.* 97. *in fin.* Mantic. *de tacit. lib.* 11. *tit.* 11. *n.* 6. *cum ſeq. & tit.* 26. *ſub nu.* 41. Caren. *reſol.* 18. *n.* 6. Gipt. *ad deciſ.* Rot. Bonon. *diverſ.* 91. *in princ.* Pacif. de Salv. *inſpect.* 3. *c.* 4. *n.* 122. *cum ſeq.*

Contrarium tenet Alciatus *in l.* 1. *n.* 13. *ff. ſolut. matr.* quem refert Mantic. ubi ſupra, qui aliquas diſtinctiones adhibere curat, atque cum eo pertranſeunt Pacif. *loc. cit.* Merlin. *de pignor. lib.* 3. *qu.* 61. *n.* 5. *cum ſeq.* Boſſ. *de dot. cap.* 18. *n.* 52. *cum ſeq.* atque iſta opinio Mihi magis probabilis videtur, niſi ob commercii libertatem, vel ex alia publica cauſa Statutum ad hunc effectum prodierit, tollendi ſcilicet hujuſmodi privilegia, ſiquidem non eſt in jure omnino certum, quod dictum potioritatis privilegium doti attributum, locum non habeat adverſus hypothecas expreſſas, quinimmo in ſcholis magis recepta eſt opinio doti favorabilis, utpote in ſtricta juris cenſura majorem legum habens aſſiſtentiam, adeo ut contraria potius ex quadam æquitate, vel naturali ratione non tollendi id quod creditor ex privata ſua proviſione quæſivit, procedere videatur ut infra, & ſic ubi urget ratio hypothecæ expreſſæ, ac veræ ex propria providentia quæſitæ, ſecus autem iſto caſu, in quo talis hypotheca eſt adhuc legalis, ac ficta, proveniens ex Statuti, ſeu legis, non autem hominis proviſione, quamvis in verbis dicatur ut habeat vim expreſſæ, quoniam id tollere non poteſt fictionem, ut habemus in propoſito jurispatronatus competentis ex gratia, & privilegio, quoniam etiamſi in iſto dicatur, quod habeatur, ac ſi eſſet vere ex fundatione, & dotatione, attamen ſemper remanet

ex

ex gratia, & privilegio, atque ſubjacet reſervationibus, ut in ſua materia *ſub tit. de jurepatronat.* & fuit etiam dictum *in tit. de feud. diſc.* 4. *n.* 10. Ac propterea, niſi ex facti qualitate conſtet de dicta verſimili voluntate ad dictum effectum libertatis commercii tollendi privilegia etiam dotalia, probabilior videtur hæc ſecunda opinio Alciati, adhuc tamen occaſio non præbuit id formiter in Foro diſputare.

72 In ordine autem ad hypothecam expreſſam, ad clariorem reſolutionem, ac ne opinionum diverſitas confuſiones, vel æquivoca pariat, quinque bonorum ſpecies diſtinguendæ ſunt, ſuper quibus haberi poſſit concurſus, prima eſt illorum, quæ inæſtimata, & tanquam ſpecies in dotem data ſunt, altera eorum quæ pariter data ſunt in dotem, ſed æſtimata cum vera æſtimatione faciente emptionem, & venditionem, tertia in iis quæ per virum acquiſita ſunt ex pecunia dotali, ſive ex pretio rerum dotalium diſtractarum, aut ubi ipſummet pretium adeſt, quarta in bonis poſt dotem poſtea quæſitis alias quam ex dote ut ſupra, & quinta demum generaliter in bonis indifferentibus per virum poſſeſſis de tempore contractæ, ſive impreſſæ hypothecæ dotalis.

In prima ſpecie nulla cadit difficultas, cum non agatur de concurſu jure crediti, & hypothecæ, ſed de vindicatione jure dominii, ut ſupra deductum eſt, etiam in fortioribus terminis vincendi aliam dotem æque privilegiatam.

73 In ſecunda vero ſpecie, quando non agatur de caſu ſubſidii, intrat eadem regula, quæ in aliis indifferentibus bonis viri, limitanda ſolum in caſu ſubſidii, in quo non competit quidem directa, ut in præcedenti, ſed bene utilis vindicatio ex privilegio inducto per tex. *in l. in rebus*, *C. de jur. dot.* de cujus diſpoſitione, ac ratione habetur pariter actum ſupra occaſione inſinuati concurſus cum alia dote anteriori.

74 Sed quoniam iſtud privilegium non competit niſi in ſubſidium, & quatenus vir non ſit ſolvendo, hinc intrat dubitatio, cuinam incumbat onus probandi dictum caſum ſubſidii, & in hoc quicquid Scribentes varient, procedendum videtur cum diſtinctione in Curia recepta inter actorem, & reum, ut reus tutus remaneat donec actor probet, ex iis, quæ in iſta materia dotali habemus in terminis ſubſidiariæ actionis competentis ad bona fideicommiſſaria ex diſpoſitione tex. *in Authen. res quæ*, *C. commun. de legat.* ex deductis *diſc.* 145. & alibi, cum ſimilibus, dum eadem videtur ratio, & conſequenter ſi mulier eſt rea, & poſſeditrix de hoc beneficio excipiens contra creditores anteriores, tunc iſtorum onus videtur probare exiſtentiam, ac ſufficientiam aliorum bonorum, ita etiam magna æquitate ſuadente, ſecus autem ſi ſit actrix, ut tunc hujus probationis onus ſibi incumbat, ut ex Neguſan. & aliis habetur *diſc.* 590. *n.* 18. *p.* 4. *rec. tom.* 3. & conferunt quæ de præfata alia ſubſidiaria actione habentur *d. diſc.* 145.

75 Iſta vero utilis ſubſidiaria vindicatio non fecit mulierem Dominam, neque illi verum dominium reſtituit, ac ſi actus vere nullus ab initio eſſet aut reſolveretur, ſed dicitur quoddam dominium fictum, ac improprium ad præfatum ſolum effectum potioritatis, juxta eoſdem terminos ſupra inſinuatos venditoris creditoris ex cauſa pretii cum reſervatione dominii, unde propterea, excepto dicto effectu potioritatis, in reliquis omnibus conſideretur tanquam pure creditrix quantitatis, tam ad effectum augmenti, vel decrementi valoris bonorum cedentis commodo, vel incommodo viri tanquam Domini, quam etiam ad effectum, ut impedire non poſſit aliis creditoribus, quamvis ſibi poſtponendis, exequutionem, ac ſubhaſtationem bonorum, ad effectum ut pretium juxta debitum ordinem libretur, concedendo ad ſummum mulieri poſſidenti retentionem juxta laudabilem Curiæ praxim, quod non obſtante retentione oppoſita per mulierem pro credito dotali, 76 proceditur ad exequutionem ac ſubhaſtationem bonorum viri cum clauſula *non amota a poſſeſſione donec de pretio ſatisfacta ſit de dote*, ita practicando ea quæ deſuper firmata habentur in Romana ſubhaſtationis de Alexiis coram Cerro, *impreſſ. diſc.* 182. *p.* 10. *rec.* ubi recenſentur aliæ præcedentes quæ habentur impreſſæ apud Poſth. *de ſubhaſt. in add. deciſ.* 171. 205. & 234. cum quibus, præſertim ultima, paſſim proceditur.

77 Prout in iſto caſu creditoribus conceditur jus offerendi, quod alias mulieri agenti cum directa vindicatione objici non poteſt, ut rejecto Neguſan. & ſequacibus eſt magis communis opinio, de qua habetur *d. dec.* 590. *n.* 24. *p.* 4. *tom.* 3. cum aliis collectis per Add. *ad d. dec.* 666. *n.* 137. *cum ſeq.* & *n.* 147. *ead. p.* 4. *tom.* 3.

Reputatur autem iſtud privilegium mere perſonale mulieris, non ſolum non tranſmiſſibile ad hæredes extraneos, verum neque ad filios, ut cæteris relatis, habetur apud Barb. *in l.* 1. *ſolut. matrim. p.* 5. *nu.* 80. Merlin. *de pign. lib.* 1. 78 *q.* 19. *n.* 99. ſed quia de hoc dubitative, & per verbum *quicquid ſit* loquitur Rota *d. deciſ.* 590. *n.* 21. atque videtur opinio dura, iſtamque præſertim auctoritate Alexand. relata eadem *deciſ.* 590. *n.* 21. neque adhuc occaſio dedit id formiter diſputare, idcirco maturius reſervo judicium.

79 Quo vero ad tertiam ſpeciem bonorum quæſitorum per virum ex pecunia in dotem data, ſive ex pretio retracto ab ipſis bonis in dotem datis æſtimatis cum vera æſtimatione faciente emptionem, & venditionem, aut alias uſu conſumptibilibus, conſiſtentibus in pondere, numero, & menſura, &c. Et tunc omnino planum eſt, ipſa bona quæſita adhuc eſſe in dominio viri, atque de ejus patrimonio cenſeri, eodem modo, & fortius, quo erant ipſamet bona, vel reſpective pecuniæ, cum exemplum non poſſit eſſe majus, ac diverſæ naturæ, quam ſit exemplar, ſive ob aliam regulam ſubrogatorum, &c. neglecta diſtinctione quam aliqui terminos confundentes, ac æquivocando præbent, an hujuſmodi acquiſitiones per virum fiant de conſenſu mulieris, vel ſine, & an ex pacto præcedenti cum ſimilibus, quoniam hujuſmodi diſtinctiones vere, ac proprie congruunt alteri caſui, de quo infra de pretio obvento ex bonis, quorum acquiſitio provenit ex ipſis bonis dotalibus datis inæſtimatis, & tanquam ſpecies.

Sive ad alium effectum, quod ſcilicet ita ex pecunia data in dotem, vel ex pretio bonorum æſtimatorum, de conſenſu ac nomine mulieris, ob ejus majorem utilitatem fieret bonorum acquiſitio, ad effectum immutandi naturam dotis, de quantitate ad ſpeciem, ſed ceſſante iſta voluntate, ita ut dos perſeveret in ejus antiqua natura, vel ſtatu quantitatis, tunc extraneæ remanent omnes dictæ diſtinctiones.

80 Solumque cadit inſpectio an dictum privilegium competens ex ſubſidiario remedio text. *in l. in rebus*, *C. de jur. dot.* competat etiam ſuper hujuſmodi bonis ita ſubrogatis, atque probabilior videtur affirmativa, ad notata *in l. ex pecunia*, *C. de jur. dot.* quam poſt examinatam antinomiam conſideratam inter text. *in d. l. ex pecunia* negantem rem emptam ex pecunia dotali fieri dotalem, & text. *in l. res quæ dotales*, *ff. eodem tit.* in oppoſito id affirmantem, ſuper quo variæ tribuuntur conciliationes, ſeu divinationes, firmant Barboſ. *in rubr. ſolut. matrim. part.* 3. *n.* 73. & Gait. *de credit. q.* 11. *n.* 1452. *cum ſeq.* ac admittunt iidem Bald. Novell. Hondend. & cæteri relati *d. dec.* 590. *n.* 25. *p.* 4. *to.* 3. Ad quod, congrua congruit referendo, conferunt ea quæ habentur de ſubſidiaria ſucceſſione rei loco pretii, vel alterius rei, aut de ſucceſſione pretii loco rei in alio ſubſequenti caſu rerum dotalium, quæ datæ ſint inæſtimatæ, & tanquam ſpecies ob rationis identitatem.

81 Atque hinc reſultat, ut in caſu ſubſidii competere etiam debeat doti illa ſubſidiaria evocatio pecuniæ etiam contra tertium foventem cauſam oneroſam, quæ juxta unam opinionem competit Fiſco, ex deductis poſt alios ab eis relatos per Theſaur. *quæſt. forenſ. lib.* 2. *q.* 16. de Marin. *reſol.* 71. *nu.* 7. *lib.* 1. Barboſ. *in l.* 1. *ſolut. matr. p.* 6. *n.* 18. *cum ſeq.* Cyriac. *controv.* 339. *n.* 15. *cum ſeq.* Amat. *reſol.* 51, *n.* 24. Super quo tamen maturius reſervo judicium, cum adhuc occaſio non præbuerit formiter diſputare.

82 Si vero bona de quorum pretio agatur, ſive ex quibus alia bona quæſita ſint, ſub concurſu cadentia, datæ ſint tanquam ſpecies, ita ut perſeverent in dominio mulieris, quod etiam verificabile eſt in ipſamet pecunia, quæ in ſacculo obſignata, ſeu alias depoſitata detur tanquam emptionibus deſtinata, &, ut ſumus in caſu quod generaliter etiam ſine privilegio favore cujuſcumque privati pretium ſuccedit loco rei, vel res ſuccedit loco pretii, ex deductis per Merlin. *lib.* 1. *contr.* 92. & *contr.* 67. *lib.* 2. Marcian. jun. *diſp.* 74. Caten. *reſ.* 190. Revert. *dec.* 202. ibique de Marin. *in obſerv.* Surd. *deciſ.* 306. Buratt. *dec.* 784. & 874. Duran. *dec.* 63. & per alios, ac habetur *ſub tit. de Regal. diſc.* 1. & tunc extraneum eſt quærere, an idem dicendum ſit favore dotis, quoniam huic negandum non eſt id quod generaliter cuicumque privato conceditur, ideoque, ad rem, ſola quæſtio cadit circa dotis ſpecialitatem, an ſcilicet ejus favore pretium ſuccedat loco rei, vel res loco pretii, aut loco alterius rei, in illis caſibus in quibus alias inter privatos talis ſucceſſio non caderet.

Atque

83 Atque ut patet ex eiſdem mox allegatis, præſertim Merl, *d. controv. 67. l. 2.* apud quem alii recenſentur, verius videtur favore dotis dictam ſucceſſionem iurare, ex ea ratione, quod dicatur continere jus univerſale, quicquid in contrarium dicat Caren. *reſol.* 190. *n.* 4. *& ſeqq.* Rari autem ſunt caſus in Foro contingentes qui ſub illa quæſtione cadant, cum e frequentius contingentibus percutiani alterum caſum præcedentem acquiſitionis factæ cum pecunia dotali effecta de dominio viri, ſive cum pretio bonorum æſtimatorum ipſa dote conſiſtente in quantitate, quando tamen caſus occurreret, recurri poſſet ad ea quæ in hac materia rei ſuccedentis loco pretii, vel pretii ſuccedentis loco rei habentur *ſub tit. de credito*, ac etiam *ſub tit. de herede, hereditate, &c.* ut præcognitis terminis generalibus, ac indifferentibus etiam ſecluſo privilegio dotali, ac etiam cognitis terminis ſpecialibus privilegiativæ ſubſidiariæ ſubrogationis competentis Eccleſiis, pupillis, ac minoribus, aliiſque ſub legali adminiſtratione viventibus, ita ad iſtorum magis ſpecialium dotalium terminorum notitiam deveniatur.

84 De quarta ſpecie bonorum poſtea acquiſitorum, non tamen cum pecunia dotali, vel cum bonorum dotalium pretio, juxta ſpeciem præcedentem, an ſcilicet in iſtis, adinſtar Fiſci, dos poſterior vincat hypothecas anteriores quamvis expreſſas, & conventionales, habetur actum ſupra *diſc.* 83. *&* 84. ideoque ad ibi deducta relatio ſufficiat, quibus adduntur Caſtill. *tom.* 3. *controv. c.* 4. *a n.* 20. Meren. *controv. l.* 6. *cap.* 20. *n.* 20. Olea *de ceſſ. jur. tit.* 3. *q.* 7. *n.* 3. apud quos Concordantes.

85 Demum quoad quintam, ac ultimam ſpeciem bonorum ante hypothecam dotalem acquiſitorum, illa ſubdiſtinguenda eſt inter bona mere indifferentia in libero commercio, ſeu libera diſpoſitione exiſtentia, & bona differentia, quæ nonniſi cum certa ſolemnitate, vel ex privilegio ſub hypothecis cadant, in hac enim ſecunda ſpecie, ſi dos aliquod habet privilegium, quod aliis privatis creditoribus denegatur, tunc de potioritate non eſt dubitandum, non ex aliquo dotali privilegio in corpore juris clauſo, ſed ex ratione generali militante etiam inter privatos creditores, quorum unus habeat aſſenſum, alter vero non, ſive unus habeat hypothecam, qua alter careas, ut ex.g. contingit in feudis Regni Neapolitani, quæ ſine aſſenſu non cadunt ſub hypotheca creditorum, ſub qua cadunt favore dotium in vim gratiæ, ſeu aſſenſus generalis, ex deductis *ſub tit. de feudis, diſc.* 26. Sive ubi agitur de bonis fideicommiſſariis non cadentibus ſub hypotheca hæredis gravati, vel fideicommiſſi, ſeu majoratus poſſeſſoris, ſed bene ſub altera dotali, ex diſpoſitione text. *in auth. res qua, Cod. commun. de leg.* ex iis quæ habentur deducta *ſub eod. tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum, diſc.* 78. ac pluries *hoc eod tit.* cum ſimilibus.

86. Ubi vero concurſus eſſet ſuper altera ſpecie bonorum omnino indifferentium, unde caderet famoſa quæſtio generalis reſultans ex diſpoſitione text. *in d. l. aſſiduis, Cod. qui potior in pign. hab.* an ſcilicet hypotheca dotalis poſterior vincat privatam hypothecam priorem expreſſam, atque conventionalem, & in hoc apud Scholaſticos in puncto juris verior reputatur opinio doti favorabilis, ex deductis poſt antiquiores per Rodriquez *de conc. credit. part.* 1. *art.* 1. *n.* 50. Fachin. *lib.* 10. *controv. cap.* 35. *& lib.* 3. *cap.* 99. Harprect. *in §. ult. inſtitut. Quibus mod. re contrah. obligat. num.* 261. *cum ſeq. & in §. fuerat, inſtitut. de action. num.* 35. Trentacinq. *variar. reſol. lib.* 3. *tit. de pignor. reſol.* 9. *ſub n.* 4. *verſ. cum igitur*, Merend. *controv. jur. lib.* 3. *cap.* 9. late Andreol. *controv.* 9. *n.* 2. *& ſeqq.* qui tamen *n.* 10. fatetur quod in Foro duram ſit recedere e contraria opinione, Caſtill. *lib.* 3. *controv. cap.* 4. *n.* 16. apud quos Concordantes, quaſi quod ex amplitudine text. *in d. l. aſſiduis, & in §. bis conſequens, Auth. de æqual. dot.* ac etiam ob argumentum *ſi vinco vincentem te, &c.* inter dotem, & creditores mutuantes reficiendum, vel emendum, in puncto juris iſta verior videatur.

87 In Foro tamen omnino recepta, ac hodie extra controverſiam eſt contraria opinio, ex plene deductis per Gizzar. *dec.* 1. *in princ.* Rodriq. *de concur. cred. loc. cit.* Caren. *reſolut.* 197. *n.* 2. Fab. *in Cod. tit. de jur. dot. definit.* 28. Coller. *dec.* 57. *n.* 6. ad nimiam ſatietatem, Adden. *ad d. dec.* 666. *p.* 4. *rec. tom.* 3. atque pro abſoluto ſupponitur in deciſionibus editis in dicta alia quæſtione ſuper bonis poſtea quæſitis, de qua *d. diſc.* 83. *cum ſeq.* dum alias illa fatua eſſet, quales etiam remanerent tot aliæ quæſtiones reſultantes, vel a privilegio text. *in l. in rebus, Cod. de jur. dot.* ſuper utili ſubſidiariæ vindicatione, vel a ſubrogatione pretii loco rei, & econtra, cum ſimilibus, adeo ut iſta quæſtio hodie remaneat ſolum pabulum Scholarum, & academiarum pro juvenum ingeniis exercendis, a Foro autem omnino exulaverit.

Uno autem caſu non improbabiliter illa recipienda videtur, verius cadens ſub dicta altera ſpecie bonorum poſtea 88
quæſitorum, ubi ſcilicet agatur de bonis viro donatis intuitu, & contemplatione illius matrimonii, quaſi quod illa bona principaliter data ſint in gratiam mulieris ſaltem pro intereſſe ſecundario, tam decentioris ſuſtentationis, quam etiam cautelæ dotis, ut admittere videtur a Pont. *conſil.* 80. *l.* 5. quamvis ex illius caſus particularibus circumſtantiis in contrarium concludat, eo quia agebatur non de dote, ſed de lucro, & de quo etiam plene habetur apud Thor. *in* 1. *part. compen. dec.* verbo *Creditor vinc*, *fol.* 135. ubi refertur deciſum contra mulierem juxta *conſil.* a Pont. quoad lucra, ſed quoad dotem concluditur pro muliere, ſed ex ratione generali (pro meo tamen ſenſu parum probabili) quod ageretur de bonis poſtea quæſitis, bene verum quod in iſto caſu probabilis videtur hæc opinio ex dicta alia ratione ſpeciali, quoniam ut habetur in ſua materia *ſub tit. de donat.* iſtæ donationes quoties ſunt contemplatione certi, ac determinati matrimonii, dicuntur pars contractus matrimonialis, atque principaliter procurari ſolent per mulierem, vel ejus conjunctos, adeo ut etiam ex ſola ratione juris, vel intereſſe ſecundarii, denegetur viro donatario facultas retrodonandi, ſeu alias de hujuſmodi bonis diſponendi, igitur hæc potioritas omnino admittenda videtur, cum veriſimiliter iſte finis, ſeu effectus cautionis dotis, magis ac principaliter contemplatus videatur, quam alter lautioris, ac decentioris ſuſtentationis, ſeu ſperatæ ſucceſſionis, cum aliis de quibus in dicta ſua materia *ſub tit. de donat.* ac apud Franch. *dec.* 105. Merlin. *dec.* 515. alias *dec.* 44. *p.* 6. *rec.* latius *dec.* 229. *p.* 12. *rec.* Ventur. *conſil.* 14. Merlin. *controv.* 34. *l.* 2. & frequenter *d. tit. de donat.*

In iis vero caſibus, in quibus (ut ſupra) ex jure ſpeciali intrant dotis privilegia, illa extenduntur, primo ad dotem bonæ fidei putativam, cui dotalia privilegia competere advertitur ſupra *diſc.* 122. occaſione fructuum, ſeu uſurarum dotalium, de quibus etiam *diſc.* 161. atque occaſione privilegii derivantis ex diſpoſitione text. *in Auth. res qua, C. commun. de legat.* habetur ſupra *diſc.* 145. & ali- 89
bi, & in ſpecie hujus privilegii reſultantis ex diſpoſitione text. *in l. aſſiduis*, vel ex altero *l. in rebus*, de quibus ſupra, rejecta ſententia Bald. Novell. cæteris relatis, habetur apud Mant. *de tac. d. l.* 11. *tit.* 26. *n.* 18. ubi refert Neguſant. *p.* 2. *memb.* 4. *n.* 104. Boſſ. *de dote, cap.* 2. *n.* 124. cum aliis, quæ a ſimili habentur locis proxime allegatis, in quibus habetur, quod data bona fide, tam ad effectum legitimitatis filiorum, quam ad alios effectus matrimonii, vel privilegiorum dotalium, uxor bonæ fidei putativa, pro vera uxore in omnibus reputatur, quamvis magiſter meus Arias de Meſa *lib.* 3. *var. cap.* 23. non deſcendendo ad hoc ſpeciale privilegium reſultans *ex l. aſſiduis*, ſed agendo de quibuſdam aliis, illa neget in uxore, ſeu dote putativa.

Ampliatur ſecundo etiam in augmento dotis, quoties 90
illud ſincere, ac bona fide ab initio conſtitutum eſt, quoniam tunc enim ipſa dote confunditur, atque tota reputatur unica, & eadem dos, ex iis, quæ de augmento in genere habentur *diſc. præced.* & in ſpecie de hoc privilegio potioritatis advertunt Jaſon. *in l.* 1. *ff. ſolut. matr. n.* 39. Neguſant. *part.* 2. *memb.* 4. *n.* 46. Roland. *de lucro dot. quæſt.* 110. *n.* 6. *& ſeq.* Mant. *de tacit. d. l.* 12. *tit.* 26. *n.* 13. Merlin. *de pignor. lib.* 3. *q.* 50. *num.* 1. *cum ſeqq.* Boſſ. *de dote, cap.* 1. *n.* 61. *& cap.* 28. *n.* 31. Berlich. *concl.* 65. *num.* 28. *part.* 2.

Difficultas autem videtur cadere in eo augmento dotis, quod ipſe vir ab initio contracti matrimonii uxori conſti- 91
tuat, non quidem voluntarie, & ex liberalitate, adeout in eo mulier foveat cauſam lucrativam, atque contendere dicatur de lucro captando, cum tunc in concurſu creditorem agentium de damno vitando ex litterali diſpoſitione text. *in l. aſſiduis*, communis omnium ſenſus ſit mulierem non habere aliquod potioritatis privilegium, nec etiam adverſus creditores anteriores habentes ſolam tacitam, ſeu legalem, ſed ubi dici valeat eam fovere cauſam onerosam, ceque augmentum factum eſſet ex cauſa correſpectiva, quia nempe augmentum factum ſit in compenſationem nobilitatis, vel ætatis, aut valetudinis, ſeu alterius inæqualitatis, quo caſu, id quod reputatur inæqualitatis pretium proportionatum,

tum, cenſetur de bonis ipſius mulieris perinde ac ſi ipſa dictam inæqualitatem vendidiſſet viro mediante pecunia, quam deinde immediate eidem in dotem dediſſet, ex iis quæ habentur ſupra *diſc.* 49. & etiam *diſc.* 145. occaſione agendi, an in hujuſmodi augmento, ejuſque reſtitutione intret privilegium deductum *ex auth. res quæ*, adverſus bona fideicommiſſaria aſcendentium.

Et in hoc probabilius videtur privilegium non intrare, ut in ſpecie ex Rom. *conſ.* 445. *n.* 8. *circa fin. verſ. unde infertur*, advertunt Covarr. 4. *decret. part.* 2. §. 3. *num.* 5. eoque relato Sanch. *de matr. lib.* 6. *diſp.* 7. *num.* 5. Caſtill. *contr. jur. l.* 3. *cap.* 4. *a num.* 3. *cum ſeqq.* ubi late de tota materia Merl. *de pign. lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 50. *n.* 10. Rot. *dec.* 246. *num.* 3. *part.* 2. *recent.*

Et quamvis Rodriq. *de conc. credit. dicto art.* 1. *n.* 23. ex Flores de Mena quem allegat, agendo de arrhis, cum hac ſpecie in ea Regione ſymbolizantibus, contrarium teneat pro dote, attamen quicquid ſit de locali more, generaliter non videtur hæc opinio recipienda, utpote probabili fundamento non innixa, cum verba text. *in d. l. aſſiduis, & in §. his conſequent*, clare percutere videantur illam dotem, quam uxor ex muliebri ſimplicitate confidit viro in quantitate, dum tutius poterat eam conſtituere in ſpecie, & in qua vere, ac de facto contendat de damno vitando, ac de depauperatione; id autem quod provenit ex compenſatione inæqualitatis, ex juris fictione magis, quam ex veritate importare dicitur cauſam onerosam non vere, ſed ficte, ideoque admittendus non videtur iſte cumulus præſumptionum, ac ſpecialitatum, potiſſime quia iſto caſu mulieri congruere non videtur illa commiſerationis ratio, quæ in dictis juribus conſideratur, quia mulier debebat nubere pari, ac propterea dicta cauſa conſiderabilis videtur ad effectum excludendi fraudem futuris creditoribus ita parari ſolitam, & ob quam ubi ejus adminicula urgeant, anterior fovens cauſam lucrativam poſtponatur ſecundo foventi cauſam onerosam, ut ſupra.

92 Tertio ampliatur, ut procedat etiam in fructibus dotalibus, ut firmatur per Rot. *deciſ.* 383. *n.* 9. *cum ſeqq.* præſertim *n.* 12. *part.* 5. *rec.* etiam ſi agatur de ſola hypotheca legali, ex Bart. *in l. ſi cum dote*, §. *ſin autem*, *ff. ſolut. matr. n.* 6. *&* 7. Neguſ. *de pign. p.* 5. *membr.* 5. *n.* 10. *cum ſeqq.* late Burſat. *conſ.* 503. *ex n.* 11. *ad fin.* Surd. *deciſ.* 240. *n.* 16. *in fin.* Boſſ. *de dot. cap.* 18. *n.* 34. *cum ſeq.* Ad quod conferunt ea, quæ ad materiam text. *in l. Lucius*, *ff. qui pot. in pign. hab.* diſpoſita ſunt circa privilegium concedendum fructibus dotalibus, quod ſorti competit, *ut ſub tit. de feud. ad mater. Bullæ Baronum*, *diſc.* 79. Verum ut in iis, quæ non debentur ex conventione, ſed ex diſpoſitione juris ob dilatam ſolutionem, hypotheca pro fructibus metienda ſolum ſit ex tempore moræ, advertit Mantic. *lib.* 14. *tit.* 46. *n.* 9. cum quo pertranſit Rot. ita diſtinguendo inter unum caſum, & alterum *deciſ.* 206. *a n.* 12. *ad* 19. *p.* 10. *rec.* Cumque iſtum punctum potioritatis pro uſuris dotalibus adhuc in Foro non diſputaverim, idcirco maturius judicium deſuper reſervo, cum Mihi dicta ampliatio non omnino probetur, dum a frequentius contingentibus, iſtud uſurarum, ſeu fructuum debitum præſupponendum eſt in muliere, poſt ſolutum matrimonium vere, vel interpretative, neque cadant rationes quibus innituntur dicta jura potioritatem concedentia.

93 Quarto ex ſenſu Mant. *d. l.* 11. *tit.* 19. *n.* 22. *& ſeq.* *& tit.* 26. *n.* 28. *in fin.* ubi movetur ex mente Bart. *in ead. l. aſſiduis*, *n.* 10. ampliari poſſe videtur etiam ad dotem traditam per ſponſam de futuro, & quam ſententiam late tuetur Merend. *lib.* 6. *controv. cap.* 33. Contrarium vero late probat Surd. *conſ.* 131. *n.* 27. ubi etiam ipſam legalem hypothecam negat, ex ibi deductis, quaſi quod dos non detur ſine matrimonio, ſuper quo puncto, quem hinc inde diſcutit Boſſ. *de dote*, *d. cap.* 18. *n.* 22. adhuc in Foro per Me non diſputato, pariter reſervo judicium, pro meo tamen ſenſu probabilior videtur hæc poſterior opinio, pro qua ſtat etiam auctoritas Neguſ. *d.* 4. *memb.* 2. *par. n.* 71. *&* 72. ac aliorum, de quibus Surd. ubi ſupra, atque hanc tenere videtur Boſſ. *ibid.* niſi, ut alibi advertitur, vel ex more Regionis, vel ex aliis facti circumſtantiis, ſponſa, quaſi ex neceſſitate, dotem ſponſo etiam ante matrimonium tradiderit, ita ut intret eadem ratio, quæ militet in dote mulieris jam nuptæ.

94 Plures e converſo dictæ potioritatis traduntur reſtrictiones, ultra ſuperius inſinuatam notoriam, ac abſolutam in lucria, & donativis, præſertim ſi ageretur de dote confeſſata tantum, ſeu alias fraudulenta, & ſimulata cum ſimilibus; verum ut ſupra initio advertitur, improprium eſt in illis caſibus, vel in altero in quo agatur de bonis extradotalibus, adhibere terminum limitationis, cum vere non ſit limitatio, ſed non applicatio regulæ, ſeu privilegii ob deficientem veritatem, ac ſubſtantiam dotis.

Quare relinquendo etiam Scholaſticis alias quæſtiones raro in Foro contingibiles circa hujuſmodi privilegii incompetentiam mulieri Hæreticæ, vel Judeæ cum ſimilibus, circa quod videri poterunt relati per Boſſ. *d. cap.* 95 18. *n.* 19. *&* 20. Unica limitatio conſiderabilis videtur illa, ut illud privilegium ſit perſonale mulieris, ac filiorum, ſub quorum nomine veniunt etiam nepotes, ac ulteriores deſcendentes, ut in iiſdem juribus diſponitur, ac habetur apud Mantic. *d. l.* 11. *tit.* 26. *n.* 15. *&* 34. *cum ſeq.* Barboſ. *l.* 1. *p.* 6. *n.* 57. *verſ. quinimmo non ſolum*, *ff. ſolut. matr.* Neguſ. *de pign. p.* 2. *membr.* 4. *n.* 95. *verſ. ubi etiam*, Merl. *de pignor. lib.* 3. *q.* 47. *n.* 23. *& ſeqq.* 96 *& num.* 30. Boſſ. *d. cap.* 58. *n.* 94. Rota apud Buratt. *dec.* 639. ubi etiam ſi filius eſſet Monachus profeſſus, adeout commodum potioritatis ſit Monaſterii, & ſequi- 97 tur Merlin. *dicta q.* 47. *num.* 34. ubi *num.* 42. *cum ſeqq.* agit, an competat patri mulieris dotem repetenti, de quo latius Boſſ. *ubi ſupra*, *num.* 27. non eſt tamen tranſmiſſibile ad alios quoſcumque hæredes, & ſucceſſores.

Quinimmo quod dicitur de filiis, & deſcendentibus, intelligendum eſſe de illis ipſius matrimonii, verius pu- 98 tant Barboſ. *in l.* 1. *p.* 6. *n.* 14. *verſ. addendo tamen*, *ff. ſolut. matr.* Neguſan. *d.* 4. *membr.* 2. *part. n.* 95. Mantic. *d. tit.* 26. *lib.* 11. *n.* 15. Merlin. *de pignor. dicto lib.* 3. *qu.* 47. *numero* 32. quod tamen adhuc in Foro non diſputavi.

Dubitatio autem cadit, an idem privilegium ſit ceſſibile extraneo, atque pro regula conſtituenda videtur opinio negativa, ex axiomate, ut quod non eſt tranſ- 99 miſſibile, non ſit ceſſibile, ut plene Bald. Nov. *de dot. p.* 12. *n.* 16. *cum ſeq.* Neguſ. *d.* 4. *memb.* 2. *par. n.* 104. & cæteri relati per Gait. *de cred. c.* 4. *quæſit.* 11. *n.* 1588. Acoſt. *de privil. credit. prælud.* 2. *n.* 5. *& ſeqq.* & pluries ſequuta eſt Rot. ut habetur *dec.* 186. *num.* 9. 189. *n.* 40. *&* 276. *n.* 2. poſt Zacch. *de obligat. Cam.* & in aliis, quarum prima, & ſecunda ſunt repetitæ *dec.* 40. *&* 174. *p.* 9. *recent.*

Et quamvis Bart. *in leg. poſt dotem*, *ff. ſolut. matr. n.* 35. diſtinguat inter ceſſionem voluntariam, & neceſſariam ut primo caſu non tranſeat in ceſſionarium, ſecus autem in ſecundo, dictamque diſtinctionem ſequantur Afflict. *dec.* 100 306. *n.* 6. *& ſeq.* ac alii apud Gait. ubi ſupra, qui hanc diſtinctionem pluribus mediis tueri conatur, ac etiam tenent alii relati per Olea. *de ceſſ. jur. tit.* 6. *q.* 2. *n.* 3. attamen magis communi calculo rejecta videtur ex deductis plene per Barboſ. *in l. poſt dotem*, *n.* 56. *&* 57. Olea. ubi ſupra, *n.* 4. *& n.* 7. bene de Marin. *reſol.* 19. *lib.* 2. *n.* 15. ubi *num. ſeq.* refert deciſiones, niſi ageretur de ceſſione, quæ principaliter reſpiciat commodum ipſius mulieris, vel filiorum, quorum principaliter intereſt, ju- 101 ra ceſſa cum potioritatis privilegio effectum ſortiri, idemque firmat in obſervat. ad Revert. *diſc.* 377. *n.* 7. ut concordant omnes relati per Gait. & de Marin. *ubi ſupra*, qui exemplificant, quoniam tunc non dicitur privilegium redundare ad favorem ceſſionarii, ſed potius ad favorem ipſius cedentis.

Conſiderabam tamen alias caſum in quo mulier vivens 102 judicium recuperationis dotis cum privilegio potioritatis intentaverit, atque lite pendente obierit, quo caſu dubitandum non videtur tale jus privilegiatum ita agnitum, atque in judicium deductum traſmitti, an ſcilicet per lapſum temporis in jure ſtatuti, inſtantia pereunte, obtentaque deinde inſufflatione ſpiritus, idem privilegium ab extraneo hærede ſit exercibile, itaut inſufflatio omnia reſtituat ad ſtatum priſtinum, atque videtur affirmative reſpondendum, quoniam ut advertit Rovit. *in pragm.* 1. *rub. de inſtan. cauſ. non reſtauran. num.* 15. inſufflatio reponit omnia in priſtinum, ſed quoniam in Romana Curia ſervatur diſpoſitio juris Canonici, qua attenta inſtantia, nunquam perit, unde propterea ignoti ſunt illi termini peremptionis inſtantiæ, ac inſufflationis ſpiritus, idcirco occaſio non præbuit diſputare.

Demum cum inter dotis privilegia recenſeatur illud de 103 quo ſupra præſumptæ anterioritatis inter duo inſtrumenta eadem die confecta, ex late deductis per Gait. *d. c.* 4. *num.*

nu. 1863. Aoſt. *de privil. credit. regul.* 3. *in præfatione a n.* 1. *ad* 34. Boſſ. *d. cap.* 18. *n.* 60. Olea. *d. tit.* 6. *q.* 214.
104 ubi in fine ex Gaic. Barboſ. Aoſt. Merlin. & aliis relatis, habetur quod iſtud privilegium ſit ceſſibile, ac tranſmiſſibile, an ſcilicet iſta præſumptio procedat, ubi mulier non
105 habet Inſtrumentum, ſed ſcripturam privatam ejuſdem datæ, vel etiam anteriorem, non habentem requiſita tex. *in l. ſcripturas, C. qui potior. in pign. hab.* & in hoc Soccin. *in l.* 1. *ff. ſol. matr. n.* 10. tenet contra mulierem habentem ſcripturam privatam, & ſequuntur Marant. *conſ.* 91. *n.* 6. & 7. Pacif. de Salv. *inſpect.* 3. *cap.* 2. *n.* 489. Boſſ. *d. cap.* 18. *n.* 62. Verum Soccin. jun. *in ead. leg.* 1. *n.* 49. impugnat dictam doctrinam alterius Soccini relatam *n.* 47. quaſi quod privilegium etiam iſto caſu locum habeat, incongrua tamen videtur iſta quæſtio, quoniam, aut a ſcriptura abeſt ſuſpicio antidatæ ob interventum trium teſtium, vel ob aliam juſtificationem æquipollentem, quam hodie abſolutum eſt ſufficere, quodque trinus teſtis non ſit de forma, ut in ſua materia *ſub tit. de credit.* & tunc nulla differentia viget inter inſtrumentum, & ſcripturam privatam, aut vero dicta ſuſpicio viget, & tunc non eſt agere de privilegio in pari cauſa, ſed de ſubſtantia veritatis, quam privilegium ſupplere non poteſt, ut receptum habemus in privilegiis favore Eccleſiæ, ac piæ cauſæ, ut pluries *ſub tit. de teſtamentis cum ſimilibus*, ac etiam intrat conſideratio Soccin. de non admittendo concurſum tot ſpecialitatum, ſuffragante circumſtantia dotis pro adminiculo deducto ex primordio veritatis, unde propterea minus rigoroſe in æquipollenti librando procedendum ſit, ex ea ratione, ob quam dotis conſtitutio minoribus contenta eſt probationibus, ut ſupra *diſc.* 150. ideoque cum mulier, quæ ſupponebatur rapta, vel ſtuprata, prætenderet anterioritatem adverſus creditores inſtrumentarios poſſeſſores cuidam ſcripturæ privatæ continenti dotem prius a viro ſtupratore, vel raptore conſtitutam, dicebam dictam cauſam non ſufficere, cum pro hac dote non competat hypotheca legalis, ut ſupra. Verum iſtud veritatis primordium, eo probato, magnum dictæ ſcripturæ veritatis adminiculum inducere videtur.

Et hæc pro nunc adnotaſſe ſufficiant in iſta materia concurſus circa ea, quæ magis Foro adaptata ſunt, reliqua enim neglecta, potius Scholis, & Academiis convenire videntur.

ANNOT. AD DISC. CLXVI.

NOtatum ſupra, *ad diſc.* 77.

De Dote Monialium, ſeu alias vitam cœlibem profitentium.

S U M M A R I U M.

1 *QUod dos Monialium ſit damnata utpote ſapiens ſimoniam.*
2 *Omne, quod datur per ingreſſum in Religionem, eſt ſimoniacum.*
3 *Contrarium verius, ut detur dos, quæ ſit neceſſaria, neque Monaſterium poſſit minuere, vel remittere.*
4 *An id proveniat ex privilegio, vel potius ex qua ratione?*
5 *Dos Monialium eſt uniformis, non data exceptuatione perſonarum.*
6 *Fallit in tertia ſorore quæ eſt duplicata, & de materia.*
7 *Item in ſupranumerariis, & aliis.*
8 *Pro dote Monialium debentur etiam fructus, vel uſuræ dotales.*
9 *De dote quæ datur puellis viventibus in conſervatoriis, vel piis domibus.*
10 *Quod non ſit vera dos, neque ei conveniat legatum dotalium ſubſidiorum.*
11 *Quid veniat ſub nomine dotis Monialium.*
12 *In ſpecie de annuo, vel menſtruo reddita, qui Monialibus aſſignatur.*
13 *Qua regula detur circa dictum redditum, aliaſque dotis appenditias in Monialibus.*
14 *Quomodo regulanda ſint charitativa ſubſidia dotalia.*
15 *De facultate Religioſi alienandi bona ad ſuam diſpoſitionem, vel annuum redditum.*
16 *De pluribus generalibus, ita convenientibus doti ſpirituali, ut doti carnali.*
17 *De opinione volentium, quod dos expreſſe relicta ſolis nubentibus in ſæculo debeatur etiam nubentibus ſpiritualiter.*
18 *Relicta majori ſumma pro dote carnali, & minori pro dote ſpirituali adhuc ingredienti Monaſterium debetur ſumma major.*
19 *Reprobatur concluſio, de qua n.* 17.
20 *Ac etiam reprobatur altera, de qua n.* 18.
21 *Si ſumma relicta pro dote ſpirituali non ſufficit, an ſit ſupplendum?*
22 *Declaratur quando etiam ingredienti Monaſterium debeatur dos, quamvis iſta pro ſolo matrimonio carnali relicta eſſet.*
23 *Diſpoſitio indefinite concepta de dote convenit utrique, rejecta diſtinctione verborum, ſi voluntas eſt dubia.*
24 *Dummodo exceſſus cedat ad commodum Monaſterii.*
25 *Quid ubi non agitur de legato facto ad favorem certæ perſonæ, ſed pro dotibus puellarum in genere, diſtinguitur.*
26 *Concluſio, de qua n.* 23. *limitatur ubi admixtum eſt intereſſe tertii.*
27 *Conſilium tertii a teſtatore injunctum non eſt deſiderandum in matrimonio ſpirituali.*
28 *Moniali tranſeunte de uno Monaſterio ad aliud, an dos a primo Monaſterio reſtituatur.*
29 *Etiamſi non reſtituatur, quandoque primum Monaſterium gravatur ad alimenta.*
30 *An in dicto caſu tranſitus, parentes, vel fratres, ſeu alii teneantur ad unam dotem?*
31 *Puella non admittitur ad habitum monaſticum, niſi prius fiat depoſitum in pecunia numerata.*
32 *Quomodo dictum depoſitum ſit faciendum.*
33 *An Monaſterio competat hypotheca legalis contra depoſitarium?*
34 *De differentia inter dotem carnalem, & ſpiritualem circa tanam.*
35 *De uniformitate dotis ſpiritualis, & in quo dignoſcatur difformitas.*
36 *Quando intret dos duplicata.*
37 *Quid de forenſibus, an debeant ſolvere majorem dotem quam cives?*
38 *Si novitia non profitetur, dos depoſita reſtituitur.*
39 *Quid accedente judicio parentis novitiæ, ut dos acquiratur Monaſterio.*
40 *Quid ubi novitia profitetur in articulo mortis ante annum novitiatus, vel ante ætatem.*
41 *De aliis ad materiam remiſſive.*

D I S C. CLXVII.

MOnialium dos damnata videtur per Sacros Canones *in cap. non ſatis, & in cap. quoniam de Simonia*, ubi ea prohibetur etiam quod concurreret Monaſterii paupertas, & *in extravagant. ſane de ſimon.* ubi prohibentur, nedum dotes, ſed etiam prandia, munera, jocalia, & ſimilia, & firmant Abb. *in d. cap. quoniam, de ſimon.* & cæteri relati per Surd. *conſ.* 295. *in princ.* Redoan. *de ſimon. p.* 2. *cap.* 29. Ugolin. *de ſimon. tabul.* 1. *cap.* 4. §. 1. Cyriac. *controv.* 504. *n.* 17. *cum ſeq.* atque conferre videntur plene firmata per Rot. in Romana, ſeu Florentina tranſactionis 4. Aprilis 1660. coram Cerro impreſſ. poſt Zuff. *de legit. proc. deciſ.* 50. & poſt collect. Bonden. *deciſ.* 75. ut ſimoniacum dicatur totum id quod reciperetur, vel daretur pro admiſſione ad religionem, vel ad ſuſceptionem habitus, & de qua cauſa habetur actum *ſub tit. de Regularibus*. 1 2

His tamen non obſtantibus, omnino verius eſt, dotem in Monialibus dari, nedum licite, ſed etiam neceſſario, adeo ut ex deductis infra, ac etiam ſupra *diſc.* 11. ex pluribus decretis Sac. Congregationis, neque volens poſſit Monaſterium illam remittere, vel minuere, ut cæteris relatis habetur apud Cyriac. *d. controv.* 504. *num.* 21. *cum ſeq.* Surd. *d. conſ.* 295. Gratian. *diſcept.* 234. *num.* 29. & 30. & *diſcept.* 945. plene Tamb. *de jur. Abbatiſ. diſp.* 5. *quæſt.* 3. *n.* 1. & *per tot.* 3

Et quamvis aliqui id referant conſuetudini, vel recepto uſui, alii vero privilegiis Pontificiis, ſive cuidam Conſtitutioni Clemen. VII. Attamen iſtæ videntur Legiſtarum, vel Moralium conſuetæ frigiditates, quoniam ſi iſte dicendus eſſet actus ſimoniacus, probabiliter Eccleſia id non permitteret, multoque minus adeo præciſam neceſſitatem induceret, merito autem id permittit, immo præcipit, quoniam revera id quod nomine dotis ſolvitur, non 4

eſt

Digitized by Google

eſt ob admiſſionem ad habitum monaſticum, vel profeſſionem, ſed eſt propter onera temporalia, quæ Monaſterium per quendam quaſi contractum in ſe ſuſpicit pro Monialis victu, & veſtitu, aliiſque neceſſariis, eodem modo quo datur dos viro in matrimonio carnali, in quo ratione Sacramenti eadem ſimoniæ labes cadere deberet, ut diſcurrunt Ugolin. & Redoan. ubi ſupra, ac alii relati per Cyriac. *d. contr.* 504. *n.* 28. & 29. Ideoque hujuſmodi quæſtiones, ſeu dubitationes hodie cenſeri poſſunt pabulum ſcholarum, & Academiarum, pro tyronum ingeniis acuendis, in Foro autem inter fabulas reponi merentur.

Potiſſime vero quia, ut habetur dicto *diſc.* 11. ac etiam 5 infra, hujuſmodi dotes monialium, juxta locorum, ſeu Monaſteriorum qualitatem, certam habent taxam uniformem, non alterabilem, ſine exceptione perſonarum, niſi quando Epiſcopo, vel altero Superiori ex juſta cauſa in univerſum eam augere videatur, juxta caſum, de quo dicto *diſc.* 11. vel ubi juxta decreta Sacr. Congregationis, aut Conſtitutiones Synodales, ſeu Monaſterii conſuetudinem, ea duplicanda veniat, ut contingit in tertia, vel 6 reſpective quarta ſorora, non ſolita admitti niſi de ſpeciali licentia Sacr. Congregationis, & cum dote duplicata, quam Ego pro mea tertia ſorore evitavi ex juſto motivo, per Sacram Congregationem Epiſcoporum, & Regularium admiſſo, in compenſationem ſatis notabilis longæque majoris impenſæ erogatæ in fabrica, quæ licet principaliter conſtructa pro ſororum meliori habitatione, ſtante earum magno numero, attamen cedit ad beneficium, & ampliationem Monaſterii, ut de dicta dota duplicata ſolvenda per tertiam ſororem Otthob. *deciſ.* 115. *n.* 7. & Tambur. *dict. diſp.* 5. *quæſit.* 4. *n.* 7. ubi in fine regiſtrantur litteræ S. Congregationis.

Eademque dos duplicata ſolvi ſolet per ſupranumerarias, 7 vel per corruptas, ſeu exteras, immo quandoque triplicata, ſi duplex obſtaculum concurrat, quia nempe ſit tertia ſoror ac etiam corrupta, ſeu extera, ac etiam ſupranumeraria, ſed quia id generaliter, ac æqualiter inter omnes ſervatur, tanquam per taxam publicam, ideo nullatenus d. ſuſpicio cadere poteſt, cum præcipuum, ac principale ſimoniæ requiſitum conſiſtat in pacto, & conventione dandi rem temporalem pro ſpirituali, & e contra.

Adeoque in hac Monialium dote intrat dicta ratio ob 8 quam licita eſt dos in matrimonio carnali propter onera, quod in Monaſterio habendo loco viri, intrat etiam ratio vel diſpoſitio text. *in cap. ſalubriter*, *de uſur.* ſuper fructibus, vel uſuris dotalibus, pendente ſolutione ſortis, ut in ſpecie advertitur ſupra, *diſc.* 125.

In radice autem ceſſat dicta diſputatio etiam ſcholaſtice, in dote illarum Monialium quæ dicuntur improprie, ac abu-9 ſive tales, ſed vere non ſunt, qualis judicatur illa dos, quæ datur puellis vitam quaſi religioſam, ac cœlibem ducentibus in conſervatoriis, vel piis domibus abſque formali profeſſione, ac probatione per annum ad formam Sacrorum Canonum, & C. T. promittendo ſolum Superiori, vel Superiориſſæ obedientiam, ac obſervantiam inſtituti, ut ſunt Oblatæ in inſigni Monaſterio Urbis Turris Speculorum, ac aliis de quibus agit Cyriac. *d. controv.* 504. & de qua ſpecie mulierum ita colligialiter viventium, cæteris relatis, habetur in Florentina Conſervatorii, *ſub tit. de juriſdict. diſc.* 45. Tunc enim non dicitur adeſſe matrimonium ſpirituale, quod non datur ſine formali profeſſione, & per conſequentiam cadere non poteſt dicta ſuſpicio ſimoniæ, quæ non datur non data ſpiritualitate, ſed ſolum refertur ad meram temporalitatem alimentorum.

Quinimmo iſta vere, & proprie non poteſt dici dos, 10 cum hæc non detur ſine matrimonio, a quo nomen, ac eſſentiam recipit, unde propterea in ſpecialibus terminis monialium dicti Monaſterii Turris Speculorum, quod non dicantur vere dotatæ, advertitur ſupra *diſc.* 5. ubi etiam inſinuatur notabilis caſus diſputatus in Sacr. Congregatione Concilii in una Senen. Cum enim factum eſſet quoddam pium legatum diſtribuendum ſingulis annis in dotes puellarum, atque orta eſſet dubitatio, an illud applicari poſſet pro dote puellarum ingredientium quoddam Conſervatorium, in quo adinſtar dicti Monaſterii Turris Speculorum non emittitur formalis profeſſio, ſub die 19. Maji 1668. non obſtantibus ponderationibus, ac diſtinctionibus deductis per Marm. *reſol.* 100. *lib.* 2. Caſtill. *deciſ.* 88. & per Marottam *diſcep.* 38. *n.* 17. deciſum fuit legatum non convenire, quoniam non poteſt dici dos, ubi non adeſt matrimonium, ſine quo illa non datur, ut alibi pluries advertitur, ſed potius dicenda eſt quædam quaſi dos, per quam per æquipollens adimpletur finis, ob quem illa inducta fuit, conſulendi ſcilicet puellarum honeſtati, atque ut ita de neceſſariis alimentis proviſæ remaneant, & ſic effectus eſt idem.

Dotis autem monialium nomine non ſolum venit id 11 quod ſub dotis vocabulo in ſumma uniformi, ut ſupra, dari ſolet Monaſterio, ſed etiam totum id quod ex Regionis, vel Monaſterii conſuetudine erogare oportet in veſtes, ac ſupellectilia, quæ ſub arredi, ſeu acconcii vocabulo nuncupari ſolent, nec non munera, vel diſtributiones, quæ dari ſolent monialibus, ac etiam ille annuus redditus vitalitius, qui ex communi fere conſuetudine aſſignari ſolet monialibus pro quibuſdam extraordinariis occurrentiis, de quibus Monaſterium non provideat, ut in ſpecie firmatur apud Merlin. *deciſ.* 671. *n.* 27. *cum ſeqq. rep. tit. dec.* 30. *p.* 7. *rec.* & *deciſ.* 39. *n.* 13. *part.* 11. *rec.* Et de hujuſmodi conſuetudine in monialibus retinendi aliquem annuum, vel menſtruum redditum pro extraordinariis occurrentiis ab Eccleſia toleratum, Campanill. *in diverſ. jur. Canon. rubr.* 12. *cap.* 7. Diana *p.* 1. *tract.* 6. *reſ.* 32. Ciarlin. *controv.* 105. *n.* 115. Et generaliter de illa capacitate annuorum redituum in adminiſtratione, & uſu, cum ſcientia, & patientia Superiorum, Burett. *deciſ.* 584. *n.* 12. & in ſua materia *ſub tit. de Regular.* ac habetur *ſub tit. de Regalibus*, *diſc.* 34. dictuſque redditus dicitur pars do- 12 tis, quæ detur Monaſterio, a quo pro majori commoditate aſſignatur eidem moniali pro uſibus, ac occurrentiis extraordinariis, adinſtar illius ratæ fructuum, ſeu menſtruæ præſtationis, quæ mulieribus carnaliter nuptis præſertim nobilibus aſſignari ſolet pro illis quotidianis occurrentiis minutis pro quibus non convenit virum requirere, atque, ut vulgo dicitur, *per lacci*, *e ſpille*, ut ad materiam fructuum dotalium advertitur ſupra *diſc.* 160. & 161. & 165. ad materiam fructuum dotis, ac etiam dotis ſubſidiariæ a fideicommiſſo extrahendæ, quoniam hæc dicuntur de dotis appenditiis regulandis eo jure, quo ipſa dos, cujus pars dicuntur.

Bene verum, quod in hujuſmodi appenditiis non uniformis regula, ſeu taxa generalis cadit, eo modo quo in ea ſumma, quæ ſub nomine dotis, juxta decreta gene- 13 ralia Sacr. Congregationis, ut infra deponendæ, ac inveſtiendæ proceditur, ſed diſcrete pro Judicis prudentis arbitrio ex qualitate facti, ac circumſtantiis regulando, præſertim circa vitalitiam præſtationem, ac etiam circa illas expenſas extraordinarias, quæ ex conſuetudine Regionis, vel Monaſterii in ſuſceptione habitus, vel in emiſſione profeſſionis, ſive occaſione conſecrationis, aut munerum, & officiorum, magis ex congruentia, quam ex præciſa neceſſitate fiunt.

Licet enim in hac materia non attendatur neceſſitas phyſica, & præciſa, ſed moralis, ac ſecundum ſtatus dignitatem, ac decentiam, ut advertitur *in d. deciſ.* 671. Merlin. *n.* 12. *cum ſeqq.* alias *deciſ.* 30. *p.* 7. *rec.* atque neceſſarium dicatur totum id, quod ſine dedecore, vel erubeſcentia omitti non poteſt, vel non debet juxta ea quæ in his terminis dotalibus habentur apud Franch. *deciſ.* 677. cum Concordantibus, de quibus ſupra *diſc.* 78. & 79. attamen reflectendum quoque venit ad qualitatem, ac ſtatum perſonarum juxta circumſtantias, de quibus pro congrua dotis taxa habetur ſupra *diſc.* 144. quoniam improbabile eſt, prorſuſque incongruum, ut puella privatos habens natales, vel pauper ſubſidiariam dotem petens a fideicommiſſo, illum redditum habere, ſeu eas expenſas facere deberet, quæ conveniunt filiæ Magnatis altas habere debentis ſcuta centum mille, vel ſatis majorem ſummam, ſi carnaliter nuberet, quamvis circa dotem ordinariam, ac expenſas neceſſarias, omnium ſit conditio æqualis.

Hinc proinde, cum inſignis Archiconfraternitas Sanctiſſimæ Annunciatæ Urbis, ex pia, generoſaque diſpoſitione cujuſdam Matronæ Romanæ, redditus ad hunc effectum aſſignatos, & cumulandos erogare deberet pro integra dotatione nobilium puellarum pauperum ſpiritualiter in Monaſterio Chriſto nubentium, atque hujuſmodi puel- 14 læ ad hujuſmodi ſubſidium ab ipſa Archiconfraternitate, & quandoque ex Apoſtolica gratia nominatæ, eligentes monaſteria primaria, filiabus Magnatum, vel Divitum nobilium congrua, nedum dotem majorem ea quæ aliis Monaſteriis inferioribus dari ſolet, obtinere prætendant, ſed etiam alias facere expenſas extraordinarias, adinſtar earum, quas faciunt aliæ divites, ac bene proviſæ. Semper tanquam dictæ Confraternitatis Officialis exaggerare conſuevi iſtum eſſe magnum abuſum quærendi de-

litias

litias in cilicio, ſive conſovendi unum ex iis, quæ Deus maxime odit, nempe ſuperbiam in paupertate, quoniam ſi ſunt pauperes, atque eleæmoſynarium ſubſidium petunt, eligere debent Monaſterium earum ſtatui congruum, atque contentari expenſis neceſſariis, non autem ad luxum, vel decorem; & quamvis per aliquos, qui charitatem, ac pietatem profiteri credunt, iſte reputari ſoleat nimius rigor, qualis etiam dicitur ille, qui adhibetur contra alias puellas dictæ Confraternitatis ſubſidia dotalia petentes, ob deficientes qualitates a Statutis requiſitas, attamen iſtam charitatem, vel fatuam, ac inſipidam, vel iniquam dicere conſuevi, ita lædendo juſtitiam, atque tollendo aliis puellis benemeritis id, quod de juſtitia eis deberetur, ut aliis non emeritis, vel præter neceſſitatem tribuatur.

15 In propoſito autem hujuſmodi vitalitiarum præſtationum, quæ aſſignari ſolent monialibus, aliiſque Religioſis, frequenter dubitari ſolet, an ſine conſenſu Monaſterii cedi, ſeu alias de eis diſponi valeat, atque in Religioſo ex Apoſtolica facultate diſpenſato ad hujuſmodi retentionem, occaſione agendi, an dare poſſet pecuniam ad cenſum vitalitium, unde ſors principalis emittatur, negative deciſum fuit per Rot. in Romana cenſuum 27. Maji 1652. cor. Bichin *impreſſ. p. 11. rec. dec.* 253. confirmata 27. Aprilis 1654. cor. Bevilaqua, quoniam hujuſmodi facultates, ſeu permiſſiones intelligendæ veniunt diſcrete, atque pro piis, ac religioſis uſibus.

Et in ſpecialibus terminis annuæ ſubventionis monialium ex legato, vel alia diſpoſitione, quod non competat facultas cedendi aliis, niſi quando ita in legato, vel alia diſpoſitione cautum ſit, firmatur in Viterbien. Salviani 21. Junii 1659. cor. Cerro, ubi ſolum aſſignatur ratio generalis, quod acquirantur quoad dominium Monaſterio, licet ex quadam conniventia, ſeu tolerantia, per Eccleſiam non improbata, ipſi moniali concedatur adminiſtratio, ac uſus; & converſo quod moniales, ſeu alii Religioſi parcius vivendo poſſint, quod exuberat, donare aliis, Diana *d. p. 1. tract. 6. reſol.* 19. quodque Religioſi ſine ſolemnitatibus, ac obſtaculo *Extrav. Ambitioſæ* poſſint de his fructibus, ſeu aſſignamentis diſponere, Quarante *in ſumma Bullar.* verbo *alienatio bonorum Eccleſiæ*, *nu.* 18. Rota in Rom. Salviani 31. Januarii 1646. cor. Veroſpio & habetur *ſub tit. de alien. & contract.*

Mihi autem videtur ita diſtinguendum, quod, aut agitur de annualitatibus decurſis non exactis, ut eas remittere, vel condonere valeat, & recte procedat opinio Dianæ, aut pro tempore futuro, ipſoque jure exigendi, & tunc, aut agitur ad effectum ſolemnitatum ad formam dictæ *Extravag. Ambitioſæ*, & pariter non requirantur juxta dictam deciſionem cor. Veroſpio, aut pro intereſſe Monaſterii, & ſecus juxta dictam deciſionem in Viterbien. cor. Cerro, non quidem ea ejus generali ratione, ſed potius ex illa, de qua *d. diſc. 34. ſub tit. de Regal.* quod ſc. Monaſterium habet intereſſe formatum, ne monialis dicta ſubventione ſe privet pro illis uſibus, quibus eilas in caſu indigentiæ ex debito juſtitiæ, vel ſaltem ex illo charitatis deberet Monaſterium providere, adinſtar illius intereſſe ſecundarii quod habent uxor, & filii in bonis donatis viro contemplatione matrimonii, ſive magis proxime, adinſtar illius intereſſe, quod habet Epiſcopus, vel Eccleſia in bonis, ad quorum titulum clericus ad ſacros Ordines promotus eſt, unde propterea ex Sacrorum Canonum, ac Sacr. Concil. Trid. diſpoſitione prohibita eſt alienatio, vel etiam, juxta unam opinionem, etiam hypothecatio, ex deduct. *ſub tit. de cred.* vel altero *de alienationibus, & contractibus* præſertim in Baren. obligationis, in qua prodierunt deciſiones 17. Martii 1665. & 23. Martii 1666. cor. Albergato, confluente quoque in idem concluſione, de qua ſupra *diſc.* 20. *&* 95. *cum ſeqq.* ſuper invalida obligatione, vel alienatione, ob quam mulier remaneat indotata, cum ex præmiſſis iſta præſtatio dicatur pars dotis.

16 Quamvis autem pleraque habeamus in jure circa hujuſmodi monialium dotes, attamen illa ſunt utique doti etiam carnali communia, & ſic non continent aliquid ſpeciale ratione ſtatus religioſi, ſed ſolum firmatur hujuſmodi dotibus convenire idem, quod de dote matrimonii carnalis in jure diſponitur ob rationis identitatem, ut eſt ex. gr. obligatio parentum, aliorumque conjunctorum dotandi, juxta deducta ſupra *diſc.* 142. vel eſt privilegium competens ex diſpoſitione tex. *in Auth. res quæ*, *C. commun. de legat.* ſuper ſubſidiario beneficio extrahendi dotem ex bonis fideicommiſſi, juxta deducta ſupra *diſc.* 145. cum ſimilibus.

Solumque dubitatio cadere ſolet circa diſpoſitionem hominis, an ſc. legatum, vel alia diſpoſitio de dote, ſive pro matrimonio concepta, conveniat necne puellis Monaſterium ingredientibus pro hujuſmodi dote ſpirituali, ſuper quo Scribentes nimium ſe involverunt, ideoque pro materiæ notitia, ita diſtinguendum videtur.

Aut voluntas eſt clara ſuper reſtrictione diſpoſitionis ad 17 ſolam dotem carnalem, itaut nulla cadat quæſtio voluntatis, & tunc plerique voluerunt, dicta reſtrictione neglecta, diſpoſitionem huic etiam doti convenire, quaſi quod dicta reſtrictio, utpote avertens a vita religioſa, tanquam turpis habenda ſit pro non ſcripta, & conſequenter ea rejecta, diſpoſitio huic doti etiam conveniet, ut ex tex. in *auth. niſi rogati*, *C. ad Trebell. & 9. ſed & hoc præſenti*, *auth. de Sanctiſſ. Epiſc.* cæteris relatis, Mart. *de ſucceſſ. p. 4. qu. 18. art. 3. nu. 9. & de juriſd. par. 4. cent. 1. c.* 80. Pont. Sanchez, & alii collect. per Boſſ. *de matr. c. 11. n.* 624. *&* 672.

Atque exinde infertur, quod etiam in caſu diſcretivæ 18 diſpoſitionis ſuper utroque matrimonio, vel utraque dote, quia nempe relinquantur centum pro dote ſpirituali, & mille pro carnali, rejecta dicta diſtinctione, integra mille debeantur, ex deductis per Boſſ. *d. c. 11. n.* 700. Cierl. *contr. 18. n.* 45. Borell. *in ſum. dec. l. 3. tit. 4. de jur. dot. n.* 117. Carol. de Graſſ. *de effect. cler. in prælud. n.* 424. *& ſeq.* Barb. *de Epiſc. allegat.* 83. *n.* 27. *&* 28.

Verum quoties non conſtat hujuſmodi diſpoſitiones pro- 19 diiſſe odio irrationabili erga ſtatum religioſum, quod in dubio non præſumitur, hodieque nulli, vel nimium rari ſunt caſus in quibus iſtud odium, vel irrationabilis diſpoſitio verificari poſſit inter Catholicos, verior, atque in Foro recepta eſt contraria opinio, ut ceſſante quocumque defectu poteſtatis, tota quæſtio reſtringatur ad voluntatem ambiguam, ſecus autem ubi illa eſt clara, & expreſſe, cum tunc quaiis, qualis illa ſit, attendi, ac ſervari debeat, quoties agitur de diſponente ex liberalitate, liberaque voluntate ejus qui poterat non diſponere, cum in aliis dotare obligatis non cadat hæc inſpectio ſuper ejus diſpoſitione, ſed ſuper dotandi obligatione quæ e lege reſultat, ut relictis antiquioribus Civiliſtis *in d. auth. niſi rogati*, & Canoniſtis *in c. in præſentia, de probat.* in terminis reſtrictivæ ad ſolas nuptias carnales, veriorem, ac in praxi receptam profitentur Covar. *lib. 1. var. c. 19. ex nu.* 7. Mantic. *de conject. lib. 11. tit. 7. & tit. 18. n. 29. & ſeq.* Menoch. *lib. 4. præſump.* 83. Theſ. jun. *lib. 1. q.* 60. Maſtril. *dec.* 153. Sanchez *de matr. lib. 1. diſput. 33. nu. 29. & diſp. 34. n.* 13. Fontan. *clauſ. 6. gloſ. 3. p. 6. ex nu.* 6. late, & bene Giovagn. *conſ. 37. ex n. 10. lib.* 1. ac habetur etiam pluries deductum *ſub tit. de fideic.* in propoſitu excluſionis Religioſorum, & Clericorum.

Et in terminis dictæ diſcretivæ diſpoſitionis firmant 20 idem Sanch. Theſ. Giovag. & alii, iſtamque opinionem paſſim ſervari dicit Rot. *dec. 480. n. 6. p. 2. rec.* male in contrarium allegata per Boſſ. ubi ſupra, & quæ deciſio videtur in hac materie magiſtralia, ponderando rationes, non ſolum juris ſcripti, ſed etiam æquitatis, ac reſpondendo contrariis, ejuſque auctoritate ita firmatur etiam per Adden. ad Greg. *dec. 63. n.* 26. atque ita de facto paſſim recepit uſus forenſis, nimium enim improbabile eſt dicere, ut qui poterat non relinquere, prohibendus ſit ita diſcretive diſponere, potiſſime dum talis diſcretiva congruam habet rationem minoris dotis quæ præſertim in perſonis nobilibus requiritur pro matrimonio ſpirituali, quam pro carnali, ac etiam quia nimium improbabile eſt, ut puella quæ Dei ſpiritu ducta, vitam religioſam eligit, ut mundana negligeret, ab hoc bono ſpiritu retrahi velit ex motivo majoris lucri, quod aſſequendo in ſtatu religioſo, neque ſuum eſſet, ſed Monaſterii.

Eſt bene verum, quod iſto ſecundo caſu, dum conſtat 21 teſtatorem voluiſſe puellam cum majori ſumptu providere de dote carnali, probabile eſt quod pro ſpirituali minorem ſummam reliquerit, opinando eam ſufficere, quodque propterea in caſu inſufficientiæ, ex ejus veriſimili voluntate, ita per Judicem ſuppenda, ſub tali diſpoſitione veniat illud plus, quod neceſſarium eſſet pro adimplendo finem per ipſum volitum, ac etiam quia cadere poſſet dicta conſideratio neceſſariæ retractionis e vita ſpirituali.

Quinimmo etiam in primo caſu, in quo dos pro ſolis nu- 22 ptiis carnalibus relicta ſit, quoties agitur de diſpoſitione particulari directa ad certam perſonam ex principali motivo

Digitized by Google

vo eam providendi, abſque eo quod urgeat particularis ratio, ob quam potius in uno, quam in altero caſu providere voluerit, eadem ſupplatio intrare videtur pro impenſa minori, dum conſtat teſtatorem, ſeu diſponentem voluiſſe eam facere majorem, itaut non explicatio alterius referri poſſet ad mentis alienationem, quod ſc. diſponens non cogitavarit, veriſimiliter id diſpoſiturus, ſi cogitaſſet, juxta terminos vel rationem tex. *in l. cum avus, ff. de condit. & demonſtr. & l. cum acutiſſimi, Cod. de fideic.* Siva juxta eam ſuppletionam, de qua habetur præſertim actum *ſub tit. de fideic. diſc.* 115. Ideoque totum repoſitum videtur in Judicis prudentis arbitrio ex facti qualitate, & circumſtantiis regulando.

23 Ubi vero non conſtat de clara, & expreſſe voluntate, quia nempe pro dote ſimpliciter concepta ſit diſpoſitio, non expreſſa una, vel altera ſpecie, & tunc, licet plerique nimium inſiſtant in formalitate verborum, eorumque propria, ac ſtricta ſignificatione, carnali potius quam ſpirituali matrimonio conveniente, ut ſunt verba *nubere*, ſeu *nuptia*, *maritare*, & ſimilia, ex plene deductis per Giovag. *conſ.* 49. *n.* 2. *& in conſ. ſeq. lib.* 1. ac etiam per Rot. poſt eundem *conſ.* 55. n. 12. *& ſeq.* Nihilominus non refragantibus conjecturis diverſam voluntatem ſuadentibus, diſpoſitio utrique doti indefinite convenit, quamvis pro matrimonio ſpirituali, ac dote dari ſolita Monaſterio ſumma exceſſiva ſit, ut cæteris relatis, Ciarlin. *d. contr.* 218. *n.* 6.

24 Rot. ap. Giovag. *conſ.* 57. *& dec.* 398. *p.* 4. *rec. to.* 2. & ſæpius, dummodo tamen ille exceſſus cedat commodo Monaſterii, non autem tertii ceſſionarii, quaſi quod dicta regula fundata ſit conjunctim in favore Religionis, ac in diſponentis veriſimili voluntate copulative, adeo ut unum ſine altero non ſufficiat, ut latius advertitur ſupra *diſc.* 12. ubi de hac materia.

25 Procedit autem hoc in diſpoſitione particulari facta ad favorem certæ, ac determinatæ perſonæ, ex principali motivo, ut dictum eſt, illam providendi, non curando magis unam, quam alteram proviſionis ſpeciem, ſecus autem ubi agatur de diſpoſitione generali pro dote incertarum puellarum, tunc enim certant Scribentes, aliqui enim volunt talem diſpoſitionem nonniſi carnalibus nuptiis convenire, alii vero utrique ſpeciei, ex late collectis pro utraque ſententia per Buſſ. *de matr. d. c.* 11. *n.* 638. & Ciarlin. *d. contr.* 218.

Verius tamen videtur, quæſtionem, utpote facti, & voluntatis potius quam juris, decidendam eſſe pro eodem Judicis arbitrio ex facti qualitate regulando, aut enim diſpoſitio, quamvis generalis, ac pro perſonis incertis, reſtricta eſt ad certum genus, in quo cadat ratio ſanguinis, vel affectionis, aut alterius temporalis reſpectus, puta favore puellarum de familia, ſeu de parentela, &c. & tunc verius videtur, ut diſpoſitio utramque ſpeciem comprehendat, quoniam principaliter contemplata videtur proviſio perſonarum, non earum modo.

Aut vero agitur de piis diſpoſitionibus pro dotalibus ſubſidiis puellarum pauperum Civitatis, vel alterius loci in genere, & tunc, ut pluries occaſione caſuum particularium advertere conſuevi, reflectendum eſt ad ſummam pro talibus ſubſidiis diſtribuendam, an ſc. ex more Regionis, vel ex inſtituto pii loci, cui talis diſpoſitionis diſtributio demandata ſit, juxta caſum de quo ſupra *diſc.* 7. *cum tribus ſeq.* diverſa ſit dos, quæ datur puellis maritandis, ab ea quæ datur monachandis, ut ex. gr. docet praxis inſignis Archiconfraternitatis Sanctiſſimæ Annunciatæ Urbis, quod puellis maritandis in ſæculo datur dos ſcut. 50. pro qualibet, monachandis vero datur in ſumma ſcut. 80. Unde propterea ſi teſtator de his conſcius, relinquat annua millia pro ſubſidio 20. puellarum, & ſic ad rationem ſcutorum 50. pro qualibet, ita voluntas deſumi videtur, quod pro carnaliter maritandis intellexerit, ex regula ſeu propoſitione generali, ut pretii quantitas magnum ſit voluntatis argumentum, Alex. *conſ.* 26. *lib.* 4. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 73. Greg. *dec.* 126. *nu.* 9. & paſſim, ſecus autem ubi illud argumentum ceſſat, atque non urgeant alia adminicula, ſeu verba, puta quia in vulgari ſeu materno idiomate illa nonniſi carnalibus nuptiis de communi uſu conveniant, ut eſt præſertim verbum *maritare*, in Italico idiomate, ut advertitur etiam ſupra *diſc.* 12. ubi de hac materia.

26 Dicta vero regula, ut ſub hujuſmodi diſpoſitionibus veniat utraque dos quoties contrariæ voluntatis conjecturæ non urgent, recte procedit, ubi diſpoſitio principaliter directa eſt in perſonam providendam, in cujus gratiam prodierit, ſecus autem ubi admixtum eſſet intereſſe tertii, puta quia teſtator relinquat dotem puellæ, quatenus nubat alicui certæ perſonæ, vel etiam incertæ de certo genere, tunc enim cum incertum ſit, an potius unius, quam alterius favorem diſpoſitio concernat, ſive utriuſque, idcirco ea ſervanda eſt illo modo, quo favore omnium effectum ſortiatur, Covarr. *de teſtam. c.* 3. *n.* 11. *verſ. ſexta ex proxima, &c.* Mant. *de tacit. lib.* 11. *tit.* 8. *nu.* 26. *circa fin.* Sanchez *d. lib.* 1. *diſp.* 33. *nu.* 30. ubi de aliquibus bonis declarationibus, Fontanell. *de pact. clauſ.* 6. *gloſ.* 4. *p.* 6. n. 22.

Quod ſane intelligendum venit, ubi admixtus eſt tertii favor qui concernat ejus formale intereſſe, ſecus autem ubi id concernat quandam honorificentiam, vel providum conſilium, ut ita indignis, vel inæqualibus nuptiis occurratur, puta quia fiat legatum puellæ nubenti de conſenſu, vel conſilio alterius, quoniam id demandatum videtur pro caſu nuptiarum carnalium, in quibus tale conſilium congruum eſt, ad effectum ut indignæ, vel inæquales nuptiæ non contrahantur, ſed non venit deſiderandum in caſu nuptiarum ſpiritualium, in quibus iſta ratio non cadit, ut in ſpecie advertitur apud Capyc. Latr. *conſul.* 63. *n.* 32. *& ſeq.* 27

In reliquis, ut dictum eſt, alia generalia percutientia etiam dotes monialium, ſunt utrique doti æque convenientia, non autem cadentia ſub hac ſpecie tantum ob aliquam ejus peculiarem naturam, præterquam circa ea quæ ex generalibus, vel particularibus decretis, ſeu determinationibus Sac. Congr. Epiſcoporum, & Regularium, ac Monialium negotiis præpoſitæ, ſtatuta habentur. 28

Quamvis enim in terminis juris communis apud Scri-
bentes diſputetur quæſtio, an moniali tranſeunte de uno
Monaſterio ad aliud, dos data primo repetatur, ex iis
quæ generaliter de omnibus aliis bonis an ſequantur eo-
ne perſonam, diſputant Canoniſtæ *in c. Quod a te, de Cler.*
conjug. Staib. *lib.* 2. *reſ.* 125. *& ſeq.* Fontan. *dec.* 226. *&*
ſeq. cum aliis deductis in Neapolit. *ſub tit. de regul.* Atta-
men præſertim in Italia, quoad dotem non cadit iſta quæ-
ſtio, quoniam cum iſta tranſlatio ſequi non poſſit ſine ſpe-
ciali licentia dictæ Sac. Cong. iſta eam concedere non ſo-
let, quamvis cauſa infirmitatis, vel alia concurrat, niſi 29
cum nova dote danda ſecundo Monaſterio, ut præſertim
Me tractante, & cooperante ſecutum fuit in tranſlatio-
ne, de qua agitur in dicta Neapolitana, *ſub tit. de regul.*
circa annum 1645. atque deinde dictum fuit in una Aſſi-
ſien. de anno 1653. & in aliis, ſolumque ubi neceſſaria, vel
nimium urgens cauſa exigit dictam tranſlationem, neque
tranſlata, vel transferenda aliam dotem habere poteſt,
quandoque primum Monaſterium gravari conſuevit ad ſup-
peditandum ad vitam monialis ſecundo Monaſterio annuam
ſummam ejus ſuſtentationi congruam, quod non videtur
a probabilitate alienum, dum eidem, quatenus tranſlata
non eſſet, donec viveret, alimenta ſubminiſtrare teneretur,
ut cæteris relatis advertitur ap. Bottiglier. *de ſucceſ-*
ſor. theor. 78. *n. fin.* qui ſcripſit in eodem caſu ſupra in-
ſinuato in Neapolitana de qua habetur actum *ſub d. tit.*
de regul. in quo tamen caſu diſputatum non fuit de hoc
puncto dotis non cadente ſub quæſtione ob expreſſam de-
terminationem Sacr. Congreg. in ipſa licentia tranſitus;
ſed de aliis monialis bonis primo Monaſterio donatis, &
nihilominus iſte caſus nimium rarus eſt, cum in hac ma-
teria nimis circumſpecte procedatur.

In caſu vero quo ſequatur dictus tranſitus ob quem, ut
ſupra, novam dotem ſecundo Monaſterio dare oporteat, cadit
dubitatio an parentes, vel fratres, ſeu alii dotare obligati
qui dotem primo Monaſterio jam dederunt, ad hanc no-
vam dotem teneantur, ſive an pro iſta ſecunda dote com- 30
petat ſubſidiarium remedium tex *in auth. res quæ*, in bo-
nis fideicommiſſi ex quo alia dos extracta fuit, & in hoc
nil dignoſci videtur ſpeciale in hac dote ſpirituali magis
quam in carnali, ideoque intrant eadem quæ ſuper ſecunda
dote ob primam datam, & amiſſam deducta habentur ſupra
diſc. 4. *&* 142. circa dotem ratione ſanguinis, vel charitatis
Judicis officio debitam, ac *diſc.* 145. circa aliam dotem aſſe-
quendam a fideicommiſſo ex dicto ſubſidiario remedio *auth.*
res quæ, an ſc. tranſitus dicendus veniat vere voluntarius,
ſeu culpoſus, vel potius habens neceſſariam, vel ſaltem ta-
lem juſtam, ac probabilem cauſam, quæ neceſſitati æquipol-
leat, ſeu quod alias pro affirmativa, ſeu negativa iotret ra-
tionis identitas, unde propterea videtur quæſito pro facti
qualitate pro Judicis prudentis arbitrio decidenda, atque
hunc ſtylum ſervare conſuevit Sac. Congregatio, quando-

que

que cogendo ad novam dotem præſtandam, quandoque vero obligando us ſupra primum Monaſterium ad alimenta, & quandoque etiam ad dotem, abſque eo quod deſuper tanquam in materia regulari ſolita pro arbitrio magis Principis quam Judicis, certa regula dari non valeat, neque ex eo quod in uno caſu ita deciſum ſit, ad alios inferri valeat.

31 Proviſum eſt autem per eandem Sac. Congregationem circa hujuſmodi dotes, in multis, & præſertim, primo quod licet dos nomen, ac eſſentiam recipiat a matrimonio, ſine quo illa non datur, & ſub cujus conditione conſtituta cenſetur, adeo ut non probato matrimonio, non ſit exigibilis, neque inſtrumenta, vel aliæ obligationes executioni demandari valeant, ut alibi advertitur, attamen in hujuſmodi dotibus monialium, priuſquam ſequatur matrimonium ſpirituale mediante ſolemni profeſſione, per quam, & non alias, dos Monaſterio acquiritur, adhuc illa anticipate præſtanda eſt pro actu præparatorio admiſſionis ad habitum, ac ad annum probationis, tanquam per quandam ſpeciem ſponſalium de futuro, quoniam puella non admittitur ad habitum noviriatum, niſi prius facto integro dotis depoſito, quod juxta plura decreta Sacræ Congregationis recenſita per Nicolium in ejus Floſculis, alioſque hujuſmodi Collectores, debet eſſe in pecunia numerata, & effective, non admittendo aſſignationes ſtabilium, vel impoſitiones cenſuum, aliaſque dotantium obligationes, vel cautiones, niſi quandoque ex gratia ſpeciali Sacræ Congregationis ob aliquam particularem circumſtantiam, quæ juſtam cauſam redoleat.

32 Dictumque depoſitum ex judicio, vel approbatione Epiſcopi, ſeu Ordinarii, faciendum eſt, vel penes Ædem ſacram idoneam ubi adeſt, vel penes publicum idoneum bancum, ſeu campſorem, aut in arca retinenda in Monaſterio cum tribus clavibus conſervandis per Ordinarium, per Abbatiſſam, ac reſpective per Syndicum Monaſterii, idque etiam ſi agatur de Monaſteriis exemptis, ac ſubjectis Regularibus, quoniam adhuc tale depoſitum fieri debet cum conſenſu, & approbatione Ordinarii loci, ut plures declaravit Sacra Congregatio, præſertim de anno 1650. in una Fulginaten.

Frequentior autem, tanquam tutior eſt illa depoſiti ſpecies, quæ fit penes Ædem ſacram, vel cum cedula bancharia idonei campſoris, quoniam ut Egomet expertus ſum, ab arca quæ ſub dictis tribus clavibus in Monaſterio retinetur, raddendo amovibilem ejus partem inferiorem, ex monialium malitia, vel truffatorum ſeductione, pecuniæ ibi retentæ frequenter evaneſcunt, licet e contra urgeat periculum decoctionis depoſitarii, ideoque non datur certa regula, ſed totum remiſſum videtur Ordinarii prudentiæ, ac arbitrio.

33 Occaſione autem hujuſmodi depoſitorum, in una Anconitana, de qua *ſub titul. de credito* diſputavi, an in bonis campſoris, quem Epiſcopus depoſitarium dotium monialium deputavit, competeret Monaſterio hypotheca legalis in concurſu creditorum, atque Scribens pro Monaſterio affirmativam dicebam omnino veriorem, ex deductis in dicta ſua materia *ſub titul. de credito*, ubi enunciantur deciſiones Rotæ Monaſterio favorabiles coram Carpinea in ea cauſa proditæ.

34 Differt quoque iſta dos monialium ab alia dote nuptiarum carnalium circa ſummam, vel quantitatem, dos enim carnalis certam uniformem taxam non habet, ſed pro qualitate perſonarum, ac bonorum, & locorum, aliarumque circumſtantiarum eſt varia, juxta ea quæ ſuper taxa congruæ dotis habentur ſupra *diſc.* 144.

35 Non ſic eſt in iſta dote ſpirituali, quoniam, ut ſuperius etiam advertitur, varietas cernitur inter diverſa loca, ſeu diverſa Monaſteria, in quorum uno dos major, in altero autem minor eſſe ſolet, ut lex fundationis, vel antiqua conſuetudo, aut Superiorum proviſiones ſtatuerunt, ſed inter profitentes in eodem Monaſterio æque puellas, perſonalem, ſeu alias accidentalem exceptionem non habentes, atque intra numerum præfinitum, eadem ac uniformis eſt taxa dotis, non data exceptione perſonarum, neque habita ratione majoris nobilitatis, ſive majorum divitiarum, ſed uniformis eſt taxa dari ſolita, quam neque volentes moniales minuere, vel in parte remittere poſſunt, ſicuti a converſo per plura ejuſdem Sacræ Congregationis decreta, prohibitum eſt augere, niſi quando Epiſcopo ex juſta cauſa videatur taxam ſolitam generaliter augere, ut advertitur ſupra in Ariminen. *diſc.* 11.

Soleque differentia, quæ inter moniales numerarias, ac aliquam accidentalem exceptionem non patientes dignoſcitur, eſt circa dotis appenditias ſuperius etiam inſinuatas, ut ſunt acconcium, ſeu corredum, ac quædam honorificæ, vel ſumptuoſæ expenſæ, frequentius vero annua, vel menſtrua præſtatio, quæ monialibus pro extraordinariis uſibus, & occurrentibus tanquam pars dotis, aſſignari ſolent juxta ſuperius allegatam *deciſ. Merlini* 671. alias *deciſ.* 30. *part.* 7. *recent.* in hoc enim notabilis diverſitas dignoſcitur inter nobiles, & populares, vel inter divites, & pauperes.

36 Circa dotem vero Monaſterio tradendam, differentia viget ex aliqua accidentali exceptione, vel defectu, puta quia, ut ſupra dictum eſt, agatur de tertia ſorore, quam ex decreto Gregorii XIII. prohibitam eſt recipi ſine licentia Sacræ Congregationis, non ſolitæ concedi, niſi cum dote duplicata, & ſine voce, aut ibi ageretur de corrupta, vel ſupranumeraria, ſive alium defectum habente, ſuper quo certa, & determinata regula dari non poteſt, cum ſit materia arbitraria dictæ Sacræ Congregationis, quæ regulat ejus arbitrium juxta facti qualitatem, & circumſtantias, præſertim cum ſit Tribunal, quod procedit more Principis, & cum ſuprema poteſtate, non reſtrictum intra illos rigoroſos juris cancellos, ut ſunt Ordinarii locorum, aliique Superiores Inferiores.

37 Quo vero ad forenſes, in pleriſque Monaſteriis conſuetudo eſt, ut non recipiantur niſi cum dote duplicata, & quamvis Sac. Congregatio pluries hujuſmodi differentiam improbaverit, ex eo quod apud Deum, & in Eccleſia non datur exceptio perſonarum, attamen de facto in pleriſque locis, ipſa etiam Sacra Congregatione tolerante, id eſt in uſu, vel quia reſervatis locis numerariis civibus, quibus eadem S. Congregatio pluries declaravit debitam eſſe prælationem, non de facili detur caſus, quod extera in concurſu civis obtineat locum ordinarium, unde propterea convenit admitti tanquam ſupernumeraria, quod cauſat dotis duplicationem, quæ ita de facto ex iſta cauſa frequentius practicatur, vel quia lex fundationis Monaſterii, aut aliæ facti circumſtantiæ id juſte, ac rationabiliter exigant, quod ſcilicet cives, vel eorum majores onera ſuſtinuerint, vel ſuſtineant pro fundatione, vel manutentione Monaſterii, quibus oneribus non ſubjacent forenſes, ideoque juſtum eſt, ut in uno gravatus, in altero relevetur, ex iiſdem rationibus, ex quibus *ſub titul. de regal. diſc.* 77. & 83. habetur ſuſtineri Statuta, quæ circa collectas gravant magis forenſes, quam cives, & quemadmodum datur caſus admittendi puellas ad Monaſterium etiam ſine dote, quia ſint de ſanguine fundatoris, aut de genere per eum privilegiato, juxta caſum, de quo *ſub titul. de juriſd. diſc.* 27. cum ſimilibus, ita ex rationis identitate, videtur quod filiæ civium melioris debeant eſſe conditionis, quam filiæ forenſium, & conſequenter non videtur adeſſe probabile motivum, ob quod dicta conſuetudo improbari mereatur.

38 Demum quoad hujuſmodi dotis acquiſitionem Monaſterio, vel reſpective reſtitutionem dotanti, aut novitia nolit, vel non poſſit profiteri, & certum eſt eam non acquiri Monaſterio, ſed eſſe reſtituendam, quoniam nullum ſequutum eſt matrimonium, a quo dos nomen, eſſentiam, ac perfectionem recipit, ſolumque de anno 1665. in una Neritonen. dubitatum fuit in Sacra Congregatione, an iſto caſu dos remanere deberet Monaſterio, ſtante diſpoſitione parentis, ac deciditur negativa, eo quia 39
erat dos ſuccedens loco legitimæ, unde propterea talis diſpoſitio corruebat ex defectu poteſtatis, ex privilegio legitimæ, juxta terminos vulgaris tex. *in l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. teſtam.*

Ubi vero iſta ratio ceſſat, non videtur ſubeſſe motivum dubitandi, cum reſolvi videatur in legatum factum Monaſterio, cui pure, ac directe diſponens poterat a principio relinquere, idque pro meo judicio de plano, quando profeſſio ſequi non poſſit ob mortem novitiæ, ſecus autem ubi ex defectu voluntatis, illaque non ſit congrue aliunde proviſa pro nuptiis carnalibus, ſeu pro alio diverſo ſtatu, in quo vivere velit, quoniam ita eſſet arctare cum quadam vi interpretativa puellam quamvis invitam ad profitendum, ideoque intrare videntur ea quæ per *S. C. T. ſeſſ.* 25. *de regular. c.* 16. ex dicta ratione diſpoſita ſunt circa donationes, aliaſque obligatorias, ac irretractabiles diſpoſitiones novitiorum ad favorem Monaſterii, vel Religionis.

40 Quatenus vero novitia moribunda ob conſolationem ſpiritualem, in articulo mortis admittatur ad emittendam profeſſionem ante completum annum probationis, ſive ante annum decimum ſextum completum, & tunc pluries S. Con-

gregatio, inhærendo Conſtitutioni S. Pii V. declaravit, quod cum dicta profeſſio dicatur valida quoad ſolos effectus ſpirituales, non autem in reliquis, hinc proinde dos reſtitui debet, perinde ac ſi profeſſio ſequuta non eſſet, cum in effectu non ſit talis, niſi ad dictum finem, ad quod alias obſervabam conferre quæ habentur deducta ſuperius *diſc.* 33. circa illos actus, qui pro conſolationa infirmorum, ſeu morientium fiunt, ut habeantur pro infectis quoad alios effectus, illo excepto ad quam facti ſunt.

41 Alia quampluria in hac materia dotis monialium deducuntur per Nicolinum in floſculis, & alios Collectores hujuſmodi recenſentes plures determinationes S. Congregationis, ex quibus tamen ad regulam, ſeu determinationem generalem inferri non poteſt, utpote proditis in caſibus particularibus ob eorum particulares circumſtantias, ex quibus dictæ S. Congregationis arbitrium magis more Principis, quam more Judicis regulari ſolet. Perquirantur autem dictæ declarationes apud Collectores, cum ſtylus, genium, ac ſtatus hus Collectoris partes nimis abhorreant, ac prohibeant.

ANNOT. AD DISC. CLXVII.

NOtatum *ſupra ad diſc.* 125.

De bonis extradotalibus, ſeu parapbernalibus, tam in ſorte quam in fructu, an ſcilicet, & quando pro eorum adminiſtratione mulieri competat hypotheca legalis in bonis viri, & quos fructus iſte reſtituere tenaatur, vel reſpective faciat ſuos?

SUMMARIUM.

1 *DE vocabulis parapbernalium, ac extradotalium.*
2 *Quod parapbernalia ſint bona ante matrimonium, & extradotalia illa, quæ poſtea obvenerunt.*
3 *De alia opinione, quod id pendeat a commiſſa adminiſtratione.*
4 *Quod potius ſint ſynonyma, & non differant.*
5 *Ad quid proſit dicta diſtinctio.*
6 *Diſtinguuntur inſpectiones materia.*
7 *Ubi agitur de parapbernalibus per mulierem in adminiſtrationem dotis competit hypotheca legalis.*
8 *Quomodo probetur mandatum præſumptum, ex quo ad bonc adminiſtrationem infertur.*
9 *De differentiis, ubi adminiſtratio defertur a lege, vel ab ipſa muliere.*
10 *In actione mandati, qua culpa veniat.*
11 *De qua culpa teneatur vir in adminiſtratione bonorum extradotalium.*
12 *Declaratur quomodo intrent differentiæ, de quibus n.9.*
13 *Ubi adminiſtratio eſt legalis, unde bona dicuntur parapbernalia, competit hypotheca legalis pro ſorte.*
14 *An competat pro fructibus? recenſentur variæ opiniones, & diſtinguuntur variæ ſpecies fructuum.*
15 *Quoad adminiſtratorem, vel alium tertium fructus habent naturam ſortis, atque totum eſt ſors.*
16 *Expenduntur verba* text. in l. fin. *ſuper reſtrictione ad ſolam ſortem.*
17 *Contra tutorem illegitimum, vel ſolemnia non implentem, qui de facto adminiſtret, adhuc competit hypotheca.*
18 *Quod in bonis extradotalibus obventis conſtante matrimonio non competat hypotheca legalis, neque pro ſorte.*
19 *Contrarium ubi adminiſtratio ſit de conſenſu, ſecus ſi abſque conſenſu.*
20 *Quando competit hypotheca, non tamen competit potioritas, ſed ſolum attenditur anterioritas temporis, & quando iſtud incipiat.*
21 *De Statutis deferentibus viro fructus bonorum extradotalium, & de ejus ampliationibus.*
22 *Ubi fructus extant vere, vel æquipollenter, certum eſt eſſe mulieris.*
23 *Quando dicantur extare.*
24 *Quod concluſio, de qua n.21. procedat indiſtincte tam de naturalibus, quam induſtrialibus.*
25 *Declaratur cum diſtinctione terminorum, & qui ſint fructus naturales, ac induſtriales, vel civiles.*
26 *Qui ſint fructus vere, ac pure naturales.*
27 *Vinum, & oleum, an ſint fructus naturales, vel induſtriales?*
28 *Quod ſit ſpecies mixta, & quomodo.*
29 *Quid in frumento, & hordeo, aliiſque frugibus.*
30 *Quomodo in vino, oleo, frumento, & fructibus diſtinguatur pars naturalis a parte induſtriali?*
31 *Quod pars induſtrialium ſit viri, & non mulieris.*
32 *Fructus mere induſtriales non dantur in iis, quæ ex bonis percipiuntur.*
33 *Reprobatur opinio volentium fructus civiles, ut ſunt penſiones domorum, vel fructus cenſuum, ſeu locorum Montium, eſſe induſtriales.*
34 *Quod dicti fructus civiles jure naturalium cenſendi ſint, atque ad mulierem pertineant.*
35 *Quid de lucris mercatura exercita cum pecunia, vel bonis mulieris.*
36 *Quod lucra negotiationis non dicantur fructus.*
37 *De alia ratione ob quam lucra, & fructus induſtriales ſunt viri.*
38 *De fructibus ex pecunia, vel mercibus debitis loco damnorum, & intereſſe.*
39 *Quod quæſtio reſtitutionis fructuum non extantium, & conſumptorum ſit facti, & quomodo decidi debeat?*
40 *Prius iſti fructus imputantur in melioramenta, vel debita ſoluta.*
41 *Quando facilius pro reſtitutione, vel a contra pro non reſtitutione ſit reſpondendum.*
42 *Quid ſit dicendum in fructibus officiorum, aliorumque jurium ad vitam.*
43 *De reliquis ad materiam remiſſive.*

DISC. CLXVIII.

SUper hujuſmodi bonis mulieris, quæ in dotem data non ſunt, non modica inter Scribentes dignoſcitur differentia circa nomen, ſeu vocabulum, cum enim ſub duorum vocabulorum nomina nuncupari ſoleant, extradotalium ſcilicet, ac parapbernalium, quæſtio eſt, an iſta vocabula ſint diverſa, vel potius ſynonyma idem ſignificantia, ſuper quo tres diverſas habemus opiniones, quarum prima eſt, ut ſint diverſa, parapbernalia ſcilicet ea, quæ mulier habebat ante matrimonium, ac de illius tempore, extradotalia vero ea, quæ poſt matrimonium obvenerunt, ut cæteris relatis, Surd. *conſ.* 190. *n.* 40. *cum ſeq.* Decian. *conſ.* 84. *n.* 44. *& ſeq. lib.* 4. Menoch. *dec. Luc.* 68. *n.* 1. *&* 2. ac præſuppoſitive Afflict. *dec.* 44. *in princip. & per tot.* Boſſ. *de dot. c.* 8. *n.* 109. Barbat. *de diviſ. fruct. par.* 2. *cap.* 3. *n.* 45. *cum ſeq.* Caſtill. *lib.* 4. *cap.* 40. *ex n.* 46. *cum ſeq.* ubi late de more de iſta quæſtione, ac variis opinionibus. 1 2

3 Altera eſt opinio, ut parapbernalia dicantur ea, quorum adminiſtratio expreſſa, vel tacite per mulierem data eſt, extradotalia vero ea, quorum adminiſtrationem mulier penes ſe retinuit, quam diſtinctionem originaliter tradit *gloſ. in leg. fin. C. de pac. conven. & in l. maritus*, C. *de procur.* ubi Bart. Bald. Salyc. & alii, Bald. *conſ.* 478. *lib.* 1. Menoch. *conſ.* 56. *nu.* 4. *& ſeq.* atque præſupponitur etiam apud Afflict. *d. deciſ.* 44. *num.* 4. *&* 5. *cum ſeq.* & admittit etiam Rot. apud Coccin. *dec.* 12. *n.* 3.

4 Tertia eſt opinio reprobantium utramque opinionem, ac volentium iſta eſſe ſynonyma, quaſi quod idem græce ſit *parapberna*, ac latine *extra dotem*, ut per Alciat. *lib.* 1. *prætermiſſ.* verbo *antidora*, *& lib.* 4. *parerg. cap.* 13. & cæteris relatis, Theſ. *deciſ.* 187. *num.* 2. Fontanel. *de pact. clauſ.* 6. *gloſ.* 2. *p.* 6. *n.* 6. *cum ſeq.* Arias de Meſa *lib.* 2. *var. c.* 30. *n.* 2. ubi quod iſta materia eſt magis realis, quam verbalis, utpote voluntatis, a cujus ſubſtantia, ſeu veritate totum pendet, ac ſequitur tanquam ſimplex relatur Merlin. *de pignor. lib.* 3. *q.* 54. *n.* 1. cum aliis per Boſſ. *de dote c.* 8. *n.* 109. circa medium.

5 Quamvis autem hujuſmodi quæſtiones de nomine Grammaticis, ac Dialecticis magis quam Juriſtis conveniant, vel etiam inter iſtos, Scholaſticis potius quam Foranſibus, cum iſti non verborum formulas, ſed ſubſtantiam veritatis attendant, atque in ea principaliter immorentur, atque de facto communis uſus dictis terminis, ſeu vocabulis, tanquam ſynonymis promiſcue utatur, ut conſtat factum eſſe per ipſummet Bart. *in d. l. maritus*, ubi utramque bonorum ſpeciem ſub eodem parapbernalium termino explicat, ac patet apud Otthob. *deciſ.* 200. ac in aliis infra *allegan. deciſionibus*, attamen quæſtio pro Foro inutilis non eſt circa punctum hypothecæ legalis, quæ juxta unam opinionem, de qua infra, competit pro bonis, quæ mulier habebat de tempore matrimonii, non autem pro aliis obventis eo conſtante, & conſequenter ad hunc effectum conſiderabilis eſt diſtinctio, ac etiam ad alterum facilius inducendi, vel excludendi præſumptionem voluntatis dandi bo-

bo-

norum adminiſtrationem viro, ſed quoad alterum effectum fructuum, an ſcilicet eos conſumptos vir faciat ſuos, vel potius reſtituere teneatur, in affectu vana eſt diſtinctio juxta ultimam opinionem in hoc propoſito veriorem, cum totum pendeat a ſubſtantia voluntatis mulieris.

His ita prænotatis, tres videntur hujus materiæ inſpectio-
6 nes. Primo ſcilicet, an & quando maritus dicatur hujuſmodi bonorum legitimus adminiſtrator, adeout ſine mandato eſſe poſſit in judicio, aliaque gerere legali adminiſtratori de jure competentia, & quale onus ratione dictæ adminiſtrationis ſibi incumbat. Secundo, an pro hujuſmodi adminiſtratione mulieri competat hypotheca legalis in bonis viri eo modo quo pro dote? Et tertio circa fructus ex illis bonis per virum perceptos, an & quos faciat ſuos, vel e converſo reſtituere teneatur, atque de eis reddere rationem.

Quoad primum, præſuppoſito quod agatur de bonis ex-
7 preſſe, vel tacite viro in adminiſtrationem datis, ſub paraphernalium nomine, juxta unam ex opinionibus ſupra recenſitis, explicari ſolitis, planum eſt viro adminiſtrationem legalem competere, abſque alio mulieris mandato, quod ita a lege datum dicitur, juxta tex. *in l. fin. Cod. de pact. convent.* ubi omnes, ſecus autem ubi de bonis in adminiſtrationem, ut ſupra, non datis, quæ juxta dictam diſtinctionem, ſub extradotalium nomine explicantur, cum in illis mandatum exigatur, juxta tex. *in l. maritus, Cod. de procur.* qui per gloſ. & DD. utrobique ita conciliatur cum dicta *leg. fin.* adeout ſtante dictorum jurium litterali diſpoſitione, nulla videatur cadere quæſtio juris, ſed tota ſit facti & voluntatis, ſeu applicationis, an ſcilicet conſtet uxorem mulierem talem adminiſtrationem committere, vel potius pro ſe retinere voluiſſe, ideoque juxta conſuetam naturam quæſtionum facti, & voluntatis, nulla deſuper certa regula dari poteſt, ſed determinatio pendeat a ſingulorum caſuum parti-
8 cularibus circumſtantiis, juxta ea quæ in terminis mandati præſumpti habentur apud Mantic. *de tacit. lib. 7. tit. 4.* Caſſador. *deciſ. 3. num. 4. de procurat.* Greg. *deciſ. 86. num. 3.* apud Dunozet. *deciſ. 786.* & frequenter, cumque ex communi uſu mulieres hanc adminiſtrationem viris committere ſoleant, ſeu illam pati per viros de facto aſſumptam, hinc proinde quemadmodum habemus quod in filio de facili, atque ex levibus conjecturis deducitur mandatum præſumptum patris, idemque in alio conjuncto, vel extraneo, cujus opera principalis uti ſolet, ex deductis per Dunozet. *dicta deciſ. 786.* cum aliis allegatis, ita de facili; atque ex levibus adminiculis, & conjecturis dicta præſumptio admittenda videtur.

Retenta vero prima opinione ut ſupra diſtinguente, tunc
9 differentia inter caſum adminiſtrationis a lege delatæ, ac alterius reſultantis ab explicito, vel implicito, ſeu præſumpto mulieris mandato, pluroſque effectus producit. Primo, ſcilicet circa hypothecam legalem in uno competentem, & non in alio, juxta unam opinionem, ut infra, in ſecundo puncto, ſeu inſpectione. Secundo, circa validitatem actorum judicialium, vel extrajudicialium facilius ſuſtinendorum in una ſpecie bonorum quam in altera, dum in una mandatum dicitur probatum a lege, in altera vero oportet illud extrinſecus probari, ſaltem adminiculative, ſeu præſumptive, quoniam in extradotalibus maritus non adminiſtrat ſine mandato, ut *deciſ. 349. n. 26. p. 9. recent.* Tertio, circa faciliorem præſumptionem remiſſionis fructuum, ut infra, in tertio puncto, ſeu tertia inſpectione. Et quarto circa majorem, vel minorem diligentiam, vel reſpective culpam a viro præſtandam.

10 Ubi enim ceſſante adminiſtratione legali, adeſt ſolum illa tituli procuratoris ob explicitum, vel implicitum mulieris mandatum, tunc materia regulanda videtur cum terminis generalibus procuratoris, ſeu actionis mandati, de quibus Harpreſt. in §. in, *qui, inſtit. de mandato, n. 21. & ſub tit. de Regul. diſc. 117. a. 21.* quo caſu ſub quæſtione eſt an teneatur de leviſſima.

11 At ubi agitur de alio caſu adminiſtrationis legalis, extra controverſiam eſt, maritum teneri de levi, ſive conſiſtat in committendo, ſive in omittendo, ut admittit *gloſ. in dict. leg. fin. in fin.* ubi negat teneri de leviſſima, verum Salycet. *in eadem leg. fin. circa fin.* inhærendo *gloſ. in leg. in rebus, ff. de reb. dot.* tenet eum excuſandum eſſe a leviſſima in omittendo, non autem ab altera in committendo, quæ in aliquorum ſententia eſt etiam in actione mandati veniens, unde quicquid ſit de hac opinione in mandato, negari non poſſe videtur huic legali adminiſtrationi aliquid plus tribuendum eſſe, quamvis enim illa vere, ac proprie non ſit illa legalis neceſſaria adminiſtratio, ſub qua principalis vivere cogitur, ut ſunt pupilli, minores, amentes, pia loca cum ſimilibus, cum hæc ſit adminiſtratio voluntaria, quam mulier etiam in hac ſpecie paraphernalium, prohibere poteſt, atque in ſe reaſſumere, vel alteri committere; attamen inter hanc ſpeciem adminiſtrationis, ac alteram mere voluntariam, ſub dicta actione mandati cadentem, dignoſcitur notabilis differentia, quod illa primæ adminiſtrationi per ipſum decretæ expreſſe concedit hypothecam tacitam, alteri vero juxta unam opinionem negat, & de quo proxime infra, vel ſaltem eſt dubium, ergo una ſpecies eſt in aliquo magis qualificata quam altera, ac proptarea illa ſpecies, in quam viro per legem abſque mulieris mandato adminiſtratio committitur, in hoc propoſito regulanda videtur cum terminis bonorum dotalium, dum illis circa hypothecam exæquantur, ac etiam quia tex. *in eadem leg. fin. in fin.* expreſſe eum obligat ad eas diligentias, quas circa res ſuas habeat, qualis obligatio in ſimplici mandatario adeſſe non videtur.

Procedunt hæc, retenta dicta prima opinione, ut bona ſub legali adminiſtratione cadentia, & quæ paraphernalia dicimus, dicantur ſolum ea, quæ mulier habebat de tempore matrimonii, ubi vero tenenda ſit ſecunda opinio, quæ magis communiter recepta videtur, & quam ſequitur Rota apud Coccin. *dicta deciſ. 12. num. 3.* ut illa qualitas pendeat a mulieris voluntate dandi viro adminiſtrationem, ob quam ea quæ erant extradotalia tranſeunt in naturam paraphernalium, tunc dictæ differentiæ non intrant, exce- 12
pta illa, quæ circa actionem mandati advertitur, quod illa bona, in quibus vir de facto ſe intrudit ſine mulieris conſenſu, cum eorum inſpectu caſus videatur a lege omiſſus, in eo autem de quo lex loquitur, quamvis legalis adminiſtratio non ſit neceſſaria, ut eſt illa tutorum, curatorum, œconomorum legalium, ac ſimilium, ſed potius voluntaria, ut ſupra advertitur, nihilominus lex eam prædictis exæquaſſe videtur ex quadam præſumpta neceſſitate morali, vel interpretativa, quæ concurrere videtur in mulieribus non audentibus viris ſe opponere, eiſque aſſenſum denegare.

Quovero ad ſecundum punctum, ſeu inſpectionem ſu- 13
per competentia hypothecæ, eadem diſtinctione retenta; quoad ea quæ ob adminiſtrationem a lege demandatam, paraphernalia dicuntur, extra controverſiam eſt, illam competere quoad ſortem principalem per expreſſam diſpoſitionem tex. *in d. leg. fin. Cod. de pact. convent.* ubi Bart. Bald. & alii de quibus Mantic. *de tacit. lib. 11. tit. 16. n. 20.* Barboſ. *in l. 1. ſol. matr. par. 3. num. 31.* Fontanell. *de pact. clauſ. 6. gloſ. 2. par. 7. n. 63.* Merlin. *de pignor. lib. 3. quæſt. 54. numer. 3.* de Marin. *reſolut. 237. numer. 6.* Caſtill. *tom. 4. controv. cap. 40. num. 63.* Rot. coram Coccin. *deciſ. 12.* repetita poſt Pacif. de Salvian. *deciſ. 173.* atque tanquam abſolutum admittitur in infra allegan. Tudertina coram Albergato, ac in aliis de materia agentibus, cum deſiderandæ non ſint auctoritates probabiles DD. ubi habemus auctoritatem claram, ac neceſſariam textus.

Difficultas autem in iſta bonorum ſpecie cadit quoad fru- 14
ctus, tertio præſuppoſito, quod maritus eos non faciat ſuos, ſed de eis teneatur reddere rationem; juxta inferius dicenda in tertio puncto, ſeu tertia ſequenti inſpectione; an ſcilicet pro illis competat eadem hypotheca, quam, ut ſupra, non dubitatur competere pro ſorte, & in hoc Corn. *conſ. 129. num. 5. in fin. lib. 4.* aſſerit neminem inveniſſe Doctorem id tractantem, ipſe tamen motivare videtur pro affirmativa, ſed nihil firmat, verum Gabr. *conſ. 164. num. 49. & ſeq. lib. 2.* firmiter tenet negativam, eumque tanquam ſimplex relator ſequitur Pacif. de Salv. *inſpect. 3. cap. 4. num. 502.* magis vero ex profeſſo ſequitur Arias de Meſa *d. lib. 2. cap. 30. num. 16. cum ſeq.* præſertim *num. 18.* ex duplici ratione. Primo ſcilicet quod tex. *in dicta leg. fin.* loquatur de ipſa pecunia mulieris, & ſic de ſorte principali, non autem de fructibus, & ſecundo ducto argumento ab alimentis, pro quibus juxta unam opinionem non competit hypotheca legalis, quæ pro dote tribuitur, quaſi quod ceſſante ſtipulatione, non intret regula textus *in l. Lucius, ff. qui pot. in pign. hab.*

Mihi vero iſta propoſitio ſic indefinite ſumpta non placet, probabiliuſque videtur, procedendum eſſe cum diſtinctione, aut enim agitur de illis acceſſionibus, ſeu uſuris, ad quas ipſe vir erga mulierem teneatur propter pecuniam, quam habet in manibus, tanquam ad intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis, ſeu alias ratione uſuræ debitæ per debitorem moroſum creditori, & in hoc bene Gabriel loqui videtur, ejuſque opinio recipienda eſt, cum hujuſmodi

acceſſiones veniant potius officio Judicis, quam ex ſtipulatu, ideoque recte intrat dicta ratio, ut hypotheca, vel anterioritas competens pro ſorte non intret pro fructibus, vel acceſſionibus debitis officio Judicis, ſed ſolum ubi debeantur ex ſtipulatu, in quibus terminis procedit regula *in dicta leg. Lucius*, atque cum eadem diſtinctione procedit id quod habetur de alimentis uxori debitis.

Secus autem ubi agatur de fructibus veris naturalibus, vel civilibus perceptis ex ipſis bonis, vel juribus paraphernalibus per virum reſtituendis, atque ſub redditione rationum adminiſtrationis venientibus; in iſtis enim omnino verius videtur, ut idem quod de ſorte habetur, in eis procedat, ex ea clara ratione per Gabr. ac Arias de Meſa non ponderata, quod diſtinctio inter ſortem, & fructus procedit in ordine ad debitorem quantitatis, per quem ratione moræ, vel pro refectione intereſſe debeantur, tanquam mere acceſſorii, ac ficti, ſeu pœnales potius, quam naturales, vel civiles fructus, quos ita vulgo nuncupamus, uſurarum, vel acceſſionum vocabulum magis proprie habentes, & in quibus cadit materia uſuraria, ſeu anathociſmus, cum aliis de quibus *ſub titul. de uſur.* Secus autem quoad illos fructus naturales qui vere, ac de facto percipiuntur ex ipſis bonis, ſive illos fructus civiles, qui ex cenſibus, aliiſque juribus fructiferis percipiuntur, ſeu ex nominibus debitorum, & creditis pecuniariis ſub nomine uſurarum, vel interuſuriorum, ab alio debitore per virum tanquam adminiſtratorem exiguntur.

15 Tunc enim quoad ipſum adminiſtratorem non cadit hæc diſtinctio ſortis, & fructuum, ſed totum dicitur ſors, etiam quoad intereſſe, ob non factum inveſtimentum, citra alicujus anathociſmi vitium, ad tex. *in l. ſocium qui in eo, ff. pro ſocio*, ubi gloſ. *in l. idemque, §. ſi procurator, ff. mandat. in leg. qui ſine, ff. de negot. geſt. in l. tutor qui repertorium, §. ſi uſuras, ff. de admin. tut.* cum Concordan. per Fab. de Anna *conſil. 48. num. 19. & ſeq.* Franch. *deciſ. 154. nu. fin.* Rovit. *deciſ. 9. num. 16. & ſeq.* Leotard. *de uſuris, q. 5. num 14. cum ſeq. & latius quæſt. 87. per tot.* & conſequenter idem quod dicitur de ſorte, congruit.

16 Neque referre videtur, quod tex *in dicta leg. fin.* loquatur de pecunia mulieris in ſorte principali in virum obventa; ibi, *pecunias autem ſortis, quas exegerit, ſervare mulieri*, & ibi, *ex præſenti noſtra lege habeat hypothecam contra res mariti, ex quo pecunias ille exegit*, ex quibus verbis infertur legem dediſſe hypothecam pro ſorte tantum, quoniam text. loquitur de ſolo caſu, in quo mulier marito dederit nomina debitorum, ſeu fœneratitias cautiones, & cum præſuppoſito, quod uſuræ in communes uſus expendi potuerint, unde propterea non veniant ſub reſtitutione, ſeu rationum redditione, ac propterea dicto præſuppoſito retento, loquitur de ſola ſorte, cum ipſa tantum reſtituenda ſit; ubi vero reſtituendi ſunt etiam fructus, atque ſimus in caſu quo illi, ut ſupra, pro ſorte quoque de jure habeantur, tunc nulla dignoſci videtur differentia, ac etiam quia ut advertitur ſupra occaſione culpæ ſeu diligentiæ, lex hujuſmodi bonorum ſpeciem dotalibus exæquare voluit.

17 Aut vero agitur de alia bonorum ſpecie, ſub legali adminiſtratione non cadente, & tunc quamvis pro ejuſdem hypothecæ competentia facere videatur concluſio, quam receptam habemus in tutore minus legitimo, ſeu ſolemnia non adimplente, ut adhuc contra eum competat hypotheca legalis, ne alias melioris conditionis eſſet ille qui culpoſe, ac illegitime agit, legem ſpernendo, quam ille qui legi obtemperat, ex deduct. per Merlin. *de pignor. lib. 3. quæſt. 2. nu. 14.* Rot. *deciſ. 3. par. 6. recent. deciſ. 297. nu. 16. & 17. par. 10. recent.* & in ſua materia *ſub tit. de credito*, ac ſub altero *de tutorib. & adminiſtr. &c.*

Verior tamen videtur negativa; tum quia tex. *in d. l. fin.* loquitur de bonis viro datis in adminiſtrationem cum præſuppoſito, quod haberet de tempore matrimonii, tum etiam ob diverſitatem rationis, quæ retenta prima opinione, ut ſub legali adminiſtratione non veniant niſi poſſeſſa de tempore
18 matrimonii, expenſa habetur in Anconitana pro Monaſterio Monialium *ſub tit. de credit.* occaſione agendi de quæſtione inſinuata *diſc. præcedenti*, an ſcilicet Monaſterio monialium, vel alteri pio loco competat necne legalis hypotheca, quoniam diſtinguitur, quod aut adminiſtratio eſt legalis, ac præciſe, ſeu moraliter neceſſaria, & tunc ne ille cujus bona ex legis diſpoſitione adminiſtrantur, ab eadem lege deceptus remaneat, juſtum, & congruum eſt, ut ab eadem lege cum dicto remedio ſuccurratur, aut vero eſt adminiſtratio mere voluntaria, & jure mandati dati ab homine, qui poterat non dare, ac per ſe ipſum adminiſtrare, adeo ut in hoc lex non ſe ingerat, & tunc ſecus, tum ob ceſſantem dictam rationem, tum etiam ob alteram rationem in dicta Anconitana inſinuatam, quod ſibi imputet ille, qui ex propria providentia mandatarium, ſeu adminiſtratorem bonorum ſuorum præpoſuit, cur de hujuſmodi cautela ſibi non conſuluit, ideoque pro bonis extradotalibus talem hypothecam non competere, ut ex quamplurimis relatis, firmatur per Rot. apud Coccin. *deciſ. 12. num. 1. & 2.* & in Tudertina Salviani 20. Martii 1665. coram Albergato, ac ſequitur, licet non figat pedes, ac aliqualiter ſe involvat Merlin. *de pign. lib. 3. q. 54. n. 5.*

Quatenus vero tenenda ſit ſecunda opinio, quam ſequi- 19
tur, ac veriorem ſupponit Rota *in dict. deciſ. 12.* Coccini, ut ſcilicet id procedat in caſu, quo vir de facto, abſque aliquo expreſſo, vel tacito mulieris conſenſu adminiſtret, cum tunc dicantur bona extradotalia, cum alias etiam bona obvenientia poſt matrimonium efficiantur paraphernalia, ſub legali adminiſtratione venientia, quoties expreſſus, vel tacitus mulieris conſenſus pro adminiſtratione accedit, & tunc ſive agatur de bonis jam poſſeſſis de tempore matrimonii, ſive de obventis eo conſtante, idem dicendum venit, ac propterea negatur ſolum hypotheca in illis quæ ſine mulieris conſenſu vir de facto adminiſtrat tanquam in caſu per legem omiſſo, & in quo non providit; adhuc tamen occaſio non dedit id formiter in Foro diſputare, unde propterea omnino maturum judicium efformari non potuit.

Illud vero extra controverſiam receptum eſt, quod ubi 20
ſine dubio legalis hypotheca competit, illa tamen potioritatis aliquod privilegium non habet, quod ſoli doti tributum eſt, ideoque proceditur cum anterioritate temporis, deſumendi tamen ex tempore ſuſceptæ adminiſtrationis, adinſtar eorum quæ in tutore, & curatore, vel in patre adminiſtrante bona filii, ſive in hærede gravato in iis caſibus, in quibus hypotheca intrat, ac in ſimilibus habemus, & in ſpecie Caſtill. *d. c. 40. n. 64. lib. 4.*

Major igitur ambiguitas, ac involutio in hac paraphernalium, ſeu extradotalium materia eſt ſuper tertio puncto, ſeu inſpectione fructuum, quos ſcilicet vir reſtituere teneatur, atque ſub rationum redditione ponere, & quos non, & qui punctus frequentius in Foro, ac praxi contingit.

In hoc autem, aut habemus aliquam legem municipa- 21
lem ſcriptam, vel non ſcriptam, hujuſmodi fructus viro decernentem, & tunc illi deferendum videtur, ut in ſpecie ſtatuti ita diſponentis plena, cæteris relatis firmatur, in Ariminen. fructuum 26. Januarii 1654. coram Veroſpio, & 7. Junii 1655. coram Bichio, quarum ſecunda eſt impreſſ. *dec. 42. par. 12. recent.* ubi firmatur illud Statutum eſſe magis favorabile quam odioſum, ac potius rationabile, quam irrationabile, idque ampliatur etiam ad fructus extantes, & non conſumptos, ac etiam ad caſum in quo de ſtricto jure bona dici non poſſent paraphernalia, quia nempe de conſenſu mulieris non conſtaret, quinimmo potius de diſſenſu, ut patet ex dictis deciſionibus, in quibus habentur DD. de hac materia tractantes, præſertim Angel. *conſil. 161. n. 6.* ubi de conſimili Statuto in Civitate Florentiæ, & Ger. Spin. *conſil. 24. num. 7. cum ſeq.* ubi de illo Statuto Ariminen. dictæque *dec.* confirmatæ etiam fuerunt in eadem cauſa 31. Januarii & 13. Junii 1661. coram Priolo.

Ceſſante autem lege municipali, ſive conventione, itaut verſemur in puris terminis juris communis, & tunc proce-
dendum eſt cum diſtinctione; aut enim agitur de fructibus 22
extantibus, ſive in ſpecie, ſive in æquipollenti, adeo ut non verificetur præſuppoſitum tex. *in dicta leg. fin.* quod in promiſcuos uſus conſumpti ſint, & tunc extra controverſiam eſt, illos ſpectare ad mulierem tanquam Dominam, ex regula quod fructus dicuntur ſequela dominii, cum tali caſu nullus ſupereſſe dicatur titulus, vel prætextus, ſub quo vir eos poſſit facere ſuos, ut cæteris relatis, habetur apud Cyriac. *controv. 31. num. 6.* Arias de Meſa *lib. 1. var. cap. 30. num. 4.* ubi dicit quod in hoc nemo eſt qui dubitet Theſau. *deciſ. 187. ad fin.* Fontanell. *de pact. clauſ. 6. gloſ. 2. p. 7. num. 12. & ſeqq.* Giurb. *deciſ. 89.* & Rot. *d. deciſ. 42. p. 12. recent. num. 9. & 10.*
apud quos habetur, quod extrare dicantur, ſi bona ex illis 23
comparata ſint, ſeu viri debita extincta, ſeu alias eſſent verſi in utilitatem, adeout excludatur præſumptio conſumptionis in promiſcuos uſus.

Et quamvis per eoſdem, atque in dicta *dec. 42. par. 12.* 24
numer. 10. dicatur id indiſtincte procedere, ſive de naturalibus, ſive de induſtrialibus agatur, atque ſuper hac diſtinctione, etiam in caſu non extantium, & conſumptorum,

qui

qui ea non probato mulieris conſenſu, vel probato diſ-
ſenſu, habendi ſunt pro extantibus, ideoque ad mulierem
pertinent, Scribentes nimium ſe involvere videantur, ac
25 invicem certare, attamen bene diſtinguendo terminos,
vel caſus, non videtur ſubeſſe neceſſitas in Foro, ac ad
rem aſſumendi hujuſmodi quæſtionem generaliter, ac in
abſtracto ſcholaſticis potius relinquendam.

Hinc proinde ad æquivoca tollenda, ad iſtum effectum
fructuum extantium, ac alterum conſumptorum, qui ex-
tantium jure cenſendi ſunt, reflectendum eſt ad fructuum
diverſas ſpecies, eorumque diſtinctionem.

Quicquid enim ex Bart. & aliis *in l. ex diverſo, ff. de
rei vend.* varient Scribentes circa fructuum diſtinctiones,
et iis quæ plures opiniones recenſendo habentur deducta
per Barbat. *de diviſ. fructuum, p. 1. c. 2. a n. 1. ad 7.* At-
que forenſi more negligendo rigoroſas verborum, ſeu ter-
minorum proprietates, inhærendoque communi uſui loquen-
di, ac ipſorum fructuum naturali qualitati de facto, ut ita
clarius veritas dignoſci valeat, proceditur cum generica
magis communiter recepta diſtinctione trium ſpecierum,
naturalium ſcil. induſtrialium, & civilium.

26 Sub nomine pure, ac ſimpliciter naturalium veniunt ſo-
lum illi, quos ipſa natura producit abſque alia hominis in-
duſtria, quæ ſolum confert ad majorem quantitatem, vel
meliorem qualitatem, ut ſunt herbæ paſcuis deſtinatæ,
glandes, caſtaneæ, nuces, ficus, poma, & ſimiles.

27 Et quamvis ſub hac ſpecie per aliquos recenſeri ſoleant
uvæ, & olivæ, aliique fructus, ex quibus alia victua-
lium ſpecies conſtituitur, non tamen, ad illos præſertim
effectus, ita bene recenſeri videntur, tum quia præſer-
tim vineæ, ac etiam juxta Regionum qualitatem olive-
ta, ſine cultura, & humana induſtria ſaltem longo tem-
pore non ſunt naturaliter fructifera, cum ita ſterilia, &
infructifera efficiantur, ac etiam temporis progreſſu deva-
ſtentur, tum etiam quia nil refert, uvas, vel oleas, pro-
duci, niſi humana induſtria eas reducat ad diverſam ſpe-
ciem vini, vel olei, dictaque reductio, ac eorum reſpe-
ctive præparatio per culturam talem ſumptum, ac ope-
ram exigit, quod ipſius naturalis fructus valori frequen-
tius æquipolleat, & quandoque etiam excedet.

28 Hinc proinde iſta ſpecies fructuum videtur mixta, utpote
de utraque ſpecie naturalium, ac induſtrialium participans,
in quibus tamen natura principaliter operatur, dum etiam
ſine cultura, vel induſtria, ſaltem aliquo tempore juxta
Regionum varietates, vites producunt uvam, & oleæ pro-
ducunt olivas. Induſtria vero conſiſtit in reductione illo-
rum fructuum ad diverſam ſpeciem, uvarum ſc. ad vinum,
& olivarum ad oleum, non ſic autem eſt in tritico, &
hordeo, aliiſque frugibus, quæ pro meo judicio dictis aliis
fructibus non bene exæquantur, quoniam licet ſola homi-
nis induſtria abſque terræ, ac naturæ operatione eos non
producat, attamen terra, ſeu natura abſque ſemine, ac ſi-
29 ne induſtria, & opera hominis non producit illos fructus,
eo modo quo illos producunt vites, & oleæ, & ſic termini
non ſunt æquales, itaque fructuum ſpecies magis partici-
pare videtur de induſtria, quam de natura, quamvis ne-
que mere induſtriales dici valeant, altera vero vini, &
olei magis participat de natura, quam de induſtria, quam-
vis neque pure, ac ſimpliciter naturales dici poſſint.

30 In utraque autem ſpecie prædicta mixta, in quibus ars,
& natura ita concurrunt, æquivocum videtur tot inſpe-
ctiones aſſumere, ſeu difficultates promovere, cum de pla-
no utraque ſpecies bene diſtingui poſſit, atque unicuique
ſua dari operatio; ubi etenim quis ex impotentia, ſeu vo-
luntate non induſtrius, poſſidet vineas, & oliveta, ſeu
agros, & prædia ad ſerendum fruges, aut apta ad alium
fructum exigentem hominis induſtriam, contentus vero eſt
ſolum fructum naturalem percipere, & tunc recte id ſequi
poteſt, dando bona ad culturam cum ea ſola quota, ſeu
portione dominicali, quæ juxta diverſos Regionum mo-
res præſtari ſolet, ſeu locando cum penſionibus in fructu,
vel in pecunia eorum loco, atque illa portio dicitur fru-
ctus naturalis, altera vero colonica dicitur fructus mere
induſtrialis referendus expenſis, ac laboribus culturæ, &
recollectionis, & conſervationis, ut abſque neceſſitate
immorandi in Scribentium ſubtilitatibus deductis ex ali-
quarum legum verbis, quemque docet ipſe naturalis di-
ſcurſus ipſeque humanus uſus communis.

31 Et conſequenter etiam in caſu fructuum extantium, vel
ex deficiente mulieris conſenſu, habendorum pro extanti-
bus, prorſus incongruum eſt, ac irrationabile mulieri re-
ferre hanc partem colonicam, quæ non ex bonis ſuis, ſed
ex propria induſtria, & ſumptu ac labore percipi dicitur,
conſiderando virum non tanquam virum, ſed quemlibet
tertium, quo ejus conditio inferior eſſe non debet, ideo-
que mulieri tribuenda ſolum eſt portio dominicalis, vel
illa reſponſio, quæ ex more Regionis, vel ex bonorum
qualitate, Domino ſolum congruit jure cujuſdam impli- 32
citæ ſocietatis, quæ ſuper fructuum perceptione inter Do-
minum, & colonum iniri dicitur, quod unus ponit fun-
dum, alter vero operam, & induſtriam, adinſtar illius
ſocietatis in jure frequentis, ac probatæ, in qua unus
ponit pecuniam, alter vero induſtriam, atque ita utraque
ſpecies naturalium, & induſtrialium recte verificari vide-
tur, cum ſpecies mere, ac pure induſtrialium ex bonis
quæ ſoli ſunt non detur.

Quamvis enim plures ex noſtris, negando ſpeciem fru- 33
ctuum civilium (quales communiter dicuntur penſiones do-
morum, fructus cenſuum, & locorum Montium, ac et-
iam aliæ licitæ acceſſiones ex credito peculiario) iſtos fru-
ctus induſtriales appellent, eoſque utpote a ſola hominis
induſtria productos dicant, attamen error videtur, quo-
niam iſti, utpote magis certi, ac invariabiles, minorem
induſtriam, vel diligentiam requirere videntur quam mere
naturales, ideoque fortius mere naturalium jure cenſendi
veniunt, quoties cauſa eorum productiva in eſſe deducta
eſt penes ipſam mulierem, atque de ejus dominio effecta
eſt, cum tunc nullus ſubeſſe videatur titulus, ſeu pretex-
tus, ob quem vir non Dominus, de illis participare de- 34
beat, præterquam ſub nomine mercedis alteri per mulie-
rem alias præſtandæ, ob exactionem, aliaque munia, quæ
per ſe ipſam explicare non potuerat, cum ita mulier præſer-
vari debeat a damno, non autem facere lucrum, ac ſe
locupletare de alieno, atque in hac ſpecie (juxta unam
opinionem) veniente ſub nomine induſtrialium, recte ve-
rificabilis eſt dicta propoſitio, quod tam naturales, quam
induſtriales ad mulierem pertinent privative ad virum,
quoties extant, vel ob ipſius mulieris diſſenſum, ſive
non conſenſum pro extantibus habendi ſunt.

Sub induſtrialium autem, vel civilium ſpecie, invol- 35
vunt plerique lucra reportata ex negotiatione per virum
facta cum pecunia, ſeu mercibus mulieris, verum iſtud
quoque videtur æquivocum, quoniam ut præſertim habe-
tur deductum in Bononien. ſeparationis bonorum *ſub tit.
de fideic. diſc.* 191 cum ibi allegatis, occaſione agendi de
articulo, an hujuſmodi lucra obventa ex pecunia, vel
mercibus fideicommiſſariæ hæreditatis, ad ipſam hæredi-
tatem, vel potius ad hæredem gravatum pertineant, re-
ceptum eſt, quod ſi negotiatio facta eſt de mandato,
ſeu conſenſu teſtatoris, lucra pertinent ad hæreditatem,
delata ſolum hæredi illa rata quæ ejus labori, ac indu-
ſtriæ congrua ſit, eo quia in caſu jacturæ, ejuſdem hæ-
reditatis eſſet damnum, ac periculum, e converſo autem
ceſſante dicto mandato, vel conſenſu, cum periculum, ac
jacturæ negotiationis hæredis damno cedere debeat, ejuſ-
dem quoque debet eſſe lucrum, ex vulgari regula *ſecun-
dum naturam &c.* ea ibi deductis.

Ubi etiam advertitur hujuſmodi lucra nuncupari fru- 36
ctus, per quendam communem loquendi uſum, ſed impro-
prie, cum fructus proprie dicatur ille qui ſingulis quibuſque
temporibus percipitur, ſalva rei ſubſtantia, quod dici non
poteſt in lucris negotiationis, cui ineſt periculum perem-
ptionis, vel diminutionis ſortis, & cujus periculi ratione
negotiatio tutoribus, aliiſque legalibus adminiſtratoribus
interdicta eſt, ex plene collectis per Sperell. *dec.* 90. & paſ-
ſim, ideoque lucra magis importare dicuntur augmentum
ſortis cauſatum a negotiationis incerta alea, tanquam per
ſpeciem alluvionis cauſatæ ab impetu fluminis, quandoque
etiam corrodente, ac minuente partem antiqui ſoli.

Et conſequenter (applicando ad rem) hujuſmodi lucra,
quæ per improprium loquendi uſum, ſub nomine fructuum
explicantur, debent eſſe viri, cujus eſſet damnum in caſu
jacturæ, ex eadem regula *ſecundum naturam*, ob quam
ſua debet eſſe in fructibus naturalibus mixtis illa portio,
quæ ut ſupra, induſtriæ, ſeu portioni colonicæ referenda
venit, nedum ob rationem ſumptuum, ac laborum, & in-
duſtriæ, ſed etiam ob rationem periculi, quod in vineis,
ac olivetis, magis vero, ac frequentius in agris deſtinatis
ad ſegetes, ac fruges viget notabilis propriæ jacturæ, ac
depauperationis, ob ſterilitates aliaque infortunia, unde
mulier recte objicere poſſet viro, quod non debebas eam
ſine ſuo conſenſu huic periculo exponere, a quo ſe exem-
ptam dicat, & conſequenter obtinere non debebit lucrum
hujus incertæ aleæ, cujus damno ſubjecta non fuit.

38 Solumque, ubi mulieris pecunia deſtinata eſſet emptionibus bonorum ſtabilium, aliorumque effectuum fructiferorum, vir autem mala gerens partes adminiſtratoris, id non ageret, ſed negotiationibus exponeret, intrare poſſet actio ad damna, & intereſſe loco fructuum, qui percepti eſſent ex inveſtimento faciendo ſi factum eſſet, juxta ea quæ circa hæc damna, & intereſſe generaliter pluries habentur *ſub tit. de uſur.*

Conſtituta igitur certa concluſione, ut fructus extantes, vel qui pro extantibus habendi ſunt, ad mulierem pertineant, & a converſo, quod accedente expreſſo, vel tacito mulieris conſenſu, tam ſuper adminiſtratione, quam ſuper conſumptione in promiſcuos uſus, reſtituendi non ſint, neque ſub rationum redditione veniant non extantes, ex lata deductis per Cyriac. *d. contr. 31. n. 2. & ſeqq.* ubi ex quibus conjecturis deprehendatur conſenſus tacitus uxoris, & Paitel. *exped. 36. n. 26. & ſeqq.*

39 Exinde ſequitur, iſtam dici quæſtionem potius facti, ac voluntatis, quam juris, tam circa conſumptionem, vel reſpective exiſtentiam, ſaltem æquipollentem cum acquiſitionibus exinde factis, vel alia ſpecie locupletationis, quam circa conſenſum, & conſequenter quicquid in hoc Scribentes involvant, abſolutam ait, certam, ac determinatam regulam generalem deſuper tradi non poſſe, ſed juxta omnium conjecturalium, ſeu ambiguæ voluntatis quæſtionum naturam, deciſio pendet e ſingulorum caſuum qualitate, ac particularibus circumſtantiis, pro Judicis prudentis arbitrio ponderandis; inſpecta ſc. qualitate bonorum, ac perſonarum, moribuſque Regionis, ex quibus inferri poſſit ad veriſimile, vel inveriſimile, ex quo hujuſmodi ambiguæ quæſtiones principaliter regulandæ, ac decidendæ ſunt, habendo præſertim conſiderationem ad quantitatem, ſeu qualitatem dotis, ejuſque fructus, & an cum illis vir ſe ipſum, ac uxorem, & familiam ita decenter tractare potuerit, vel potius quod hujuſmodi bonorum extradotalium ſubſidium decentiorem tractatum, lautioreſque ſumptus cauſaverit, ac propterea pro meo ſenſu erroneum videtur immorari in iis, quæ præſertim conſiliis, vel deciſionibus pro ſingulorum caſuum opportunitate, ſuper hujuſmodi præſumptionibus deducuntur, ita ex eis deſumendo generalem determinationem cuicumque caſui applicabilem, juxta conſuetum pragmaticorum vitium, ex quo tot reſultant æquivoca, & errores, ubi enim conſtat de diſſenſu, certum eſt fructus e viro perceptos eſſe reſtituendos, ex deductis in Bonon. cor. Bichin *deciſ. 349. p. 9. rec. nu. 12.* Otthob. *dec. 200.* & in eadem 16. Junii 1653. cor. Cerro, & paſſim, cum ſit abſolutum.

40 Illud autem ſpecialiter advertendum eſt, quod ubi maritus, qui dictos fructus perceperit, etiam de voluntate, & conſenſu ipſius uxoris, ex aliqua cauſa fuerit ejuſdem mulieris creditor, puta ratione fructuum dotalium, ob retardatam dotis ſolutionem ſibi debitorum, vel ratione melioramentorum factorum in ipſis bonis, vel aliis mulieris tam dotalibus, quam extradotalibus, ſive quia debita, & onera ibidem tam realia, quam perſonalia extinxerint cum ſimilibus &c. tunc dicendum non eſt indefinite, ac ſimpliciter quod ſuos faciat fructus, niſi ex exceſſu, facta prius dicta imputatione, ex ea clara ratione, quod ita extare dicuntur, & ex altera quod in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtit, ideoque ad illam cauſam potius quam ad donationem referendi veniunt Coll. *de ſcient. & ignor. diſt. 47. n. 9.* Surd. *conſ. 290. num. 30. cum ſeq.* Antonell. *conſ. 14. n. 9.* Cancer. *p. 1. var. c. 9. n. 14.* Rot. *deciſ. 45. n. 6. & 7. poſt 1. vol. conſ.* Farinac.

41 In propoſito autem metiendi, ſeu regulandi dictam præſumptionem conſenſus, vel reſpective diſſenſus mulieris, in pluriſque cauſis, in quibus pro viro, vel reſpective pro muliere occaſio dedit reſpondendi de jure, ſatis referre ponderabam, an controverſia eſſet inter viri hæredes, ac mulierem ſuperſtitem contrarium animum declarantem, ideoque dictos fructus petentem e viri hæredibus, & caſum converſum, in quo mortua muliere nunquam in vita conquerante, contentio ſit inter ipſius mulieris hæredes, ac virum allegantem conſenſum mulieris, ut iſto caſu facilius pro eo, in altero autem e converſo facilius pro muliere reſponderi debeat, ſeu majores, vel reſpective minores conjecturæ deſiderandæ veniant, licet enim partis intereſſatæ declarationibus deferendum non ſit, cum nemo dicatur idoneus teſtis in cauſa propria, attamen ubi [illegible]arationis probabilitas, vel actus ambiguitas accedit, tunc tali declarationi, ubi præſertim ex facti circumſtantiis veriſimilis, ſeu non inveriſimilis dici poteſt, deferendum venit, ut de declaratione donatoris, quamvis facultatem non habeat revocandi donationem, cæteris relatis habetur ap. Otthob. *dec. 119. n. 8. & dec. 195. n. 18. & dec. 402. p. 9. rec. n. 31. & ſeq. dec. 77. & 99. poſt* collect. Bonden. & pluries *ſub tit. de donat.* ac alibi.

Poſito vero conſenſu, adeout intret concluſio ad favo- 42
rem viri ſuper ejus excuſatione ab hujuſmodi fructuum reſtitutione, dubitari etiam poteſt quid dicendum ſit ubi agatur de fructibus officiorum, ſeu locorum Montium vacabilium, aut cenſus vitalitii, ſimiliumque jurium vitalitiorum, & de hoc habetur actum particulariter *ſub tit. de regal. diſc. 35.* ubi in extradotalibus reſolutum fuit, maritum teneri reſtituere, cum hujuſmodi fructus habeant ſpeciem ſortis principalis, cujus ſubſtantia ita conſumitur juxta deducta per Surd. *conſ. 575.* In dotalibus vero quæſtio eſt facti, ac voluntatis, an ſc. potius verſemur in diſpoſitione tex. *in l. uſufructu, ff. ſol. matr. & l. ſi convenerit, ff. de pact.* ut fructus vir tanquam ſortem reſtituere debeat, vel in caſu tex. *in l. dotis fructuum, ff. de jur. dot.* ut ad aliam reſtitutionem non teneatur, niſi ad illam ipſius uſusfructus, ſeu juris percipiendi, juxta diſtinctionem, de qua Rot. apud Merlin. *dec. 843.* cum aliis ibi deductis, adeout ſit pariter quæſtio facti, ex conjecturis, aliiſque circumſtantiis decidenda.

Maturius autem rem conſiderando, etiam in extradotalibus non videtur ita indefinita, ac rigoroſe ſtatuenda regula contra virum, ſed pariter deciſio pendere videtur ex facti qualitate, & an juſte, bonaque fide, vel non mala, vir ex conſenſu, vel permiſſione mulieris hujuſmodi fructus in communes decentiores, ſeu commodiores uſus, vere conſumpſerit, alias non conſumpturus, attento potiſſimum communi uſu, quod hujuſmodi jura vitalitia parantur ad commodiorem victum, atque ad uſum magis quam ad cumulum, magnuſque irrationabilis rigor eſſet cogere virum ad reſtituendum in ſorte ita cumulata illos fructus, quos ſingulis menſibus, vel temporibus minutatim perceperit, atque in communes uſus conſumpſit.

Si enim in jure receptum habemus alienæ rei poſſeſſorem excuſari a fructibus perceptis, & conſumptis in bona fide, vel etiam in media, cum ſufficiat abeſſe malam poſitivam ex deduct. per Greg. & Add. *dec. 74.* Cavaler. *dec. 409. & 645.* Buratt. & Adden. *dec. 184. & 227.* & paſſim, multo magis excuſandus vir videtur ab hujuſmodi reſtitutione.

De reliquis autem circa hujuſmodi præſumptiones, ſeu 43
ſpecialitates, ad quas DD. pro caſuum opportunitate deſcendunt, agunt Menoch. *lib. 3. præſumpt. 9.* Cyriac. Theſaur. Fontan. Arias de Meſa, & alii ſupra allegati, cæteriſque apud eos, incongruum tamen pro meo ſenſu eſt de his ſingulis peragere, ſive in auctoritatibus aliquid in ſpecie firmantibus fundamentum conſtituere, cum revera ſit quæſtio facti, & voluntatis, certam ac determinatam regulam generalem non recipiens, ſed pro ſingulorum caſuum qualitate, ac particularibus circumſtantiis decidenda, ideoque ſtant bene ſimul quod DD. in eo caſu bene loquantur, & tamen quod dictum non bene ad alium caſum applicetur, & circa quam applicationem totus eſt punctus in conſulendo, vel in decidendo.

De aliis vero dotalem materiam concernentibus habetur ſupra in diſcurſibus cauſarum particularium, ac etiam infra hoc titulo, *& ſub tit. de matrim.* occaſione conditionum, quæ doti adjiciantur, matrimonii libertati adverſantium.

ANNOT. AD DISC. CLXVIII.

DE aliquibus ad materiam extradotalium *diſc. 35. & ſeq. de regal. & diſc. 56. de ſervit. ad materiam uſusfructus.*

ROMANA ALIMENTORUM
PRO JOANNE BAPTISTA BONEQUO CUM BARTHOLOMÆO FILIO, EJUSQUE UXORE,

Caſus diſputatus coram Cardinali Vicario.

De eadem, vel ſimili materia, de qua ſupra diſc. 1.
An ſcilicet pater teneatur ſupportare onera matrimonii ſine dote, & ſine ejus conſenſu per filium contracti?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *Quod pater teneatur alere filium, ejuſque uxorem.*

3 De-

3 *Declaratur quare ita diſpoſitum ſit de jure Digeſtorum, & de ratione differentia inter antiquum, & præſens.*
4 *Quando vir teneatur alere uxorem indotatam.*
5 *De alimentis ex uſufructu peculii adventitii detrahendis.*
6 *De hodierna libertate matrimonii ſine paterno conſenſu.*
7 *Onus paternum alendi filios eſt ſubſidiarium.*
8 *In ſubſidiariis non admittitur ille, qui ſit pauper ejus culpa.*
9 *An denegatio alimentorum præjudicet libertati matrimonii?*
10 *De inconvenientibus reſultantibus a licentia filiorum nubendi ſine conſenſu patris.*
11 *An filius teneatur recipere legitimam a patre in vita?*

D I S C. CLXIX.

1 INſcio quinimmo invito Jo: Baptiſta patre, Bartholomæus cum honeſta quidem, & non inæquali, ſed paupere, & indotata puella matrimonium contraxit, deindeque preces Papæ ambo conjuges porrexerunt, ut idoneus pater congrua, & honorifica eis ſuppeditaret alimenta extra paternam domum, in qua ob diſſidia vivere non poterant, illiſque remiſſis Cardinali Vicario, cum ex parte Actorum de-
2 ducerentur auctoritates relatæ per Boſſ. *de effect. matr. tit. de alim. oblig. part.* 4. §. 2. n. 97. ad probandum ut pater filium, ejuſque uxorem quamvis indotatam alere teneatur.

Scribendo pro patre dicebam, in hoc quoque dignoſci eandem modernorum, & moralium reſpective ſimplicitatem, vel æquivocum, ſuper intelligentia, & applicatione legum civilium, eundemque indiſcretum zelum erga matrimonii libertatem, de quibus ſupra *diſc.* 1. ac etiam circa hanc ſecundam partem *diſc.* 73. *de teſtam. & diſc.* 14. *de matr. & alibi*. Firmant namque moderni hoc aſſumptum ut pater teneatur alere filium, ejuſque uxorem quamvis indotatam, ad id moti auctoritate tex. *in l.* 1. *ff. de liber. agnoſc.* ita magis communiter ſequentes originale dictum, quamvis ſubdubium Surd. *de alim. tit.* 1. *q.* 38. *n.* 5. reprobando contrariam opinionem Paſchal. *de patr. poteſt. par.* 2. *c.* 3. quaſi quod priori opinioni aſſiſtat, poſteriori autem reſiſtat præfati textus diſpoſitio.

In hoc autem clara conſiſtit ſimplicitas, quæ tamen ne-
3 que unica, neque infrequens in modernis præſertim dignoſcitur, non reflectendo ad diverſitatem rationis, & temporis, duplex enim diverſa militabat ratio attento tempore, quo dicta lex prodiit, quarum utraque hodie ceſſat, & per conſequens non ſolum ſimplicitas, ſed ineptia manifeſta eſt illam noſtris temporibus applicare, & practicare. Primo nempe, quod eo tempore attento, filiusfamilias ſervo aſſimilatus, nil proprium habere poterat, adeout omnia quomodocumque in eum obventa, quamvis ex proprio labore, & induſtria, vel ex dote uxoris, patri directe acquirerentur, iſtaque eſt ratio, cui proprie innititur diſpoſitio tex. *in l. cum pater §. progrediamur, ff. ſolut. matr.* ſuper obligatione patris aſſecurandi dotem, ſive donationem propter nuptias faciendi, ut advertitur ſupra *diſc.* 145. & 162. Ac propterea, ut ibi advertitur, tam circa iſtam obligationem, quam circa extractionem dotis reſtituendæ a fideicommiſſo eædem manant ſimplicitates, & æquivoca manifeſta.

Et ſecundo, quod ut advertitur *dict. diſc.* 1. & alibi de eo tempore filiusfamilias matrimonium abſque patris conſenſu ſub ejus annullatione contrahere non poterat, adeout a patris placito penderet illud durare, ac non durare, vel diſſolvi.

His igitur retentis præſuppoſitis, bene ac rationabiliter per d. legem diſponitur quod pater tam filium, quam ejus uxorem licet indotatam alere teneatur, quoniam ſtante primo præſuppoſito filius quamvis induſtrius per ſe ipſum id agere non poterat, dum etiam ea quæ ex labore, & induſtria, vel ex beneficio fortunæ, exceptis caſtrenſibus, vel quaſi, directe, & immediate patri quærebantur, ac etiam quia eo ipſo, quod pater permittebat matrimonium habere ejus permanentiam, & durationem, ita ejus conſenſum illi præſtare dicebatur, & per conſequens quemadmodum vir, qui ſcienter mulierem indotatam ducat, illi alimenta præſtare tenetur, neque propterea eam expellere
4 poteſt, ſecus autem ſi ignoranter, & deceptus juxta magis communem, & receptam diſtinctionem, de qua apud Royas *deciſ.* 421. *deciſ.* 617. *n.* 11. *p.* 4. *recent. tom.* 3. ita in patre ex eadem ratione idem dicendum venit.

Omnia vero hæc ceſſant hodie, adeout diſpoſitioni dict. legis recte congruat ſæpius enunciatum, ac vulgare aſſumptum quod quælibet diſpoſitio intelligenda venit, rebus in eodem ſtatu permanentibus, ſive juxta vulgaris regula *cum ceſſante &c.* quoniam ob introductionem peculiorum factam per jus noviſſimum Juſtiniani, filiusfamilias eſt capax dominii, & adminiſtrationis, ac propterea cum ejus labore, & induſtria recte acquiſitiones facere poteſt, cum quibus ſe ipſum, ac uxorem quam pauperem & indotatam ducere voluit, alere valeat.

Et quamvis etiam hodie in hujuſmodi acquiſitionibus ex 5
induſtria, & labore provenientibus, atque cadentibus ſub peculio adventitio patri competat uſufructus ex relatis *ſub tit. de ſerv. diſc.* 60. *cum plur. ſeq.* Attamen id procedit cum præſuppoſito quod pater filio, ejuſque familiæ ſubminiſtret alimenta, quæ ex fructibus, & redditibus ejus bonorum in primis ſuppeditanda ſunt, ut clare diſponitur in eodem jure noviſſimo hunc uſumfructum decernente, ac propterea filius quando pater id neget, recte ex uſufructu tanquam per ſpeciem deductionis congruæ privilegiatæ poterit hæc alimenta percipere.

Ceſſat quoque altera ratio impliciti conſenſus eo ipſo quod 6
patiatur pater matrimonium durare, dum ex diſpoſitione canonum, clarius vero, ac firmius ex illa Concilii Tridentini, per quod ſublatæ ſunt omnes quæſtiones, & ambiguitates, quæ deſuper cadebant, deficiens conſenſus quinimmo expreſſus, & poſitivus diſſenſus paternus, nullum in matrimonio quamvis indigno impedimentum præſtat, & per conſequens his ita ſtantibus, nulla ſubeſt ratio cui innitatur iſta paterna obligatio, attenta diſpoſitione juris civilis.

Ea quoque accedente ratione quod iſtud onus patris alen- 7
di filium utpote ex officio Judicis ex gratia commiſerationis eſt abſque dubio ſubſidiarium, & quatenus filius non habeat aliunde, ſive quod impoſſibilitate morali tamen potius, quam phyſica non poſſit cum induſtria, & labore victum ſibi comparare, ex deduct. apud Burat. *dec.* 490. *atque admittitur deciſ.* 8. *n.* 37. *p.* 10. *recent.*

Atque in ſubſidiariis receptum habemus principium, 8
quod idem ſit habere, ac per eum ſtare quo minus habeat, quia obtentum diſſiper, vel quod obtineri poteſt, negligat ex relatis ſupra *diſc.* 145. *n.* 73. & alibi pluries, ac propterea cum ex communi conſuetudine relata ſupra *diſc.* 143. matrimonia contrahi non ſoleant ſine dote, unde promptum, ac facile fuiſſet filio retenta matrimonii libertate uxorem dignam, & æqualem cum congrua dote habere etiam ſine conſenſu patris, idcirco recte dici poteſt quod tanquam culpoſus iſto ſubſidiario remedio, vel beneficio indignus cenſendus veniat.

Durum namque, ac prorſus inhumanum videtur, ut etiam 9
dict. diſc. 1. advertitur, ut filius qui in hoc male, & culpoſe ſe gerit, commodum, & favorem reportare debeat, cum damno, & jactura patris offenſi, ac injuriati, iſtæque ſunt illæ indiſcretæ traditiones, & propoſitiones modernorum præſertim Juriſtarum, & Moralium, quæ de directo adverſantur facultati, quam ipſi profitentur, quoniam lex eſt effectus rationis junctæ cum poteſtate, atque ratio dicitur anima legis, & tamen ipſi irrationabilia firmare frequenter profitentur.

Neque aliquod præjudicium libertati matrimonii exinde reſultare obſervabam, quoniam ſi ita eſſet, *ut eod. diſc.* 1. advertitur, deneganda etiam hodie veniret patri, vel alteri majori facultas exhæredandi, ac denegandi legitimam, vel dotem ob matrimonium indignum, & tamen contrarium eſt verius, alia patri non remanente obligatione niſi illa, de qua apud Burat. *deciſ.* 498. *& ſupra dicto diſc.* 1. ſubſidiariæ alimentationis juxta neceſſitatem naturæ potius quam congruentiæ, atque in eo indigno, & depreſſo ſtatu quem filius, vel filia ſibi elegit, ita in præſenti, dum filius elegit uxorem pauperem, quæ ita ſi non in natalibus, & honeſtate, attamen in bonis indigna dici poteſt, ducat illam pauperam vitam quam elegit; atque cum induſtria, & labore vivat, ſufficit namque ut ceſſet illa ratio cui innixa eſt dicta æquitativa obligatio patris ſuppeditandi alimenta mere neceſſaria, & præciſe ſubſidiaria, quorum denegatio quandam ſpeciem negationis importare videretur, ac propterea eſſet inducere pœnam gravem contrariam libertati matrimonii.

Eoque magis etiam cum ſenſu veritatis, præmiſſa pro- 10
cedere dicebam ob eadem inconvenientia Reipublicæ nimium præjudicialia reſultantia ex iſta licentia, quæ filiis, vel filiabus concedatur ſuperius enunciata *d. diſc.* 1.

In omnem autem eventum, quando cum ſummo rigore 11
adverſus patrem procedendum eſſet, atque præmiſſis non deferendum, cujus contrarium omnino probabilius vide-

batur, aliud prætendi non poſſet niſi ad menſuram fructuum legitimæ, et iſto caſu ob ejus circumſtantias in ea quæſtione de qua, aliis relatis, apud Boſſ. *ubi ſupra*, *cap.* 13. §. 16. & Modern. de Luc. in Addit. ad Franch. *dec.* 133. an filius teneatur invitus recipere aſſignationem legitimæ a patre vivente, opinio affirmativa recipienda ſit, dum volens pater poteſt reliquum aſſem non ſolum aliis filiis benemerentibus, & obedientibus, ſed etiam extraneis donare, ſeu alias diſponere, neque aliis filiis datur actio, niſi illa inofficioſitatis, quæ ad legitimam reſtringitur.

AVENIONEN. DOTATIONIS.

Reſponſum pro veritate ſuppreſſis nominibus.

De obligatione defloratoris dotandi defloratam, an eo mortuo tranſmittatur ad hæredem, vel donatarium? De hujus dotis taxa, & quando ea peti valeat, & an puellæ defloratæ obſtet remiſſio, vel alia conventio patris?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Quod jus petendi dotem a ſtupratore non ceſſet per ejus mortem, ſed competat etiam contra ejus hæredem.*
3 *Non eſt inhærendum ſolis doctrinis in littera, ſed perquirenda eſt earum ratio per juris principia.*
4 *De quæſtione generali an actio criminalis tranſeat in hæredes delinquentis?*
5 *In ſpecie de iſta actione petendi dotem a ſtupratore.*
6 *Ut competat etiam contra donatarium univerſalem, vel particularem.*
7 *Quod contra tertium poſſeſſorem foventem cauſam onéroſam.*
8 *Pro hac dote conſtituenda non competit hypotheca.*
9 *De Statuto Avenionen. concedente hypothecam favore collitigantis.*
10 *Pater non poteſt remittere defloratori actionem competentem defloratæ, & e contra ipſa non poteſt in præjudicium patris.*
11 *De compatibili concurſu conventionis patris, & obligationis defloratoris.*
12 *Quomodo ſtuprata conſulendum.*
13 *De taxa hujus dotis debita per ſtupratorem.*
14 *Quando pater ſtupratæ, vel alter conjunctus teneatur ad aliquam ſuppletionem.*
15 *An ſtuprata petat ante matrimonium dotem, & quomodo, & an alimenta?*
16 *Proſtitutio vel matrimonium indignum poſt mortem patris non tollit jus legitimæ jam quæſitæ, vel delatæ.*
17 *Si ſtuprata non curet nubere, quam actionem habeat contra ſtupratorem.*
18 *De concluſione de qua n. 2. tranſmiſſionis obligationis dotandi ad hæredes ſtupratoris, an procedat ſi ille ex cauſa ſtupri fuerit occiſus?*
19 *An ceſſet obligatio ſtupratoris ſe offerentis ducere ſtupratam in uxorem, ſi poſtea illa fornicetur?*
20 *Non dicitur in mora ille qui aliquid præſtare tenetur, niſi certificetur de voluntate illius cui præſtandum eſt.*
21 *An conſenſus præſumptus & implicitus in præjudicialibus ſufficiat?*
22 *Quando conſenſus non præjudicet, quia datus ad certum effectum, qui non ſequatur.*
23 *Stuprator etiam ſi eligat ducere in uxorem, tenetur dotare.*
24 *Dos data, vel promiſſa per patrem ſtupratæ non facit ceſſare obligationem ſtupratoris, ſed ſolummodo minuit.*

DISC. CLXX.

1 DEflorata honeſte, forteque nobili puella ſub matrimonii fide, quod contrahere nolebat deflorator, contra iſtum coram Magiſtratu Legati Avenion. diſtinctas porrexerunt querelas eadem deflorata, ejuſque pater, inter quem & accuſatum poſt aliquod intervallum cum mediatione, & auctoritate Vicelegati, qui hoc intuitu gratiam fecit, ad conventionem adventum eſt, ut deflorator defloratam in uxorem ducere deberet, cum dote ſc. 3000. in pecunia numerata deponenda, ut prompta in actu matrimonii exiſteret, iſtaque conventio quinquennii ſpatio circiter intermedio inter ipſam, & defloratoris mortem ſequutam, partim ob iſtius abſentiam in bello, ſive in peregrinatione, & partim ob defectum depoſiti non ſequuti, cum effectum ſortita non eſſet, hinc ex parte puellæ de quatuor conſultus fui. Primo nempe, an actio ſibi competeret pro dotatione ad bona defloratoris poſſeſſa per ejus matrem ex titulo donationis univerſalis factæ occaſione acceſſus ad bellum? Secundo, an ſibi obſtaret dicta conventio inita cum patre? Tertio, ſuper hujus dotis taxa. Et quarto, an quamvis innupta eam petere & proſequi poſſet?

Ad primum affirmativè reſpondi ex punctuali auctoritate Noal. *de tranſmiſſ. caſu* 19. *n.* 24. *verſ. ſed utrum*, ubi deſcendit ad hunc punctum præciſum, ut obligatio ſtupratoris oriens ex diſpoſitione tex. *in c.* 1. & 2. *de adult. in* 6. & de qua ſupra *hoc tit. diſc.* 142. *ex n.* 78. ad mortui ſtupratoris hæredem tranſmittatur. 2

Sed quoniam genium, ac ſtylus ſemper abhorruit mere pragmaticum morem ambulandi in ſola fide doctrinarum, atque in earum littera immorandi, opportunum, quinimmo neceſſarium reputando earum perquirere fundamenta ex rationibus, & principiis, ſine quibus negligi merentur, ut inſinuatis *diſc.* 35. *de jud.* & *in opuſculo ſtyli*, *ac alibi ſæpius*, hinc aſſumendo aſſumpti veritatem in forma diſcurſiva, advertebam in primis in hac facti ſpecie ceſſare illam diſcrepantiam, quæ inter Civiliſtas, & Canoniſtas dignoſcitur ſuper hoc puncto tranſmiſſionis actionis criminalis, & pœnalis ad hæredes delinquentis, quoniam licet Canoniſtis eam concedentibus, Civiliſtæ negent, ex relatis per Noal. *ubi ſup.* & bene Duen. *reg.* 13. Clar. §. *fin.* *q.* 16. *n.* 51. cum aliis apud Farin. *q.* 10. 3

4 Attamen id procedit, quando ad litis conteſtationem deventum non ſit, iſta etenim accedente, Civiliſtæ quoque eandem concedunt tranſmiſſionem, ex deductis apud mox allegatos, et propterea cum ex actis judicialibus jam ſequuta, magis vero ex dicta conventione, ſequuta eſſet illa conteſtatio, quæ hodie neglectis antiquis ſuperſtitionibus, & formalitatibus induci dicitur ex relatis *diſc.* 7. *de jud.* Quinimmo adeſſet aliquid plus ob d. conventionem, per quam deflorator ſe talem agnovit, atque ad ducendam ſtupratam in uxorem obligatum, ita præfata quæſtio ceſſabat. 4

Secundo, quia ubi etiam conteſtatio non adeſſet, adeout verſaremur in caſu quæſtionis, dictæque veritatis inter Civiliſtas, & Canoniſtas, adhuc illa poſterior opinio generaliter, & ubique, etiam (ut noſtri dicunt) in terris Imperii, ſub quarum genere omnes ſæculares principatus veniunt, in hac ſpecie ſervanda eſſet, dum eſt actio, quæ provenit e diſpoſitione juris canonici, atque verſatur in materia peccati, ut advertunt ſuperius allegati, & præſertim Noal. *ubi ſup.* Clarius vero, ac extra omnem dubitandi rationem in Eccleſiaſtica ditione, in qua etiam in prophanis, & inter laicos primum occupat locum jus Pontificium tanquam proprii Principis, ut *d. diſc.* 35. *de jud.*

Et tertio quoniam d. quæſtio intrat in illa actione criminali, quæ ſit mere pœnalis ad vindictam, & quæ ex communi conſuetudine, potius Fiſco applicatur, quam parti offenſæ, cui ſolum conceditur actio refectionis ejus, quod intereſt, in judicio quidem criminali peragi ſolita, ſed quoad effectum eſt civilis, ideoque per mortem delinquentis, non perimitur, neque ceſſat, ut paſſim receptum habemus contra furem, vel alium damnificantem, & contra uſurarium, ac ſimiles, ex relatis per Duenn. *d. reg.* 13. *n.* 12. Noal. *d. conſ.* 27. *a n.* 7. Farin. *d. q.* 10. *n.* 72.

In hac vero ultima ſpecie verſari advertebam, quod ſcilicet iſta donationis actio, & obligatio reſpective non ſit mere criminalis, & pœnalis in ſola ratione vindictæ, & punitionis commiſſi criminis, ſed dicenda potius veniat civilis pro refectione ejus, quod intereſt patris, ejuſdemque puellæ, ac aliorum attinentium, adeout illa obligatio, quæ alias incumbebat patri, vel ejus hæredi, aut alteri de jure dotare obligato, ex relatis ſupra *eodem diſc.* 142. *n.* 1. & *per totum*, transfundatur in ipſum ſtupratorem, non ſolum in ſatisfactionem injuriæ, ſed etiam intereſſe, quaſi quod dotare obligatus dicere valeat, ita ſibi ademptam fuiſſe occaſionem, vel fortunam, ut puellam aliam ſine dote, vel cum iſta e viro conſtituenda cum ejus induſtria, & diligentia collocare poſſet; cumque ex facto ſtupratoris deteriorata ſit ſtupratæ conditio, eique illatum damnum facti permanentis, & perſeverantia, idcirco iſtius refectio per mortem delinquentis ceſſare non debet, ſed ejus hæreditas, & bona eidem oneri ſubjacere debebunt in ſecunda parte alternative poſita per jus canonicum in *d. c.* 1. & 2. ut redacta ad impoſſibile per mortem priori parte ducendi in uxorem defloratam, locus eſſet alteri. 5

Quamvis autem DD. agentes de iſta quæſtione tranſmiſſionis 6

ſionis actionis pœnalis non ceſſantis per mortem delinquentis, ampliſicent in hærede; attamen advertebam id ſequi demonſtrative ratione frequentioris contingentiæ, non autem taxative, cum videatur obligatio, quæ potius inest bonis, ideoque ſequitur quemcumque eorum poſſeſſorem foventem cauſam lucrativam ex titulo donationis, non ſolum ubi iſta ſit univerſalis, ut in præſenti, & quo caſu res de plano procedit ex eo, quod donatarius univerſalis habetur loco hæredis, ejuſque vicem gerit, ex iis, quæ generaliter habentur *ſub d. tit. de donat. diſc. 44. & ſeq.* & in his terminis obligationis dotandi, occaſione agendi de patre, advertitur *d. diſc. 142. n. 42.* Sed etiam, ubi ageretur de donatario particulari, ſaltim in ſubſidium, quatenus alia bona, quæ in hæreditate debitoris remanent prompta experibilia, non ſufficiant, ex iis, quæ circa actionem competentem creditoribus chirographariis adverſus poſſeſſores bonorum debitoris ex cauſa lucrativa etiam citra fraudem habentur etiam *ſup. diſc. 156.* & in terminis actionis competentis filiis pro legitima etiam adverſus donatarium particularem in ſubſidium, habentur in ſua ſede *ſub tit. de legit.*

Dubitandi autem ratio cadere poteſt, ubi agatur de tertio poſſeſſore ex cauſa onaroſa, & correſpectiva citra fraudem,
7 adeout non intret edictum, *de his, quæ in fraudem, &c.* an ſcilicet contra iſtum poſſeſſorem, in quem ab ipſomet principali debitore dotis conſtituendæ alienatio facta fuerit, aliqua actio concedenda ſit, quod pendet a puncto competentiæ, vel incompetentiæ hypothecæ legalis, dum illa ceſſante, intrare non poteſt illa actio in rem ſcripta, quæ inducat quoddam beneficium ſeparationis bonorum, cum quo anteriores in tempore vincantur, dum id procedit in concurſu creditorum hæredis illius defuncti, cujus erat dotandi obligatio, ex deductis *ſup. diſc. 166.* magiſque ex profeſſo *diſc. 78. de feud. ad materiam Bullæ Baronum.*

8 Hypothecam vero dotalem pro dote conſtituenda non competere verius firmatur in eiſdem proxime *citatis locis*, ubi quod hypotheca legalis doti attributa eſt in bonis viri, & ſoceri pro dote reſtituenda, ac etiam in bonis dotantis pro dote conſtituta, non autem pro dote conſtituenda ex obligatione legis, bene tamen in hac facti ſpecie iſtam intrare obſervabam ex ſtatuto hujus Civitatis Avenion.
9 *lib. 3. rubr. 9. art. 4.* diſponente, ut bona litigantis ad favorem collitigantis hypothecata ſint a die motæ litis, & comparitionis judicialis, qualis in hac facti ſpecie accedebat, quod tamen ponderabatur ad ſuperabundantiam, dum agebatur cum donatario.

10 Super ſecundo quæſito, an ſcilicet defloratæ obſtaret dicta conventio inita cum patre, negative conſtanter reſpondi, tum ex eo, quod factum patris præjudicare non poteſt filiæ non conſentienti in juribus ex perſona propria ſibi competentibus, ex iis, quæ habentur deducta *ſupra diſc. 155.* occaſione agendi de oneribus, & vinculis adjectis doti, & per argumentum a contrario in his ſpecialibus terminis *ſupra d. diſc. 142. nu. 75.* ut ipſa filia ſtuprata non præjudicet patri remittendo hoc onus ſtupratori, tum etiam, quia conventio non repugnat, ſed eſt recte comparibilis, ut enim habetur *d. diſc. 142. num. 71. & ſeqq.* ad unum ex duobus ſtuprator tenetur, vel ſcilicet ducere in uxorem, & dotare, vel illi dare dotem congruam, cum qua virum æqualem, & dignum obtinear, ſed quoniam in primo caſu eſt ſub quæſtione, an pater teneatur dare illam dotem, quam alias dare teneretur ſi caſus ſtupri non contigiſſet: atque una opinio affirmativam ſequitur, & quamvis altera opinio patri favorabilis videatur magis communiter recepta, ex relatis *d. diſc. 142. num. 73. & ſeqq.* attamen cum ſit quæſtio diſputabilis, ita recte potuit concorditer terminari cum dicta conventione.

11 Ac etiam obſervabam dici poſſe, quod pater ad id potiſſimum, ac principaliter deveniſſet, ut ita ejus honori magis conſultum remaneret cum matrimonio contrahendo cum ipſomet ſtupratore, cum alias vir dignus, & æqualis non de facili reperiatur, neque bene, ac omnino abluta remaneat macula, & per conſequens cum conventio percutiat certum finem, vel effectum, ſine quo illa utique ſequuta non fuiſſet, hinc ex vulgari regula, *cum ceſſante*, non adimpleto fine, vel effectu, evanuit, atque remanet altera pars alternativæ, quæ ſolum remanet practicabilis, dum prima ob mortem redacta eſt ad impoſſibile, & dicitur extra conventionem, utpote a partibus non volita, neque cogitata.

12 Non ſolum etenim ſtupratæ tunc conſulendum eſt, ut vel ipſum ſtupratorem, vel alium virum dignum, & æqualem habeat, ſed etiam, ut tam circa dotis conſtitutionem, quam circa honoris reſtitutionem cum matrimonio ita reintegrata remaneat, ut contingente caſu diſſolutionis illius matrimonii, aliud dignum, & æquale contrahere valeat, cum alias proviſio non eſſet perſonalis, & fixa, neque damnum cum congrua reintegratione refectum eſſet.

Circa tertium taxæ dixi idem, quod in his terminis habetur *ſupra d. diſc. 142.* ac etiam *diſc. 144.* quod ſcilicet iſte non
ſit punctus juris, in quo ſequendo potius unam, quam alte- 13
ram opinionem, ſtatui valeat regula certa, & generalis, cum pendeat a ſingulorum caſuum circumſtantiis, cum diverſa tamen earum regulatione in hac ſpecie irregulari dotationis potius, quam in altera regulari reſultante ab obligatione ſanguinis, vel charitatis in parentibus, aliiſque conjunctis, quoniam in hac ſpecie non attenditur qualitas perſonæ dotantis, neque quantitas ejus patrimonii tam pro effectu favorabili ipſi dotare obligato, quam pro alio effectu odioſo, quia nempe ſi ipſe ſit valde nobilis, & dives, mulier vero inferioris conditionis, non eſt facienda taxa ad menſuram nobilitatis, & divitiarum viri, ſed ad menſuram ſtatus, & qualitatis mulieris, ut virum æqualem habebat, & propterea ſtatuenda in primis videtur illa taxa, quæ caderet in paregio illi debito per patrem, vel fratres, ut habeat illam dotem, quam habere debuiſſet, ſi caſus non contigiſſet, & ulterius per viam ſuppletionis addendum eſt id, quod importet illa macula, ejuſque adæquata recompenſa, adeout ex præmiſſis non ſolum mulier proviſa remaneat pro illo matrimonio, ſed etiam pro altero, quatenus illud diſſolvi contingeret, cum alias dari poſſet caſus, quod ſtuprator cum ejus potentia, vel induſtria, ſive ob aliquam opportunam contingentiam, puta quia aliquis naturaliter dignus, & æqualis eſſet amore captus, vel quod ſibi expediret ſtupratori gratificari, illam duceret cum modica dote, per quam mulier proviſa non remaneret.

Et e converſo, neque ex eo, quod facultates viri ſint modicæ, habenda eſt illarum ratio, eo modo quo habetur in iis, qui citra culpam, & delictum, per legem obligantur ratione ſanguinis, vel charitatis, quoniam nil refert, an delinquens ratione proprii delicti depauperetur, dum etiam ex cauſa delicti, pro quo intret publicatio bonorum, redigi poteſt ad ſummam neceſſitatem, & tamen id non habetur in conſideratione.

Solumque in caſu inſufficientiæ ſtupratoris videtur, quod 14
intrare poſſit Judicis officium amplectendi prædictam minus communem opinionem, obligantem patrem, vel alterum conjunctum alias de jure obligatum ad dandum illam dotem, quam ſi caſus non contingiſſet, dare debuiſſet, vel ſaltim ad ſupplendum id, quod deficiat, idque neque certam regulam habere videtur, ſed arbitrium diverſimode interponendum eſt, juxta ea, quæ *eod. diſc. 142.* ac etiam *diſc. 1. & 2.* & alibi habentur circa dotem conſtituendam filiæ indigne nubenti, & an in illa indignitate aliquam culpam ipſe pater, vel alter dotare obligatus habeat, aliique videntur termini, cum quibus materia regulanda ſit.

Demum quoad quartum, & ultimum punctum, an ſcilicet nunc ante matrimonium ſtuprata dotis conſtitutionem, ac ſolutionem prætendere poſſet, reſpondi pariter idem, quod habetur *eod. diſc. 142. n. 76. & ſeqq.* quod ſcilicet cum præfati Canones loquantur de dote, iſta ſupponit matrimonium carnale, vel ſpirituale, a quo dos nomen, & eſſentiam recipit, eodem modo quo generaliter habetur de quocumque alio dotare obligato ratione ſanguinis, vel charitatis, adeout non agatur de illa dote, quæ ſuccedat loco legitimæ jam delatæ, quam mulier poſſit petere, & obtinere, quamvis nolit nubere, quinimmo etiamſi velit meretricari, & indigne vivere, dum
proſtitutio ante vigeſimum quintum juſtam inducit cauſam 15
exhæredationis, eximendo patrem, vel alium aſcendentem ab obligatione legitimæ, ſed poſtquam in ſtatu habili de tempore mortis aſcendentis iſta jam delata eſt, mutatio ſtatus non cauſat amiſſionem, ex inſinuatis *ſup. diſc. 155.* & alibi.

Bene tamen, etiam ante matrimonium, vel ejus promp- 16
tam, ac certam occaſionem, peti poteſt non ſolum taxa, ſed etiam aſſignatio in bonis, vel depoſitum in pecunia juxta caſuum circumſtantias, ex quibus regulandum venit Judicis arbitrium, cui tota iſta materia commiſſa eſt, ut ita facilius habeatur occaſio matrimonii, interim vero, ex eiſdem effectibus ſuppeditari debeant eidem mulieri congrua alimenta, quæ pariformiter, immo magis quam dos commiſſa ſunt Judicis arbitrio ex facti qualitate, & circumſtantiis regulanda, potiſſime vero, ubi mulier pœnitens eligat cælibem ſtatum Tertiariæ, vel Biguinæ, ut *eod. diſc. 142.* advertitur.

Quatenus vero (ut quandoque conſultus fui) mulier 17
non curet matrimonium carnale, vel ſpirituale, neque ho-

neſtam

neſtam proviſionem alimentariam in ſtatu honeſto, ac exlibi ut ſupra, ſed tanquam jam corrupta, & proſtituta velit liberam vitam ducere, ſolumque petat refectionem damni, & æſtimationem injuriæ, & tunc non intrant termini dotis, vel dotationis, ſed termini generalis refectionis damni, & injuriæ cadentis in quocumque alio delicto damnificante, atque æſtimatio damni, vel injuriæ certam non habet regulam, ſed remiſſum eſt arbitrio Judicis regulando ex facti circumſtantiis, & præſertim ex illa, an ſtuprum fuerit cum violentia necne, ſive an mulier dici poſſit in majori, vel minori culpa, ex quo pendet, an commiſeratione digna ſit necne?

18 Adhuc tamen occaſio non dedit diſputare caſum in propoſito, ut hæc obligatio ſtupratoris non terminetur per mortem, ſed tranſeat ad hæredes, atque afficiat bona, an ſcilicet id procedat, quando ex ipſius ſtupri cauſa mors ſtupratoris contigiſſet, quia nempe ſtupratæ pater, vel fratres, aut alii conjuncti illum in fraganti repertum, vel poſtea occiderint, atque pro opinione ſtupratæ favorabili faciunt ea quæ habentur *ſupra numer.* 10. ut factum patris, vel alterius non poſſit ipſi mulieri præjudicare, e converſo autem pro hærede facit ratio, quod ita jam ſumpta ſit de delicto vindicta cum graviori pœna capitali, quam delinquens luit, ideoque non debeat hæc alia pœna intrare, ſibique imputent pater, vel conjuncti, qui ita hanc obligationem dotandi in ſe aſſumpſiſſe videntur, iſtaque ratio probabilis videtur, quando exinde reſultet mulieri præjudicium irreparabile, quia nempe pater, vel alii ſint idonei, ſed difficultas eſt quando illi non ſint idonei, ſed cum de tempore quo hunc diſcurſum habeo præ manibus, alia urgeant, quæ diutius in hoc immorari prohibent, idcirco reſervo maturius judicium.

19 Conferre autem ad hanc poſteriorem opinionem videtur ex paritate rationis id quod habetur apud Sanchez *de matr. l.* 1. *diſp.* 10. *num.* 13. eoque relato Boſſ. *eodem tract. t.* 1. *nu. fin.* quod ſcilicet ſi ſtuprator ſe offerat ſtupratam ducere in uxorem, idque expreſſe promittat, poſtea vero ſtuprata cum altero ſe proſtituat, & fornicetur, tunc vir liberatur, quaſi quod una injuria cum altera compenſetur, quod fortius iſto caſu dicendum venit.

Poſt datum reſponſum, de duobus per Scribentes pro dicta donataria rea conventa objiciebatur, primo nempe quod ineffectuatio matrimonii provenerit ex mora, & culpa patris ſtupratæ, non faciendo depoſitum, & ſecundo quod ipſa ſtuprata dictam concordiam ratificaverit, dum congratulationes ab amicis recepit, ac etiam munera a deſtinata ſocru ſtupratoris matre.

20 Neutrum tamen aliquod obſtaculum præſtare in ſecundo reſponſo dixi, quoniam circa primum (ultra quod ex ſupra deductis mora, vel culpa patris, filiæ præjudicare non poteſt) de nulla culpa, vel mora pater redargui poterat, dum ſtuprator dictam concordiam ab ipſius abſentis patre initam numquam expreſſe ratificaverat, ideoque non tenebatur dictus pater nimium gravi damno, & incommodo pro qualitate loci, & perſonæ ſe ſupponere inveniſſe ſcut. 3000. in pecunia numerata, illaque deponere in banco in quo otioſa ſtare deberent, niſi prius de voluntate viri certificaretur, ne alias ab ipſo eluſus remaneret, ac propterea duplici injuria, duplicique damno affectus, ex iis, quæ a ſimili pro excuſatione moræ aliquid præſtare debentis, ubi non conſtet eſſe promptum illum, qui recipere debeat, habentur apud Coccin. *dec.* 1804. 1884. & admittitur *deciſ.* 471. *p.* 9. *rec.* ac pluries ſub diverſis materiis advertitur.

Et quamvis deſumeretur implicita ratificatio ex eo quod ſtuprator ex eadem cauſa detruſus in carceribus Pariſienſibus dictam conventionem exhibuerit, eaque ſtante obtinuerit excarcerari, ac propterea ex dicto uſu inferebatur ad approbationem, attamen id ſequutum fuit poſt fere quinquennium, & ad aliquos menſes ante mortem, ac ulterius eſt actus tacitus, & implicitus, & ſic non omnino expreſſus, & certus, per quem pater aſſecuratus de conſenſu, & voluntate potuerit ſe agnoſcere debitorem, potiſſima quia geſtus in carcere, ideoque impugnabilis, utpote referibilis ad animum ab illo ſe eximendi, juxta deducta *diſc.* 41. *de alien. & contract. prohib.* Hanc animi incertitudinem, immo alienationem docentibus ſubſequenter geſtis ab eodem, dum egreſſus e carceribus clam accedens ad patriam, donationem matri fecit, atque illico abiit ad periculoſum bellum, ubi occubuit.

21 Quo vero ad alterum objectum conſenſus ipſius mulieris ultra motivum quod in graviter præjudicialibus non ſufficiunt hujuſmodi præſumpti, vel impliciti actus æquivoci, non probata ſcientia certa præjudicii exinde reſultantis tam de facto, quam de jure, ex iis quæ in terminis ſpecialibus ratificationis mulieris habentur *diſc.* 90. & 115. *de dote, & alibi*, & generaliter *ſub tit. de alien. & contract. prohib.* in materia ratificationis actus invalidi.

Omnem difficultatem ceſſare dicebam ex eo quod actus 22 eſſent æquivoci, & referibiles ad approbationem matrimonii per ipſam deſiderati, & ſperati, tum ex motivo amoris erga illum virum, tum ob omnimodam reſtaurationem ejus honoris, ut ſupra conſideratur, ideoque iſte dicitur conſenſus cauſativus, & ſub certo præſuppoſito, quatenus iſtud effectum ſortiatur, ſecus autem eo non ſecuto, cum tunc habeatur pro non præſtito, dum eatenus procedit regula, ut in alternatis per electionem unius ceſſet alterum, quatenus electum effectuatur, non autem per ſolam deſtinationem ſine effectu.

Ponderando etiam, quod omnia præmiſſa excuſare 23 poſſunt virum a mora, cur matrimonium non contraxerit, ut propterea ad aliquam pœnam, vel intereſſe non teneatur, ſed non poſſunt tollere id quod favore mulieris ſequutum fuiſſet, ſi matrimonium ſequutum eſſet, cum numquam fictio ſuperare poſſit veritatem, & excuſare ab iis, quæ etiam in caſu implementi competerent, & obtinerentur.

At propterea cum ex magis communi, & recepta opinione ſtuprator ad utrumque teneatur, ad ducendum ſcilicet in uxorem, & dotandum, ex relatis *dicto diſc.* 142. *de dote numer.* 74. hinc ſequitur, quod ubi etiam ſequu- 24 tum fuiſſet matrimonium, adhuc deflorator obligatus fuiſſet dotem ſtupratæ conſtituere compatibiliter cum ſumma promiſſa per patrem, qui ad id ſe induxit tanquam pro quodam augmento dotis ad matrimonium facilitandum, ut in alio reſponſo ponderatur; ſed non exinde inferri poteſt ad dictæ obligationis remiſſionem, quæ in conventione non legitur, eaque ex notis propoſitionibus non præſumitur ſtante compatibilitate, ideoque quomodocumque dicatur, ſemper iſta dotandi obligatio firma, & inevitabilis remanet.

In cauſa præcedentis diſcurſus emanarunt in Sac. Rota Romana ſequentes deciſiones, quas hoc loco addendas non incongruum putavimus.

REVERENDIS. D. ALBERGATO DECANO

Avenionen. Dotationis.

Veneris 19. *Junii* 1682.

MUlier nobilis Joanna poſt acceptam matrimonii fidem a nobili Joſepho Maria, ſine vi, aut raptu, ſed mutuæ benevolentiæ ſignis, Amantium more, ſtuprum in Domo Patris paſſa fuit, donec ſe prægnantem ſentiens coram Judice accuſationem inſtituit, & una cum Patre querelam criminalem contra ſtupratorem porrexit, ſed ad compeſcendos indignationis motus, qui de facili inter utrinque Parentes exardeſcere poterant, R. P. D. tunc temporis Vicelegatus unanimi Partium, & Amicorum hincinde voto, & conſenſu concordiam auctorizavit, per quam datæ fidei inhærendo conventum extitit, quod Joſeph Joannam in Uxorem duceret, conſtituta tamen, ac per prius depoſita ab iſtius parentibus dote 9000. librarum, hoc inſuper adjecto, quod Joſeph qui poſt commiſſum crimen Lutetiam Pariſiorum ſe contulerat, Avenionem non regrederetur nuptiarum implendarum gratia, quin prius reale dotis depoſitum præceſſiſſet, juxta cautelam a Panormitano traditam in *c.* 2. *n.* 6. ibi: *Quia aliter vir cum ea contrahere nolebat, tunc Pater teneatur eam dotare, & nota bene hoc dictum, ut ſervetur cautela in iſtis Nuptiis clandeſtinis*: Extra. de Adult.

Non impleta a Parentibus Stupratæ promiſſione, Joſeph Maria Caſtra Chriſtianiſſimi Regis ſequens, mortem obiit, unde reddito impoſſibili tranſactionis effectu, Joanna coram Auditore Avenion. in jus vocavit Stupratoris Matrem ac hæredem, dotem congruam ab iſta prætendens, & contrariæ ſententiæ ſuccubuit, commiſſa vero Eminentiſſ. Cardinali Legato cauſa Appellationis de Voto hujus Sacri Tribunalis, exquiſivi a Dominis meis, an eſſet locus dotationi, & pro qua ſumma, qui poſt ſecundam cauſæ propoſitionem, non eſſe locum reſponderunt.

Inanis ſiquidem viſa fuit intentata actio ad dotationem contra hæredem Stuprantis, *ex capit.* 1. & 2. *de Adult. & Stupr.* deſumpta, ſive dos ſtupratæ debeatur ut intereſſe, & con-

& conſequenter ad hæredes tranſmiſſibile, Noal. *de tranſmiſſ. caſ.* 19. *num.* 24. ſive ubi pœne de jure Canonico in hæredes tranſitoria, quando actio eſt rei perſecutoria, Farinac. *qu.*14. *num.* 61. Nam quicquid ſit, an duplex illa alternativa, altera nempe ex lege Moſaica *in d. cap.* 1. tranſlata, ut nubat, & dotet, altera vero *ex cap.* 2. ut nubat, aut puniatur, in unicam tantum reſolvatur ex utroque compoſitam, ſubrogata ſcilicet pœna dotationis in locum pœnæ corporalis, ſeu commutata lege Moſaica in Atticam, quæ erat, ut nubat, vel dotet, teſte Anaſtaſ. Germon. *in Paratit. Decretal. ad tit.* 16. *de adult.* ibi: *Ita Lex Attica mulctabat, ut vel duceret ſtuprator, vel dotaret Puellam.*

Itaque electa via nuptiarum ceſſet pœna dotationis, & e contra, via dotationis electa, ceſſet coactio nuptiarum juxta naturam alternativæ, de qua *in L. cum Pupill.* §. 1. *ff. de condict. & demonſtr. L. ſi is qui* 19. *ff. de legat.* 2. *cap. in alternativis, de elect. in* 6.

Quod affirmative ſuentur, ac de jure noviſſimo, & recepta omnium Tribunalium conſuetudine teſtantur Anton. Perez. *in Cod. lib.* 9. *tit.* 9. *num.* 51. Clar. *in* §. *ſtuprum num.* 3. Gomeſ. *ad Leg. Tauri* 80. *num.* 8. *verſ. Sed his non obſtantibus*, Caſſen. *conſ.* 40. *num.* 1. Ciarlin. *tom.* 2. *controv.* 174. *num.* 53. Ricc. *in prax. for. Eccleſiaſt. par.* 3. *reſol.* 74. *num.* 4. Fontanell. *de pact. clauſul.* 5. *gloſſ.* 5. *part.* 1. *num.* 20. *& par.* 2. *num.* 49. *&* 50. Tondut. *qu. Beneſ.* 184. *n.* 1. *par.* 3. Fagnan. *in cap.* 1. *num.* 3. *de Adult.* Feber in Cod. *lib.* 9. *tit.* 6. *definit.* 5. *num.* 4. Adden. ad Franch. *deciſ.* 333. *num.* 2. Larrea *deciſ. Granaten.* 98. *num.* 68. Theſaur. *deciſ.* 3. *n.* 3. *verſic.* 5. *concluſio*, Del Ben. *de Immun. cap.* 8. *dubit.* 19. *ſect.* 8. *num.* 15. *&* 16. Rebell. *ad deciſ.* 431. *num.* 110. *&* 111. *par.* 4. *tom.* 1. *recent.*

Qua opinione retenta, quæcumque obligatio, ſeu pœna dotationis ceſſaret, cum Joſeph viam nuptiarum elegerit, ut ex concordia ſuperius recenſita.

In præſenti hypotheſi fuit per Dominos animadverſum hujuſmodi pœnas *cap. primi*, *& ſecundi* penitus removeri ex duplici limitatione, communiter recepte. Prima ſiquidem, quod locum ſibi vendicent in caſu ſimplicis ſtupri, ſecus autem in caſu mixto præcedentibus ſponſalibus de futuro, ſeu in ſtupro commiſſo prævia fide data de matrimonio contrahendo, ut primus omnium advertit Gelaſius Papa *in Can. Lex illa* 36. *qu.* 1. ibi: *Stuprum eſt proprie quando non præcedente conjugali pactione utriuſque voluntate virgo corrumpitur*, eandemque diſtinctionem reaſſumunt Abbas *in cap.* 1. *ſub num.* 6. *de adult. & in cap. cum cauſa num.* 4. *de rapt.* Seſſ. *deciſ. Aragon.* 96. *num.* 12. *& ſeqq.* Rubell. *de obligat. Juſt. tit. de oblig. ex delict. quæſt.* 8. *num.* 16. Sanch. *de matrim. lib.* 1. *diſput.* 10. *num.* 15. *& libr.* 1. *cap.* 20. *num.* 5. Bonacin. *oper. moral. tit.* 1. *tract. de matrim. quæſt.* 1. *punct.* 2. *num.* 8. *verſ. Secus dices*, *& quæſt.* 4. *punct.* 17. *num.* 7. *verſic. Dici*, Del Ben. *de immunit. cap.* 8. *dubit.* 19. *ſect.* 8. *nu.* 15. *&* 16. Addent. *ad deciſ.* 431. *num.* 89. *juncto num.* 110. *par.* 4. *tom.* 2. & Rota *deciſ.* 163. *num.* 23. *verſ. Nec tali caſu*, *& ſeqq. part.* 9. *recent.*

Quæ quidem ſententia, nedum communis præcitatis Doctoribus dignoſcitur, verum etiam Sacræ Congregationi Concilii, quæ reſolvit pœnas a Sacris Canonibus ſtupratoribus inflictas locum non habere in ſtupro poſt fidem Nuptiarum, ſeu poſt Sponſalia commiſſo, ſed duntaxat cogendum eſſe virum ad matrimonium contrahendum, quam reſolutionem referunt Salern. *conſil.* 25. §. 3. *num.* 14. Marzil. *lib.* 3. *tit.* 13. *cap.* 2. *litt.* C. Fagnan. *in cap. Is qui fidem num.* 15. *de ſponſal.* Novar. *quæſt. forenſ.* 165. *in fin. lib.* 1. & noſtrum Tribunal reverenter ſuſcipit, & ſequitur, cum vim legis obtinet, ut obſervat Peſquel. *qu. moral. cent.* 1. *cap.* 61. *num.* 4. *&* 5. Rota in Averſana Beneficii 1606. 3. Julii coram Sacrato, *& deciſ.* 479. *num.* 2. coram Baratto, *& deciſ.* 459. *num.* 1. coram Bichin, *& deciſ.* 46. *num.* 16. coram Eminent. Otthob. *deciſ.* 878. *num.* 10. coram Dunoz. Jun. *& deciſ.* 162. *num.* 9. *par.* 15. *recent.*

Ex duplici ratione, altera, quod mulier plus exigere non valeat, quam implementum fidei, quæ ſibi data fuit in præmium amiſſæ virginitatis, quo habito ſi ultra exigeret plus debito petere videretur, ad text. expreſſum *in* §. *ſi quis autem*, *verſic. Huic*, *&* §. *ſi quis aliud pro alio*, *inſt. de act.* Altera, quod inſpecto jure antiquo, & Canonum diſpoſitione, ſponſalia, ſeu promiſſiones matrimonii, accedente copula tranſibant in verum matrimonium, *Cap. is qui fidem*, *de ſponſalibus*, *& cap. cum cauſam*, *de raptor.* Quod licet fuerit moderatum a Concilio Tridentino in ordine ad validitatem matrimonii clandeſtini, nihilominus pœnæ *Cap. primi*, *& ſecundi*, longe ante Concilium corpori juris inſertæ ceſſabant, nec poterant prædicari de ſtupro commiſſo ſub præcedenti fide nuptiarum, ſed ſolum de ſimplici, quia ubi de jure Canonico tollitur delictum, eodem jure pœna removetur, ex regula, non entis nullæ ſunt qualitates, *leg. ejus qui*, *ff. ſi cert. petat.*

Quod ſtuprum, de quo agitur, fuerit cum promiſſione matrimonii, apertiſſime probant tam querela porrecta per Patrem ſtupratæ, quam ipſius declaratio in adhæſione querelæ Patris, medio juramento facta, quod ſtuprum ſub tali fide permiſerit, quæ confeſſiones contra querelantam plenam probationem conſtituunt, per ea, quæ tradit Farin. *conſil.* 112. *num.* 13. Vermiglioi. *conſil.* 15. *num.* 7. Juncta præſertim conſimili depoſitione unius Teſtis a Joanna inducti, qui plene contra ipſam inducentem probat, Add. ad Greg. *deciſ.* 215. *num.* 7. *verſ. Si tamen*, Rota coram Celſ. *deciſ.* 150. *num.* 7. *& deciſ.* 382. *num.* 10.

Secundam vero limitationem text. *in cap.* 1. *&* 2. *de adulter.* deſumebant Domini ex Concordia ſuper accuſatione inter partes, miniſterio R. P. D. Vicelegati concluſa, per quam remiſſa quacumque injuria, conventum extitit, quod Joſeph Mariæ Joannam in Uxorem duceret depoſita per prius ab illius parentibus dote conventa, hujuſmodi enim tranſactio præſefert renunciationem querelæ, & accuſationis, & importat remiſſionem cujuſcumque pœnæ, & intereſſe, niſi expreſſe in illa quid reſervetur, Text. notabilis *in cap.* 1. *de tranſactionibus*, ibi: *Vel quicquid aliud, quod partibus quoquomodo opem ferre poterat ſit vacuum, & omni virtute caſſatum, & ſola pactorum inter vos nunc habitorum pagina validum robur obtineat*, Urceol. *de tranſact. conſult.* 99. *num.* 14. *&* 27. *tit.* 1. Gratian. *diſcept. forenſ.* 400. *num.* 28. Guazzin. *de defenſ. reor. defenſ.* 3. *cap.* 6. *num.* 13. Rota coram Coccin. *deciſ.* 329. *num.* 1. & coram Bichin *deciſ.* 65. *num.* 1. & in hac materia ſtupri, quod tranſactio ſit attendenda, nec alia actio, quam ad implementum reviviſcere poſſit, firmant Valeron. *de tranſact. tit.* 3. *quæſt.* 5. *num.* 61. Olea *de ceſſ. jur. tit.* 8. *qu.* 1. *ſub num.* 22. *verſic. Ex quibus veriſſime*, *& in ſpecie* Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 5. *gloſſ.* 5. *par.* 2. *ſub num.* 44. *&* 46.

Nec opitulari videbantur objectæ nullitates allectæ tam ex defectu conſenſus ſtupratoris, ac ſtupratæ, quam ſolemnitatum Patrii Statuti in contractibus minorum utilitatem, vel Patris conſenſum requirentis, ex quibus informantes pro Joanne nullitatem tranſactionis arguebant, nam quoad conſenſum utriuſque ſatis eſſet atteſtatio Illuſtriſſimi Vicelegati, ibi: *Alla quale concordia tutte le parti dell' una, e l'altra banda hanno acquietato, & hanno promeſſo di eſequirla*, qui non minus in munere legationis fungebatur vice ſupremi Principis, ac uti talis, eodem contextu omnem pœnam delicti remiſit, ſed etiam hoc caſu functus fuit munere prudentiſſimi mediatoris, cui atteſtationi eſt omnino deferendum, ut in proximis terminis tenuit Rot. coram Bichin *deciſ.* 6. *num.* 23. *verſic. Quam ſcientiam*, coram Peutingerio *deciſ.* 320. *num.* 18. *& ſeq.* coram Buratt. *deciſ.* 168. *num.* 16. in Barchinonen. Canonicatus 22. Junii 1676. §. 1. coram R. P. D. meo Peutatio.

Verum ex parte utriuſque, nedum tacitus, ſed expreſſus conſenſus elicitur, & quidem ex parte Joannæ, tum ex intermiſſa proſecutione querelæ, nonniſi ad cauſam peractæ concordiæ referibili, tum ex tractatu communi Parentum voto, ac deſiderio in domo Patris concluſo, ubi ipſa cum eo inſimul tunc cohabitabat. Tum ex congratulationibus in executionem ejuſdem concordiæ ab ipſa gratiſſime acceptis, de ea ſe plene ſatisfactam exhibendo, tum ex muneribus, tunc in puerperio a Parentibus ſponſi ad ſe miſſis, & hilariter, ac ſummo gaudio exceptis, ut ex Teſtibus pro Joſepho exhibitis, *Summario num.* 14. quæ omnia ad hunc effectum, conſenſum, & approbationem omnino convincunt. Brunell. *de Sponſal. concl.* 15. *circa med. verſic. Cum taciturnitate*, *in tract. diverſ. tom.* 9. *fol. mihi* 15. Sanchez *de matrim. lib.* 1. *diſputat.* 22. *num.* 5. & in ſpecie receptionis munerum, Rota *deciſ.* 538. *num.* 9. *&* 10. *& deciſ.* 621. *n.* 8. *part.* 18. *recent.*

Abſque eo quod valeat criticari, quod nonnulli Teſtes in aliquibus actibus per eos relatis ſint ſingulares, nam cum agatur de actibus reiterabilibus, ac diverſis temporibus emiſſis, Teſtes non dicuntur ſingulares ſingularitate obſtativa, ſed adminiculativa, quæ ipſorum dictum, & fidem non deſtruit, Marant. *in leg. Is poteſt*, *ſub num.* 44. *ff. de acquirend. hæred.* Anſald. *conſil.* 128. *num.* 78. *cum ſeq.* Rota coram Bichio *deciſ.* 327. *num.* 28. *& ſeqq.* & coram Eminentiſſ. Cerro *deciſ.* 25. *num.* 2.

Ex parte vero Joſephi Mariæ clarius evincitur idem conſenſus,

ſenſus, ac ſcientia nedum præſumpta, ſed etiam expreſſa, *præſumpta*, & quidem ea invariſimilitudine, quod filius abſens, literit a Patre, vel aliis conſanguineis certioratus non fuerit da re tam notabili, & publica geſta, ut pondaravit Rota coram Bichin *decif. 6. num. 22.* quod ignoraverit id, de quo dabuit aſſe ſollicitus rationa proprii interaſſe, metiendo ejus voluntarem in exquirenda notiria tractatus a præambula fide ante copulam data, ac abolitione accuſationis ex poſt ſubſequuta, ducto argumento a communiter accidentibus, per quæ ſollicite quærimus, quæ impenſius appetimus, unde notitia ſimul, & conſenſus præſumuntur, ax doctrin. Felin. *in cap. Nonne, num.* 10. *extra de præſumpt.* Rota coram Bichin *decif.* 135. *num.* 18. *cum ibi allegat.*

Expreſſa vero, ea judiciali per ipſum eahibitione concordiæ Pariſiis ſacta, qua medianta, obtinuit relaxari e carceribus, in quibus ad inſtantiam Joannæ fuerat reſirmatus, ultra alias circumſtantias inferius ponderandas circa prætenſam moram Joſephi Mariæ; axinde enim reſultat expreſſa illius ratificatio, quæ ſupplet quorocumque defectum acceptationis, & retrotrahitur ad diem ſtipulatæ concordiæ, *cap. ratihabitionem, de regul. in* 6. Bart. *in l. qui enim, ff. rem rat. hab.* Poſth. *de manut. obſer.* 55. *num.* 138. 142. *&* 147. Gratian. *diſcept. forenſ.* 926. *num.* 19. & in his terminis Oſaſch. *decif.* 39. *num.* 24. Rota coram Eminent. Cerro *decif.* 32. *ſub num.* 41. *in fin.*

Defectus vero ſolemnitatum ſublatus remanet nedum in jure, ſed etiam in facto, urget enim in jure, quod in Contractibus Matrimonialibus, in quibus requiritur plena libertas, minor habetur pro majori, itaut hujuſmodi ſolemnitates non exquirantur, Bald. *in leg. in copulandis num.* 1. *C. de nuptiis*, & ibi Jaſ. *num.* 2. Nicol. Superant. *inter conſil. crimin. conſil.* 65. *num.* 4. *&* 5. Pic. *ad Statuta Urbis gloſſ.* 7. *num.* 226. *& ſeqq.*

In facto, cum Statutum Avanionis alternative requirat, vel Patris conſenſum, vel utilitatem contractus, & licet una pars alternativæ ſufficeret verificari, ea regul. Text. *in cap. in alternativis, de reg. jur. in* 6. utraque in præſenti concurrit, conſenſus ſiquidem Patris redditur ex ſuperius relatis indubius, cum ipſe fuerit principalis Auctor hujuſmodi Concordiæ; utilitas vero evidens dignoſcitur; non enim ſolum ax parte Joannæ proprio honori reparabatur, quod in Muliere nobili eſt pretio inæſtimabila, & moraliter loquendo, non poterat aliter reparari, quam mediante matrimonio cum ipſo ſtupratore contrahendo, ut in ſpecie obſervat Rot. *dec.* 163. *num.* 24. *part.* 9. *rec.* Sed quod præ cæteris conſiderandum eſt, obtinabat matrimonium valde optatum, ac ſibi proficuum, & gratum viro, ejuſque Parentibus, cum alias coactæ nuptiæ, plerumque infelices exitus pariant. Adden. *decif.* 431. *par.* 4. *tom.* 2. *recent.* aſſicurabat ſibi dotam ſolvendam a Patre, & quidem longe majorem, quam aliæ ſorores habuerint, videbat reconciliatas nobiles familias, inter quas ſui ipſius cauſa gravia poterant ſcandala oriri, ponebat in tuto probationes ſtupri, quæ uſque tunc factæ nil concludebant, vel poterant tortura purgari, quo caſu graviſſima, & indelebilia macula ejus aaiſtimationi remanſiſſet.

Non obſtante, quod per mortem Joſephi Mariæ quæcumque utilitas ceſſaverit, & Joanna abſque dote, & viro remanſerit, nam præmiſſo, quod a ſubſequuto aventu utilitas contractus non judicetur, ſed inſpici, & attendi debeat, dumtaxat tempus, & modus contractus, utrum poſſet ſe potius habere probabiliter ad lucrum, quam ad damnum, *l. ſi voluntate, Cod. de reſcind. vendit.* Surd. *de alim. tit.* 9. *qu.* 41. *num.* 11. *&* 12. Rot. *decif.* 336. *num.* 1. *& ſeq.* cor. Seraph. *decif.* 379. *num.* 13. *par.* 13. *& decif.* 468. *num.* 13. *par.* 14. *recent.*

Duplex recurrit reſponſio, altera, quod cum per Joſephum non ſteterit, quin contractus ſuum ſortiretur effectum, ſed per Parentes Joannæ, qui promiſſa adimplare neglaxerint, nulla illi culpa adſcribenda venit, altera, quod Joanna dotem non amiſerit, cum ipſa actionem ad dotem 9000. librarum contra hæreditatem Patris ax tranſactione fuerit conſecuta, cujus vigore ſemper debebitur, cuicumque nubere volenti, perinde ac ſi matrimonium cum Joſepho Maria contraxiſſet, per Text. *in l. ſtipulationes non dividuntur, verſic. Celſus*, ubi Gloſſ. *verſic. Dari oportere, ff. de verb. oblig. & l. ſi quis ab alio* 14. *ff. de re judicat.* Rot. *decif.* 85. *num.* 1. *& ſeqq. par.* 4. *tom.* 2. *& decif.* 668. *num.* 2. *part.* 4. *tom.* 3. *recent.*

Minus officera videbatur allegata renitentia, ac mora Joſephi Mariæ in adimplendo promiſſa, nam hæc, tam ante querelam, quam poſt tranſactionem a Parentibus initam omnino axcluditur, ante ſiquidem, cum per interpoſitam perſonam rogavit Matrem Joannæ, ut nuptiis aſſentiret, & eam ſibi traderet in uxorem, dilata tamen publicatione, na indignationem Parentum ſubiret, ut ax depoſitione Teſtis, *Summario additionali Matris Joſephi Mariæ, num.* 2. qui licet unicus, deponit tamen de facto proprio, & contra Joannem, quæ illum induxit, gradum probationis conſtituit, cujus dictum, uti conforme articulis pro parte ipſius Joannæ exhibitis hujuſmodi confeſſionem præſaferentibus, concludentam integrat probationem, Eminentiſſ. de Luca *de Jurepatr. diſc.* 23. *num.* 7. Rot. coram Coccin. *decif.* 1510. *num.* 69. & coram Manzanedo *decif.* 175. *num.* 8. coram Ubald. *decif.* 851. *num.* 6. *& decif.* 115. *num.* 1. *par.* 7. *recent.*

Poſt vero tranſactionem, cum in illa conventum extitarit, quod prius a Patra Joannæ ſtabilitum dotis depoſituro fieret, addita axpreſſa conditione, quod ante depoſitum Joſeph Maria Avenionam non ingredaretur, fruſtra igitur mora, ſeu aliquis defectus non implementi poſt tranſactionem Joſepho Mariæ opponitur, cum non doceatur ax parte Joannæ fuiſſa adimpletum, quod ex lega tranſactionis impleri debebat, Dec. *conſil.* 41. *ſub num.* 5. Marcabrun. *conſil.* 105. *num.* 156. Rota *decif.* 477. *num.* 3. *& decif.* 97. *num.* 15. coram Dunozet. jun. *& decif.* 109. *num.* 3. *par.* 4. *&* 471. *num.* 23. *par.* 9. *recent.*

Quinimmo ex parte Joſephi Mariæ plures adfuerunt oblationes, nedum verbales, quod erat promptus matrimonium contrahere, verum etiam ad ſimplex monitum Parentum, evocatus Pariſiis, per longum iter Civitatem Avenionis acceſſit pro dictis nuptiis adimplandis, quam tamen introire non valuit ea dafectu Joannæ, ac ejus Parentum, qui promiſſionem depoſiti non ſervarunt, adeout quælibet mora ipſis potius imputanda veniat, non autem Joſepho Mariæ, per quem non ſtatit, quod promiſſa non implerentur, qua mora ceſſante, non aſt locus alicui pœnæ, Boich. *cap.* 1. *n.* 3. *de adult.* Dec. *in l. quod te* 5. *n.* 12. *ff. ſi cert. pet. & conſ.* 2. *n.* 3. *verſ. Sed tamen his non obſtantib.* Menoch. *conſil.* 279. *num.* 62. Cyriac. *controv. forenſ.* 103. *num.* 16. *&* 51.

Nec mora deſumitur ab obligatione ſtupratoris cum promiſſione matrimonii, ſtatim ducendi ſtupratam, quia hæc obligatio reſpicit forum conſcientiæ, non autem forum Fori, in quo ad hoc, ut quis conſtituatur in mora, requiritur interpellatio: non poteſt quis eodem tempore obligari, ac in mora conſtitui, ad text. *in l. quod dicimus, ff. de ſolut.* Bart. *in l. ſi ita ſtipulatus* 115. *nu.* 40. *ff. de verb. oblig.* Bero. *conſ.* 160. *n.* 7. *lib.* 1. Altogr. *conſ.* 84. *n.* 15. *lib.* 1. Fontanell. *decif.* 90. *n.* 6.

Nec aliquid facit, quod culpa Genitorum Joannæ in non faciendo depoſito, & non adimplendo concordiam, filiæ præjudicare non debeat, quia in hac materia factum Patris nocet filiæ, idemque eſt matrimonium non fuiſſe ſequutum ex facto Patris, ac ea facto filiæ; per optimum Text. *in l. Cum veterum, Cod. de donat. ante nupt.* ibi: *Quod ſi Sponſa, vel is, in cujus agit poteſtate, cauſam non contrahendi matrimonii præbuerit, tunc ſponſo, ejuſque heredibus ſine aliqua diminutione, per conditionem, aut per utilem actionem in rem redhibeantur.*

Hinc parviſaciendum eſt de Fontan. Theſaur. Jun. Canc. Ciarlin. pro Joanna allegatis, tum quia eorum auctoritas non aſt comparanda cum allagationibus ſuperius adductis, & præcipue cum auctoritate Sacræ Congregationis Concilii, quæ habet vim legis, quando de jure reſpondet, Paſqual. *q. Moral. contur.* 1. *cap.* 61. *n.* 4. *&* 5. Zerol. *in prax. Epiſcop. par.* 1. *verb. auctoritas*, tum quia non conſiderant ſupra allegatas duas limitationes tranſactionis, necnon fidei matrimonii, ſub qua mulier paſſa eſt cognoſci, & quod ante Concilium ſponſalia per ſubſequutam copulam tranſibant in matrimonium, & reſolutio Senatus Pedemontani principaliter nititur paupertati ſtupratæ, cui matrimonio ſequuto beneficium *Auth. Præterea, C. unde vir, & uxor* competiiſſet, ac in neceſſarium antecedens, inibi præſupponitur mora, quod eſt alienum noſtræ hypotheſi, quemadmodum etiam deciſio coram Penia ſæpius in arenam deducta, cum ibi promiſſio nubendi fuerit conditionalis, & coacte per ſtupratorem facta, & poſtquam jam erat carceribus mancipatus, ut ex lectura dignoſcitur.

Et ita utraque parte bis audita, & ſemper acerrime informante, deciſum fuit &c.

R E-

REVERENDISS. D. ALBERGATO DECANO

Avenionen. Dotationis.

Lunæ 19. Junij 1684.

CUm fundamento, quod Joſeph Maria præcedenti conjugali pactione Joannam cognoverit, itaque ſub eadem fide patrato ſtupro conſenſerit, firmato ſucceſſive utriuſque conſenſu per concordiam in ſcriptis redactam de matrimonio ineundo, prout etiam, quod per ipſum ſtuprantem non ſteterit, quin promiſſa implerentur, adhibitis uſquequo vixerit quibuslibet diligentiis pro illorum effectu, Rota cenſuit coram Me ſub die 19. Junii 1682. ſubmotam fuiſſe quamcumque actionem contra hæredes defuncti ſtupratoris intentatam pro dotis conſecutione, ideoque dotationi per Joannam prætenſæ locum non eſſe reſpondit, verum quia præhabitis hujuſmodi ſuppoſitis impoſſibilis reddebatur editæ reſolutionis everſio, uti apertiſſimis juris, & claſſicis Doctorum auctoritatibus innixæ, ſtuduit Joanne illius fundamenta evertere cum probationibus de directo contrariis, quapropter exhibuit in actis articulos concernentes, nedum violentiam viri in ſtupro commiſſo abſque ulla ſpe matrimonii, verum etiam utriuſque diſſenſum, puellæ ſiquidem ad illud patrandum, Joſephi vero ad ineundum matrimonium etiam poſt datam fidem nuptiarum, quinimmo poſt initam e communibus Parentibus concordiam de illo peragendo, depoſita prius a Patre Joannæ ſumme librarum 9000. pro dote, quam ſiquidem concordiam nec re, nec verbis unqam ſtupratorem approbaſſe, ſed potius animum ſuum declaraſſe de illa non implenda, impotentiam itidem ex parte Genitorum Puellæ pro deponenda hujuſmodi ſumma ductam ex arctiſſimo fideicommiſſo, quo omnia eorum bona premebantur, pro quibus remiſſoriales Litteras petiit ad effectum prætenſam veritatem articulatæ materiæ dictis Teſtium judicialiter patefaciendi, cui inſtantiæ annuit hoc Sacrum Tribunal ſub die 5. Maji 1683. ut ex Deciſione coram Me edita, nedum ob relevantiam articulorum, verum etiam ob æquitativam conſuetudinem, qua Sacrum Tribunal regitur nunquam in cauſis profanis data aliquali relevantia, ac remota calumnia remiſſoriam denegandi, ne contra omnem æquitatem jura collitigantium pereant, unde eiſdem litteris expeditis, & earundem vigore proceſſu in partibus completo, & ad Urbem delato, diſtulit mulier etiam actrix poſt plures menſes cauſam proſequi, ideoque de ordine Dominorum meorum, & ad inſtantiam Franciſci Mariæ ejuſdem Joſephi mediati hæredis conſuetum dubium propoſui, *an eſſet ſtandum, vel recedendum a deciſis ſub die 19. Junii 1682.* & pro confirmatione deciſionis prodiit reſolutio.

Teſtes enim de novo inducti, & in neceſſariis ab informante in præſenti propoſitione exhibitis fundamenta deciſionis nullatenus valuerunt evertere, cum nullus ex novem inductis auſus fuerit aſſerere Joannam cum poſitiva violentia ſtuprum paſſam fuiſſe, quinimmo ſuper hujuſmodi facto expreſſe interrogati, ſe nihil ſcire reſponderunt, ut ex *Summario informantis ſub num.* 1. dictum fuit, ideoque illorum examen potius contra inducentem retorquetur, quam ſignatam violentiam concludat, non omiſſo, quod teſtes præfati poſt lapſum termini in Litteris Remiſſorialibus prefixi, fuerint examinati, quinimmo nonnulli ex eiſdem poſt elapſum terminum juramentum præſtiterint, ideoque uti nulliter, ac ſine juriſdictione examinati, non eſſent attendendi, ut ſtatuit text. *in c. licet cauſam, de probat.* & dixit Rot. *dec.* 324. *ſub n.* 1. *&* *dec.* 726. *ſub n.* 2. cor. Buratto, & magis præciſe in Barchinon. Decimarum 27. Junii 1640. cor. bonæ memoriæ Ghiſlerio.

Nec aliter poterant præfati teſtes deponere, dum ad evidentiam ex pluribus concluditur præcedens pactio nuptiarum in ſtupro commiſſo, tunc ex querela per Patrem ſtupratæ Judici porrecta, tum ex illius declaratione in adhæſione ipſius querelæ medio juramento facta, tum ex depoſitionibus trium teſtium ex parte ſtupratæ inductorum deponentium de audita ab ipſa, quæ omnia ſimul perpenſa plenum probationis gradum conſtituunt, de confeſſione judiciali, & jurata, & in querela criminali emiſſa, omiſſis generalibus tradunt Farinac. *conſ.* 112. *nu.* 13. Vermigliol. *conſ.* 12. *n.* 7., & de teſtibus deponentibus de auditu ab ipſomet inducente, Gabr. *de teſtib. lib.* 1. *concl.* 1. *num.* 14. Farinac. *eod. tract. qu.* 69. *ſub n.* 57.

Nec obeſſe videtur, quod ex hujuſmodi confeſſionibus per ſtupratam emiſſis eruatur dumtaxat promiſſio matrimonii ex parte ſtupratoris, ſecus vero repromiſſio, ſeu acceptatio ex parte ſtupratæ, quæ potius aſſeruit impulſu amoris ſtuprantis ſe conſtanter reſtitiſſe, ac omnem conatum, tam in prima, quam in ſubſequutis vicibus adhibuiſſe, ne inhoneſte cognoſceretur; nam objectum ex ſubſequuto effectu diluebatur, quis enim ſibi ſuadere poterit, quod mulier nobilis ſtupratori paris conditionis, toties & iterato ſuum corpus tradiderit abſque præambula fide ſponſalium, & quod commercium carnale abhorruerit, ſi in illius omnimoda libertate fuiſſet illum excludere, ſi conſenſus, ſeu repromiſſio matrimonii per Virum oblati non extiterit? ut per præciſa verba arguunt Sanchez *de matrim. lib.* 1. *diſp.* 22. *n.* 6. *in fin.* Ciarlin. *controv.* 174. *ſub nu.* 66. *& ſignanter*, ibi. *Et hic repromiſſionis habemus ſignum evidentiſſimum ex copula proveniens inter eos ſequuta, & pluries reiteratam, quia traditio corporis eſt ſufficientiſſimum promiſſionis indicium*, Rota *deciſ.* 163. *ſub n.* 22. *p.* 9. *rec.* quo circa tam in prima, quam in ſequentibus copulis verbum illud, *Reſiſtentia*, in adhæſione querelæ expreſſum, nonniſi trahi poteſt ad reſiſtentiam pudoris, qui in mulieribus, quamvis ut plurimum apparenter, inſitus videtur, etiam in virginibus nuptis in primo earum concubitu cum ſponſis, ad tradita per Rotam coram Buratto *dec.* 272. *ſub n.* 7. *& ſeqq. cum aliis ibi allegatis.*

Sed in præſenti indubius reddebatur conſenſus mulieris hujuſmodi repromiſſioni, cum deprehenſa in flagranti deprecata fuit perſonam, quæ ipſam cubantem cum ſtupratore deprehenderat, ne factum ſuo Genitori propalaret, illud cohoneſtando hujuſmodi repromiſſione his verbis præciſis: *Anna vi prego di non dire niente di queſto a mio Padre per non farlo andare in collera, adeſſo mia Madre tornerà di Carteſone, e queſto ſarà il mio marito, & ho da eſſere ſpoſata con lui*, *Summario Informantis n.* 6. quæ ſane expreſſio ſuper eo, quod Joſeph Marie futurus eſſet maritus, evidenter concludit repromiſſionem conſenſus præſtitæ fidei a provido viro factæ, ſuper quo licet unicus teſtis deponat, attamen cum ſint de iis, quæ in occulto patrantur, & ab ipſa Joanna fuerit inductus, & examinatus, ejuſque dictum judicialiter mediante productione per ipſammet approbatum, plene contra ipſam inducentem probat, ex allegatis per Cardin. Celſum *deciſ.* 150. *ſub nu.* 6. *&* 7. & plenius firmatis per Farinac. & Vermigl. *ſupr. alleg.*

Hinc penitus excluſe remanent terror, & minæ, quæ prætenduntur per ſtupratorem incuſſæ Joannæ poſt ſtuprum patratum, ne factum alicui propalaret, nam præter quod de illis nulla exhibita fuerit probatio, ad quid terror, & minæ deſervirent? Si lubens, & volens amanti viro conſenſit, & ipſa potius inſito rubore perterrita teſtem rogavit, ne factum propalaret, ut patet ad ſenſum.

Articulatum vero diſſenſum Joſephi Mariæ de ineundo matrimonio etiam poſt concordiam a parentibus ſtipulatam ſuper omnimode illius effectuatione, nullatenus præfati teſtes ex adverſo inducti concludere videbantur, dum depoſuerint hoc tantundem ſcire per publicam famam, *Summario informantis n.* 8. quæ ſane probatio non ſufficit, ubi certa ſcientia requiritur, præſertim quando depoſitioni per famam contraria probatio adverſatur etiam ex conjecturis deſumpta, ut tradit Rot. cor. Buratto *deciſ.* 459. *ſub n.* 6. & coram Cavalet. *deciſ.* 6. *ſub n.* 5. cor. Bichio *deciſ.* 312. *n.* 25. *& in rec. dec.* 15. *ſub n.* 13. *p.* 5. cum talis probatio, nedum vaga, & modicæ fidei dicatur, ſed etiam fallax, teſtes enim potuerunt idipſum percipere, vel poſt motam litem, vel a perſonis non informatis, vel alioquin ſuſpectæ fidei, juxta text. *in cap. Licet ex quadam*, ubi Gloſſ. & DD. *de teſtibus*, Rota *deciſ.* 175. *ſub nu.* 8. *&* 9. cor. Mantica *dec.* 600. *nu.* 2. cor. Buratto, *& deciſ.* 827. *ſub n.* 11. coram Eminentiſſ. Cardinali Cerro, adeo ut teſtes etiam non interrogati exprimere debent perſonas, & tempus a quibus, & quo factum ab eis relatum audierint, Angelus *in l. ea quidem*, *Cod. de accuſationibus*, Ruin. *conſil.* 52. *ſub n.* 7. *vol.* 5. *cum aliis cumulatis in deciſ.* 100. *n.* 19. *&* 20. *p.* 19. *rec.*

Quod indubitanter in præſenti procedit, dum in concurſu conſimilis, & fallacis probationis per famam, eadem poſitiva, & ſpecialis probatio exiſtit, verbis, & factis comprobata, extat enim actualis, ac judicialis productio ipſius concordiæ in Foro Perilienſi ab ipſo Joſepho Mariæ facta cum proteſtatione expreſſe ſe ad ineundum matrimonium promptum adeſſe ad formam tranſactionis, occaſione qua ipſe ob aliquale delictum in carceribus illuc

deti-

detinebatur; qua ſtante judiciali declaratione utique dicitur præfatam concordiam ſuperlative approbaſſe, & illius implementum omnino voluiſſe, Olaſc. *dec.* 39. *nu.* 24. & 25. Rota *dec.* 127. *nu.* 44. 45. & 56. apud Merlin. *de pignorib.* & *dec.* 433. *n.* 4. & 5. coram Priolo.

Inſuper nimis aperta ſunt geſta ab ipſo Joſepho Maria pro totali concordiæ, ſeu tranſactionis approbatione, cum de conſenſu partium ipſe evocatus Pariſiis ſtatim Avenionem acceſſit, non ſine maximo incommodo ob temporis rigorem, causa dumtaxat matrimonium contrahendi, & poſtmodum coactus fuit cum iiſdem calamitatibus, & per eandem viam redire ex facto genitorum Joannæ, qui in promiſſo depoſito 9000. librarum defecerunt, ut aperte deponit Tattis de facto conſcius, & formiter examinatus, adminiculatus hodie circa ſubſtantiam talis adventus ab alio teſte ex adverſo inducto, *Summario informantis n.* 12. qui licet unicus, ſatis probat, cum eſſet mediator utriuſque adhibitus, Capuaquen. *dec.* 267. *n.* 1. *par.* 3. Buratt. *dec.* 168. *n.* 16. Peutinger. *dec.* 348. *n.* 18. Rota *dec.* 178. *ſub num.* 15. *par.* 10. & *deciſ.* 174. *numer.* 11. *part.* 13. *recent.*

Non obſtante, quod talis teſtis potuerit dici vilis, & criminoſus, prout incaſſum in alia propoſitione cauſæ opponebatur, nam dum ab objecto crimine fuerit abſolutus per ſententiam Judicis cum condemnatione partis in expenſis, & de illius bonis, & publica fama Parochus loci teſtetur, *Summario hodierno n.* 15. in nihilum ejus dictum lædi poteſt, Rota *dec.* 195. *ſub n.* 4. *poſt ſecundum volum. conſ. Farinac.* & *dec.* 400. *ſub num.* 5. *verſ.* 2. *clarius*, & *nu.* 6. & 7. *p.* 16. *rec.*

Factis itidem verba adſtipulantur, cum pluries in voce, & in ſcriptis amicos certioraverit de ejus determinata voluntate matrimonium contrahendi cum dicta Joanna, quam ſummo amore proſequebatur, *Summario hodierno n.* 18. & litteris propriis genitores certos reddit, ſe eorum voluntati obſequentem, conſenſum dicto matrimonio præſtare ipſi omnimoda grato, *hodierno itidem Summario n.* 19. quinimmo pro ipſius parte diverſas requiſitiones genitoribus ſtupratæ factas fuiſſe pro implemento concordiæ, ut de omnibus præciſe concludunt teſtes *in dicto Summario ſub n.* 20. dati, quæ ſane cum aliis in deciſione, quæ revidetur §. *minus officere, cum tribus ſeq.* adductis, articulatum diſſenſum excludunt, & moram, ac renitentiam pro effectu matrimonii ex parte genitorum Joannæ extitiſſe convincunt.

Impotentiam itidem ex parte Joannæ magnificatam, quod bona paterna arctiſſimo fideicommiſſo fuerint obnoxia, ideoque impoſſibile videbatur tranſactionis implementum quoad dotem a patre promiſſam, nec in jure relevare, nec in facto ex depoſitionibus teſtium concludi, Domini animadvertebant, iſtæ ſiquidam percutiunt publicam famam, & ſimplicem credulitatem, quas notorii juris eſt debilem, & periculoſam probationem conſtituere, juxta gloſſ. *in leg. Teſtium, Cod. de Teſtib.* Rota *dec.* 278. *ſub nu.* 1. coram Veral. *dec.* 7. *num.* 4. & *deciſ.* 71. *num.* 12. coram Comitul. & *deciſ.* 73. *nu.* 22. coram Zarat., & dumtaxat aſſerent Genitorem Joannæ fideicommiſſo tranſverſali gravatum, & tamen data fuit ad partes egregia juriſconſultatio per celebrem Advocatum, & inter Primarios Urbis, ejuſdem fideicommiſſi excluſionem omnimode in ſenſu veritatis comprobantem, ſuper quo Domini nihil addendum eſſe putarunt, dum ipſa pars hodie non informans forſan ſub ſilentio tale quid prætermittit conſcia ejus mali juris ex fundamentis in præfata allegatione deductis.

Sed etiam dato, nunquam tamen conceſſo, quod hujuſmodi fideicommiſſum, hæreditatem, ac paternum æs diminueret, non tamen impotentiam requiſitam concluderet, dum pater duplex officium venale, Auditoratus nimirum Rotæ Avenionen. & Conſiliarii in Parlamento Arracenſi, non modici pretii exiſtimabilia poſſidebat, necnon alia bona hæreditaria Catherinæ du Roure, & cenſum ſcutorum 1000. ab ipſo acquiſitum, quæ cum indubitanter eſſent libera, ac pluſquam ſufficientia ad ſolutionem dotis promiſſæ in ſolis ſcutis 3000. ſignatam paupertatem, ſeu impotentiam excludunt, textus eſt in *leg. ſciendum, §. item qui ſolum, ff. qui ſatiſdare coguntur*, Surd. *de alim. tit.* 7. *qu.* 37. *num.* 14. Rota *dec.* 54. *nu.* 4. *part.* 15. *recent.* addito inſuper, quod in præfata concordia acceſſit, ac ſe obligavit mater Joannæ, cujus paupertas nunquam probatur. Inſuper etſi ad aſſertum fideicommiſſum (prout non bene ſupponeretur) eſſet vocatus Alexander frater Joannæ, in omnem caſum iſte teneretur dotare ſororem alioquin dote egentem, Gloſſ. *in leg. cum plures, §. cum tutor, verb. alio Patre ad fin. ff. de adminiſtrat. tut.* Campeg. *de dote par.* 1. *quæſt.* 221 *per tot.* Rota coram Ceil. *deciſ.* 83. *ſub n.* 6.

Quod denique teſtes tentarunt innuere circa diſſenſum matris Joſephi Mariæ, & illius renitentiam pro exequutione memoratæ concordiæ, non meretur attendi, cum ſint ſingulares, & convincuntur de mendacio, nedum a declaratione judiciali per ipſam matrem facta, verum etiam a depoſitionibus plurium teſtium utrinque formiter examinatorum, & deponentium ſuper plenaria ſatisfactionem ipſius matris in ſtipulatione ejuſdem concordiæ, apertiſſimis demonſtrationibus comprobata in tranſmiſſione munerum ipſi ſtupratæ in illius puerperio, ac aliis, nedum *hodierno Summario ſub n.* 29. & 30. adductis, verum, & fuſius in præterita mea deciſione comprobatis, cujus fundamenta, uti apertiſſimo juri conformia, in cæteris Domini approbarunt, Franciſco Maria tantum informante, Joanna vero pluries monita, & diu expectata, & informare recuſante, &c.

Sacra Rota eſt in Voto, non eſſe locum dotationi per Joannem de Sarpillon du Roure prætenſæ contra hæredes Joſeph Mariæ de Savin, ex rationibus deductis in ſupra inſertis deciſionibus, ad quas Me refero.

Antonius Albergatus
Sacræ Rotæ Decanus.

R. P. D. BENINCASA.

Avenionen. Dotationis.

Mercurii 12. Junii 1686.

OCcaſione judicii, quod Joanna du Roure ſub fide matrimonii violata pro dotatione intentaverat adverſus Lucretiam Matrem, & donatariam univerſalem Joſephi ſtupratoris interim defuncti, duplex emanavit abſolutoria ſententia, altera ſcilicet pro Lucretia in Tribunali Avenionen. altera vero pro Franciſco Maria ejus hærede de voto Rotæ in Curia promulgata, & quamvis ex illis orta eſſet res judicata in vim particularis reſcripti, quod ſemel tantum in hac cauſa liceret partibus appellare, adhuc tamen procurante Joanna, & cauſa ulterioris appellationis Mihi commiſſa, dubium examinandum propoſui, an conſtaret de cauſis reſtitutionis in integrum, quod in hac ſecunda propoſitione, attenta validitate, & juſtitia ſententiarum, negative Domini reſolverunt.

Proceſſus validitatem oſtendebat, & juſtitia deſumebatur ex tranſactione, quæ ad extinguendam priorem controverſiam inter eaſdem partes criminaliter agitatam, ea ſub conventione inita fuit, quod Genitores Joannæ dotem ipſi conſtituerent lib. 9000. Joſephus vero ſtupratam duceret in uxorem, & cum Lutetiæ Pariſiorum tunc temporis moram traheret, Avenionem deinceps non ingrederetur, donec penes tertiam perſonam reale dotis depoſitum factum eſſet, quæ ſane conventio de jure licita, honeſta, & valida, ſervanda erat, quantumvis ſuper crimine ſtipulata, ut de ſtupro notat Padill. *in l. tranſigere n.* 82. Franc. Curt. *n.* 21. *C. de tranſact.* Clar. *in §. fin. q.* 58. *n.* 14. Molin. *de contract. tract.* 3. *diſp.* 46. *ſub n.* 9. Cumque ad præſcriptum illius Joſephus corruptam Virginem ſolum ducere, non dotare teneretur, prout juri conſonum in ſtupro hujuſmodi qualificato, plene probat Afflict. *de juſt.* & *jur. diſp.* 8. *ſect.* 5. *n.* 68. & *ſeq. tom.* 1. præter relat. in prima hujus cauſæ deciſione coram Reverendiſſimo Decano, §. *in præſenti cum ſeq.* utique obligatio dotandi, qualis unquam in ſtupratore conſiderari potuiſſet, hac mediante concordia remanſit extincta, nec amplius reviviſcere poteſt, dum ſola ſupereſt actio contra dotis promiſſores ad implementum, *l. ſi unus, §. pactus ne peteret, ff. de pact. cap. de his, de accuſat.* Farinac. *qu. crimin.* 5. *n.* 11. *in fine*, Gallerat. *de renunc. centur.* 1. *renunciat.* 32. *ſub n.* 21. & *renunc.* 92. *ſub n.* 9. Valeron. *de tranſact. tit.* 3. *q.* 5. *n.* 61. Torr. *vot. deciſ.* 23. *num.* 22. *tom.* 3.

Non obſtat, quod expreſſa ejuſdem contractus acceptatio nullibi juſtificetur in Joanna, tacita vero minime deprehendi poſſit, ex congratulationibus, & donativis ab ipſa, ut prætenditur, in executione tranſactionis receptis, dum ex his generica ſolum illius ſcientia convincitur, quæ ſine individua qualitatum notitia in præjudicialibus non ſuffragetur,

gatur, *cap. conventioni*, *verb. ſciverit*, *de appellat. in ſexto*, Rota coram Cavaler. *dec.* 612. *n.*27. *&* 28. potiſſimum conſiderando, quod plura hinc inde adimplenda erant, quæ adimpleta non ſunt, unde actricis conſenſus, ubi etiam realiter interceſſiſſet, quaſi conditionaliter præſtitus adhuc in præſenti deficiat, deficienta fine, quo principaliter moveri poterat ad contrahendum, *cap. verum*, *de condit. appoſ.* Rovit. *deciſ.* 4. *n.* 4. *&* *plurib. ſeqq.*

Quoniam duo tantum continebat tranſactio, ab actrice ſpecialiter non ignorata, matrimonium ſcilicet ineundum cum Joſepho, & dotem ſibi a propriis Genitoribus parandam, primum ſiquidem non ignoraſſe deprehenditur, non ſolum ex actibus in objecto recenſitis, ſed & fortius ax cohabitatione cum parentibus in eadem domo, ubi tranſactio concluſa fuit, cum in hoc rerum ſtatu prorſus inveriſimile ſit, quod ei non innotuerit factum adeo notabile, conſanguineis omnibus manifeſtum, & expeditum pro ſui honoris reparatione, Gloſſ. *in leg. ſi legib. verb. probatum*, *Cod. de Epiſc. audient.* Cyriac. *controv.* 504. *ex n.* 29. optime Rota *deciſ.* 89. *n.* 11. *verſic. non obſtat*, *cum duobus ſequent. par.* 2. *diverſ.* & coram Marlin. *deciſ.* 384. *n.* 2. *&* *ſeq.* & latius *in deciſ.* 6. *ex n.* 19. coram Bichio, quod vero dotis etiam conſtitutionem non ignoraſſet, eo clarius convincitur, nam diu patiens repromiſſi matrimonii moras conquerebatur aliquando de parentum incuria, qui ſibi conſtitutam dotem non deponebant, ut in hodierno *Summario Franciſci Mariæ numero unico*, ſignum evidens, quod hujus quoque conventionis in individuo conſcia fuerat, & dolens de non adimplemento, ultra dubitandum non ſit, quin vere ſciverit, & approbaverit omnia in tranſactione ſtipulata, ut proſequitur Rota coram Bichio *d. deciſ.* 6. *n.* 23. confirmata coram Eminentiſſimo Cerro *deciſ.* 35. *n.* 14. *&* 15.

Hinc ſemel præſtitus ſuaderi minime poteſt reſolutus conſenſus, ex quo depoſitum nunquam paratum fuerit, & ſponſus deceſſerit matrimonio non contracto, ut fuerat conventum: præmiſſo namque, ut ſæpius probatum eſt, quod per Joſephum nunquam ſteterit, quin ſequerentur nuptiæ, impedimentum vero ſolum proceſſerit ex mora Genitorum Joannæ, qui pluries etiam interpellati, dotem deponere neglexerunt, conſequens eſt, ut quævis prætenſa diſſolutio contractus cadere ſolum deberet in præjudicium Genitorum non adimplentium, ſecus autem futuri ſponſi, qui congruo tempore ſemper fuerat ad implendum paratus, bene Rebell. *de oblig. juſt. libr.* 3. *qu.* 8. *n.* 16. Sanchez *de matrim. lib.* 1. *diſp.* 10. *n.* 15. *in fin.* Afflict. *de juſtit. & jur. diſp.* 8. *ſect.* 5. *n.* 6. *&* *ſeq. tom.* 1.

Nec magis afficit læſionis objectum acrius hodie inculcatum ſub prætextu, quod Dionyſius Joannæ pater vere non poſſet ſummam conventam perſolvare, tum quia pluribus erat debitis prægravatus, tum quia bona, quæ poſſidebat, erant obnoxia tranſverſali fideicommiſſo, unde nec in ſubſidium dotem hanc dettahere potuiſſet, ſiquidem aſſerta impotentia excludi penitus videbatur, quia ultra bona fideicommiſſo ſubjecta, quamplura etiam libera Dionyſius poſſidebat, & ſignanter officium venale Auditoratus non exigui redditus, & valoris; necnon aliud ſimile Conſiliari pretio librarum 7000. & ultra æſtimatum, præter cenſum in ſorte ſcutorum 3000. quæ omnia juſtificata ſont, & in Rota approbata in utriuſque præcedentibus hujus cauſæ deciſionibus.

In nihilo reſragante, quod primum officium venditum fuerit pro diſſolvendo ære alieno, ut ex teſtibus deſuper axaminatis, de quibus *in Summario Joannæ n.* 4. quoniam quicquid ſit da hujuſmodi venditione, teſtis unicus aſt, qui deponat ex illius pretio aſſerta debita fuiſſe extincta, cumque nec ipſe, nec alii ſpecificent quale, & quantum extiterit æs alienum, obtentam venditoris impotentiam non probant, Bart. *in l. ſi conſtante mat. n.*7. *ff. ſolut. matrim.* Anchar. *conſ.* 5. *ſub n.* 3. Ruin. *conſil.* 49. *n.* 3. *&* 4. *lib.* 5. Fortius quia certa ejosdem inopiam particulariter interrogati ſe referunt ſolum ad famam publicam, ex ea deducendo, Dionyſium non habere, nec poſſidere bona ejus debitis æquivalentia, quod ſatis quidem eſſet, ſi ageretur de probanda paupertate ſimpliciter, & abſolute juxta deciſionem Caputaquen. 293. *part.* 2. in contrarium adductam, ſecus vero reſpectu certi, & determinati effectus, & præciſe alicujus debiti ſolvendi, ut axemplificat Bald. *in Auth. præterea*, *n.* 4. *Cod. unde vir*, *&* *uxor*, tunc enim teſtium depoſitio requiritur per negativam coarctatam, cum probatio debeat de neceſſitate concludere, ut in propoſito inquit Ruin. *d. conſ.* 49. *n.* 3. *circa finem*, & latius *conſ.* 81. *ſere per tot. lib.* 5. Maſcard. *de probat. concl.* 1154. *n.* 16. *&* 39. & ſignanter declarando dict. deciſ. Caputaq. firmavit Rota *deciſ.* 532. *n.* 2. *par.* 2. *recent.* & coram Rambaldo *deciſ.* 396. *n.* 1. *&* 2. Carill. *deciſ.* 295. *n.* 3. *&* 4. *&* 199. *n.* 2. *&* *ſeq.* coram Royas.

Eadamque reſponſione removetur difficultas circa tranſverſale fideicommiſſum, unde nulla dotis detractio erat poſſibilis, nam ultra quod ex prædictis ſola fideicommiſſi allegatio non afficeret, illud jam expiraſſe in eodemmet Dionyſio luculenter oſtenditur per celebrem Romanum Curiæ Advocatum, ut in conſultatione pro veritate edita, & nuper ad partes exhibita. Accedente præſertim matris etiam Joannæ pro eadem dote ſolidaria obligatione, vel etiam ſubſidiaria ejuſdem fratris, unde condebitoris inſufficientia ſuppleri poterat, Cephal. *conſ.* 216. *n.* 14. *cum dunb. ſeq.* Afflict. *deciſ.* 179. Rota coram Carillo *deciſ.* 295. *n.* 6. *&* 7. & licet iſtorum quoque objiciatur inopia, quia debitis adhuc requiſitis probata non fuit tanquam nullius ponderis exceptio, ut ſupra rejecta eſt, & una cum illa nova atiam prætenſio ſuper alimentis a Joanna excitata, vel quia non cadit ſub originali dubio præſentis cauſæ ad dotationem reſtricto, vel quia obligatio dotandi habet onus alimentorum annexum, quod proinde ab ipſis debitoribus dotis ſeparari non valet, *leg. ii*, *qui Stichum*, *§. ibi dot*, *ff. de jur. dotis*, *l. ſi filia*, *§.* 1. *ff. famil. erciſcund.* cum Concord. per Rot. *in deciſ.* 94. *n.* 9. *&* 10. *part.* 14. *recent.*

Et itaque utraque, &c.

R. P. D. BENINCASA

Avenionen. Dotationis.

Veneris 2. *Maji* 1687.

IN hodierna cauſæ propoſitione recedendum a deciſis coram Me ſub die 12. Junii proximi præteriti, Rota cenſuit locum eſſe dotationi Joannæ, quæ non ſolum ſtuprum paſſa, ſed nuptiis etiam Joſephi ſtupratoris orbata ob illius obitum ſuperventum, æquum non erat, ut dotem etiam amitteret contra litteralem diſpoſitionem text. *in cap.* 1. *&* 2. *de Adult.* corrumpens enim Virginem, eamque non ducens in uxorem, nunquam pœnam dotationis evadit, prout explicant Gloſſ. *d. cap.* 1. *verb. dotabit eam*, *verſ. ſi cum ea non contrahat*, Boich. *in cap.* 2. *eod. tit.* Bajar. ad Clar. *§. ſtuprum ſub n.* 10. *verſic. laicus autem*, Farinac. *quæſt. crimin.* 147. *n.* 110. Chart. *deciſ. crimin.* 65. *ſub n.* 5. & comprobant relati in prima hujus cauſæ *deciſ.* coram bon. mem. Albergaro 19. Junii 1682. *§. quod affirmative*, quæ tanquam defloratìonis intereſſe de Canonica æquitate tranſit quoque indiſtincte ad hæredes, in puncto Gomez. *variar. reſolut. tom.* 3. *cap.* 1. *ſub n.* 84. quem ſequitur Barboſ. *in l. unic. n.* 2. *C. ex delict. defunct. in quant. hæred. conven.* & Lucius Noal. *de tranſmiſ. caſ.* 19. *nu.* 74. *verſ. ſed utrum actio.*

Non obſtat, quod verſemur in ſtupro qualificato a præcedenti fide matrimonii, quo caſu Joſephus non ad aliud adſtringendus erat, quam ad promiſſam fidem ſervandam, abſque alia dotis conſtitutione, Guttier. *de matrim. cap.* 10. *ſub n.* 13. *verſ. ſed verius*, quia prætermiſſis etiam auctoritatibus, quæ poſſent in contrarium allegari, prout ſunt Farinac. *d. qu.* 147. *n.* 92. Fontanell. *de pact. nupt. clauſul.* 5. *gloſ.* 5. *par.* 1. *n.* 40. *&* 41. Sanch. *de matrim. lib.* 1. *diſp.* 60. *in fin.* Ciarlin. *controv.* 174. *n.* 76. 77. *&* 80. Tondut. *quæſt. beneſ. par.* 3. *cap.* 184. *n.* 1. *&* 2. Rota *deciſ.* 77. *poſt ſecundum volum. conſ. Farinac.* alias coram Pen. *deciſ.* 74. *n.* 3. 4. *&* 9. *in fin.* Placuit hodie reſponſio, quod cum nunquam ſecutum fuerit datæ fidei adimplementum ob reviviſcentiam jurium Joannæ competentium in caſu defectus nuptiarum, adhuc ſit exercibilis actio adverſus hæredes Joſephi pro debitæ dotis conſecutione, bene Theſ. *quæſt. forenſ.* 97. *n.* 1. *cum duob. ſeqq. lib.* 3. Thor. *Vot. deciſ.* 66. *n.* 38. *&* 39. *par.* 2. ubi licet deflorator occiſus fuiſſet a conſanguineis puellæ, & in hoc individuali caſu pro veritate conſultus, reſpondit Cardin. de Luca. *tit. de dot. diſc.* 170. *n.* 12. *&* *per totum.*

In nihilo reſragante, quod alias inter partes tranſactum fuerit, & ſignanter onus dotationis injunctum Genitoribus Joannæ, ac proinde ubi aliqua ſupereſſet actio pro dote, adhuc penitus remanſiſſet extincta, ut proſequitur poſtrema deciſio, *§. proceſſus in fin.* quia non tantum ſpeciale eſt favore dotis, ut ſemper agi poſſit primævis juribus

bus qualibet illorum novatione minime conſiderata, ad text. *in l. ſi cum dotem*, §. *ſi mulier. l.* 1. ubi Gloſſ. *verb. manebit*, & DD. communiter, *ff. ſol. matrim.* plene Caſtill. *deciſ.* 5. *ex* n. 7. Rot. *deciſ.* 488. *n.* 14. *p.* 13. *rec.* & in Rom. Salviani 14. Aprilis 1673. §. *nulla*, coram R. P. D. meo Rondin. ſed potiſſimum quia id natura ariam tranſactionis expoſtulat, ut cum reddita fuarit impoſſibilis adimplementi, ex caſu mere fortuiro, & citra culpam actricis, nunquam ei priſtinæ actionis proſecutio denegatur, *l. ſi quis accepto*, *ff. de cond. cauſ. dat.* Caſtr. *conſ.* 413. *n.* 1. *& ſeq. l.* 1. Burlatt. *conſ.* 101. *n.* 16. *tom.* 1. Valaron. *de tranſact. tit.* 3. *q.* 1. *ſub n.* 3. Rota coram Bichin *deciſ.* 500. n. 23. *&* 24. *& deciſ.* 541. n. 24.

Præterea mulrem urgere videbatur, quod ipſius mulieris nulla detur acceptatio tranſactionis expreſſa, minuſque tacita deſumi poſſit ex actibus in contraria deciſione recenſitis. Quotquot enim ibidem adducuntur, prout ſunt receptio munerum a conſanguineis fururi ſponſi, ac iteratæ conqueſtiones Joannæ, quod parentes promiſſam dotem non parabant, & ſimilia, probant quidem factum tranſactionis ab ea in genare non ignoratum, ſecus vero particulare præjudicium ſibi ax illa reſultans, da quo conſcia nunquam apparet, ac propterea quærendum non eſt de ratificatione, quæ in gravires præjudicialibus ſemper excluditur, quando, prout in hoc caſu, non concurrit illa præjudicii ſcientia præciſa, ſpecifica, & individualis, ut præter generalia, de quibus apud Urceol. *conſult. forenſ.* 63. *n.* 31. *& de tranſact. quæſt.* 100. *num.* 30. Rota *poſt dict. tract. deciſ.* 48. n. 8. & coram Ludoviſ. *deciſ.* 311. n. 15. in his terminis tradunt Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 5. *gloſſ.* 5. *par.* 1. n. 12. *&* 13. Cardin. de Luca *d. diſc.* 170. *n.* 11.

Cætarum quando etiam admitti poſſet, quando legibus tranſactionis aliquando ſeſe ſubjecerit Joanna, attamen cum enormiſſima læſa appareat, tum propter difficilem, ac ferme impoſſibilem axactionem dotis ex peculiari conventione ab ajus Genitoribus ſolven, tum propter retardationem, ac poſſibilem amiſſionem nuptiarum cum Stupretore, prout da facto evenit, illam profecto ſervare non adſtringitur, *l. ſi ſuperſtite*, *Cod. de dol.* Gratian. *diſcept.* 435. *ex n.* 2. Rot. coram Dunozet. Jun. *deciſ.* 1004. & coram Card. Celſ. *deciſ.* 318. *utrobique* n. 1.

Quo enim ad dotem, cum uſque ab initio eam conſequi poſſat a Joſepho magnis opibus prædito, ut non controvertitur, læſionam utique paſſa eſt per concordiam, dum iſtius vigore coacta fuit illam a parentibus amendicare, qui temen ob ipſorum inopiam, & impotentiam modum non habuerunt, unde perſolverent. Parum relevaute, quod objecta inopia ſufficienter non juſtificetur, quia non aſt hic aſſumenda formalis, & rigoroſa probatio paupertatis ex juribus in contraria deciſione congeſtis, cum ſatis ſit ad effectum, de quo agitur, quod parentes Joanna omnem adhibuerint conarem pro ſuorum bonorum alienatione, ut oneri donationis ſatisfacerent, amptores tamen non invenerint, quia illa juxre famam publicam multum erant ære alieno gravata, & fideicommiſſo tranſverſali ſuppoſita. Pauper enim atiam dicitur, qui ſupereſſe nequit onera ſibi injuncto, & licet habeat bona, val jure, ea tamen, vel pro debito non ſufficiunt, vel non ſunt axigibilia de facto, Jaſon. *in l. ſi conſtante*, n. 145. *ff. ſol. matr.* Maſcard. *de prob. concl.* 1154. *n.* 16. Manoch. *de arbitr. caſ.* 65. *n.* 10. optime Valaſc. *de privil. paup. p.* 1. *q.* 4. *n.* 97. *&* 139. *in fin.* habito præſertim reſpectu ad perſonam dotandam, quæ pro conſequenda dota nunquam tenetur bona intricata excutere, ut ait Rota *deciſ.* 145. n. 41. *& deciſ.* 151. *n.* 7. *&* 8. coram Duran. *& deciſ.* 66. n. 2. coram Peuting.

Creſcit læſionis argumentum quoad retardatas nuptias, cum enim Joſephus ſine ulla mora, immo & ſine dote illas complere debuiſſet, Rota coram Buratt. *deciſ.* 498. n. 8. adhuc tamen exul factus per ſæpe dictam tranſactionem, & prohibites Avenionam ingredi quouſque genitores Joannæ controverſam dotem pataſſent, eas ob ſimplicem conditionam adjectaro adimplere non potuit, donec miſer occubuit in caſtris, & miſerrima puella præter honoris jacturam aleam quoque ſubiit non inveniendi modum reparationis illius, qui ſane moraliter loquendo non alius eſſe poterat, niſi quam citius ſe matrimonio copulare cum ſtupratore, ut advertit Sanch. *de matrim. lib.* 1. *diſp.* 44. n. 3. Bonac. *oper. moral. tom.* 1. *de matrim. q.* 4. *punct.* 17. *ſub n.* 7. *verſ. Sed alia ratione*, Add. *ad deciſ.* 431. n. 100. *par.* 4. *rec. tom.* 2.

Et ita cauſa pro ſecunda vice propoſita, receſſum fuit a deciſis. Utraque &c.

R. P. D. BENINCASA

Avenionen. Dotationis.

Lunæ 30. *Aprilis* 1688.

CAuſa dotationis Joannæ vario ſub aventu agitata contre hæreditatem Joſephi, qui aam deflorando promiſerat deſponſare, ſed morte præventus promiſſionam implere non potuit, ſicut in poſtrema propoſitiona habita coram Me die 2. Maji anni præteriti deciſionibus contrariis revocatis favora mulieris reſoluta fuit, ſic in hodiarna inſtantia ax eiſdem fundamentis edita reſolutio remanſit comprobata.

Subſiſtere namque viſum eſt, quod cum fides per Joſephum præſtita nunquam adimpleta, non amplius impleri poſſit ob illius obitum ſuperventum, omnis æquitatis ratio ſuadet, ut ajus ſaltem hæreditas condemnari debeat arga Joannam ad congruam ipſi dotem conſtituendam in reſtaurationam damni per ſtuprum illati, quod præcipuam racipit æſtimationem matrimonio deficienta, ut in hoc caſu, & Judicis prodentis arbitrio aſt compenſanda, juxta taxtum axpreſſum *in* §. *Injuria circa fin. juncto* §. *pœna*, *de inſtitut. de injur. & Concordat. Sac. Canon. diſpoſitio in cap.* 1. *&* 2. *de adulter. & ſtupr.* quam re terminis individualibus diſcuſſo ad partes articulo, tam in prima, quam in ſecunda inſtantia, ita explicavit Senatus Pedemontanus, teſta Theſaur. *quæſt. forenſ.* 97. *per tot. lib.* 3. Thor. *vot. deciſ.* 66. *tom.* 1. & ſcribens pro veritate Card. de Luca *in titulo de dote diſc.* 170.

Non obſtat, quod tale argumantum petat principium uſque modo impugnatum, quod ſcilicet deflorans Virginem præſtita fide da contrahendo matrimonio illam non ſolum ducere, verum etiam dotare teneatur, quando ad primum tantum convenir poſſe, tradunt DD. in unum congeſti in 1. *deciſ.* 19. *Junii* 1682. §. *in præſenti*, coram bon. mem. Albergato, & reſolvit S. Congregatio Concilii, ut apud Fagnan. *in cap.* 15. *qui fidem*, *de ſponſal. n.* 15.

Quoniam ultre quod propoſitio iſta non apparet omnino conſtans, & certa ob contrarias auctoritates æquales numero, & pondere in poſtrema deciſione relatas *ſub* §. *non obſtat*, habitoque ſingulari DD. axamine, qui alias pro hæredibus Joſephi afferebantur, namo ex illis quæſtionam agere videtur in terminis non adimpletæ fidei ob prædeceſſum defloratoris, ubi ſtat nodus difficultatis, & tandam comperto etiam, quod illam non attingit reſolutio Sac. Congregationis, quæ non loquitur de vero, ac proprio ſtupratore, qui nuptias promiſerit, ut in præſenti hypotheſi, ad extorquendam copulam, ſed de jam Sponſo, qui non expectata benedictione nuptiali ſponſam cognovit, in quibus terminis jure merito decretum fuit puniendum illum non aſſa pœna ſtupri, ſed arbitrio Ordinarii, cum ea potius dicatur anticipata defloratio, qua ſolum fœdantur caſtra ſponſalia non ad ſtuprum, ſed ad matrimonium deſtinata, ut præciſa notat Fagnan. *loc. præalleg.*

Animadverſum fuit, quod in caſu propoſito, ubi de proprio, ac vero ſtupro non dubitatur, contra formam præallegati decreti ſtuprator quamcumque pœnam avaderet, & conſenſus a puella conditionaliter præſtitus aluderatur, ſi jura illius, quando omni nuptiarum ſpe fruſtrara aſt *non reviviſcens*, ſaltam pro conſequenda dota, quæ nil dubita ad bonum publicum, & ſpirituale, remiſſa nunquam præſumitur per electionam Matrimonii, quod effective complere non valeit, ut egregia ratiocinatur Bajard. ad Clarum, §. *ſtuprum*, n. 19. & 20. Farinac. *in prax. crimin. q.* 147. *nu.* 117. *& ſeq.* Coſta *de fact. & jur. ignorant. cent.* 2. *diſtinct.* 12. n. 38. Thor. *d. vot. deciſ.* 66. *n.* 70. *par.* 1.

In nihilo refraganta, quod hujuſmodi jurium reviviſcentia dari nequeat ſtupratore defuncto, dum eo vivente poſt electionem matrimonii, actio pro conſequenda dote ulterius non competebat: quia quicquid ſit de cumulativa actione uno, eodemque tempore contra Joſephum pro dota ſcilicet, & matrimonio competente, quod hodie DD. agnoverunt axtra punctum præſentis difficultatis, placuit reſponſio, quod hic non agitur da reviviſcentia jurium, & ſucceſſivitate ſtricte, & rigoroſa ſumpta, ſed de quadam ſubrogatione actionis loco rei principaliter in obligatione venientis, & in defectum illius, quo caſu per electionem unius remedii nunquam cenſeret alteri præcluſa via, ſi per primum non ſit ſatisfactum, Gratian. *diſcept.* 338. n. 1. *& pluribus ſeqq.* Capya. *deciſ.* 119. n. 6. & confert Rota *deciſ.* 130. n. 6. *par.* 11. *recent.*

Minus urget, quod per Joſephum non ſteterit, quin promiſſam fidem ſervaret, unde inevitabile impedimentum, quod

quod citra culpam illius matrimonium retardavit, ſicut imputari ei minime poteſt, ſic ejus hæreditas condemnari non debeat ad id, quod intereſt Joannæ, illud non fuiſſe completum, ad text. *in l. quod Mihi*, *ff. ſi cert. pet.* Rota coram Pen. *deciſ.26. num.2.*

Siquidem non ex eo, quod paulo poſt patratum ſtuprum rogaverit Joſephus per interpoſitam perſonam matrem Joannæ, ut eam ſibi traderet in uxorem, dici poteſt, quod evaſerit notam culpabilis moræ, quæ cauſam dedit non implementi matrimonii. Quia cum hujuſmodi nuptiarum petitio non fuerit libera, & abſoluta, ſed conditionalis, ſeu qualificata, *quatenus ſcilicet citra ſcientiam ſuorum parentum, & ſine debita publicatione ipſe ſecreto nuberet puellam*, potius cauſam præbuit, ut defloratæ Virginia Mater inſtantiam rejiceret, & licet non recuſaret, immo libens offerret matrimonium, quatenus contraheretur conſuetis ſolemnitatibus Nobilium more, ne ſuſpicio patrati criminis creſceret in Civitate, adhuc ipſe negligens propriæ reſpondere obligationi a propoſito non receſſit, donec Joanna puerperio proxima coacta fuit ſimul cum genitore criminaliter agere, ut aliquo modo læſi honoris injuriam vendicaret, ex cujus facti ſerie ſatis convincitur, *Stupratoris moræ*, in qua ſemper eſſe dicitur, quando nuptiarum dilatio provenit a conditionibus exorbitantibus, & puellæ nobili injurioſis, ea quidem irrefragabili ratione, quia cum virgo tradendo corpus ſtupratori dicatur contractum ex parte ſua adimpleviſſe, nullam habet alter legitimam cauſam, ob quam differendo matrimonium, mutuam contrahendi obligationem evadat, Azor. *inſtit. mor. par. 3. lib. 5. cap. 5. q. 3. §. ſed difficultas eſt*, Fontan. *de pact. nupt. clauſ. 5. gloſſ. 5. par. 1. num. 40. & 41.* Card. de Luca *de dot. diſc. 141. n. 78. & 79.* & animadverſum fuit *in alt. deciſ. §. fin.*

Nec ob prædictam querelam aliqua objectæ moræ culpa refundi poteſt in Joannam, quaſi deinde ſtuprator proſequt factus metu pœnæ impediretur, ne ad illius diſpoſitionem deveniret, quoniam præterquam quod in contractibus ultro, citroque obligatoriis non alia mora, quam primæ conſideratur, quæ ex prædicta ſtupratori imputanda eſt. *Leg. cum proponas*, *in 2. C. de pact.* Tondut. *quaſt. civil. cap. 66. n. 9. par. 1. & cap. 131. num. 4. part. 2.* Rota *deciſ. 42. & 783. n. 13. & ſeq.* coram Eminentiſſ. Cerro, ceſſat etiam objectum, *nam ex hoc ipſo, quod aufugit, contumaciam incurrebat*, dum potius quærenda erat cancellatio querelæ cum prompta, & libera exhibitione matrimonii, ad quem præcipuum finem querela tendebat, quod cum non fecerit, utique excuſandus non eſt, quia legitime impeditus non dicitur, qui de facili, cum poſſet removere non curavit impedimentum, *l. qui poteſt*, *ff. de reg. jur.* Menoch. *de arbitris Judic. caſ. 118. num. 7.* Rota *deciſ. 638. num. 7. & deciſ. 691. num. 5.* coram Dunozet. jun.

Nullatenus etiam ſuffragatur Joſepho concordia ejus nomine a parentibus ſtipulata, qua mediante raram ipſi habuerunt præcedentem nuptiarum promiſſionem, & onus dotationis genitoribus Joannæ injunctum fuit, ex qua duplici circumſtantia excuſari ille prætendit tam ab objecta mora, quæ ex prædicta ratificatione remanſit purgata, quam ex ſucceſſiva obligatione dotationis, a qua in tranſactione liberatus fuit, quoniam cum nuptiarum promiſſio ratificata non aliter juſtificetur, quam ſub conditione dotis lib. 9000. quæ ob inopiam debitorum, ut docuit eventus, tanquam impoſſibilis non potuit unquam impleri, non fuit quidem prompta aſſecuratio matrimonii, ſed affectata diſſolutio, & ejuſdem promiſſionis reſciſſio, ad text. *in l. continuus*, *§. cum quis*, *ff. de verb. oblig.* obligatio autem ab iiſdem expromiſſoribus dotis facta, cum in eo ſolum caſu contracta fuerit, quo matrimonium ſuum ſortiretur effectum, non poteſt in caſu contrario ſtupratorem liberare a reſtauratione damni, & intereſſe, ad quod jam pridem ex proprio delicto adſtringebatur, juxta auctoritates ſupra allegatas, *§. animadverſum*, & latius per Fontanell. *de pact. nupt. clauſ. 5. gloſſ. 5. par. 1. num. 113. & 117. & ſeq. & rurſus eadem gloſſ. 5. par. 3. num. 44. 45. & 47. & ſeqq.*

Neque magis relevat, quod etiam poſt concordiam paratus eſſet Joſephus nuptias celebrare, prout judicialiter declaraſſe dicitur, dum per novam querelam detruſus in carceribus reperiebatur, & ſecuta poſtmodum excarceratione accepto nuntio e propriis parentibus, ut Avenionem rediret pro earum celebratione, expedito itinere uſque ad ſuburbia ſe contulit.

Etenim prætenſa declaratio non ſubſiſtit in facto, dum pro obtinenda excarceratione exhibuit dumtaxat decretum ſuperſeſſoriæ e Vic. Legato Aven. obtentæ abſque ulla initæ tranſactionis mentione. Reditus vero unica vice factus in patriam, & noctis tempore, concludenter non probatur ordinatus pro effectuatione nuptiarum, ſed quidem pro celebranda univerſali donatione omnium bonorum favore matris, quæ illum ſicut ſemper magis inhabilem reddebat pro ſubſtentatione matrimonii, ſic ab eodem alienum demonſtrabat, quod fortius deinde comprobatum eſt, dum nullo alio peracto negotio rediens ſtatim ad periculoſum bellum infeliciter occubuit, & hæc ſingula ſimul juncta, nedum convincunt animum a nuptiis abhorrentem, ut dictum eſt; ſed aperte demonſtrant non ſine culpa moram ſemper feciſſe, & dilationem illarum falſam, & inhoneſtam ſub emendicato prætextu concordiæ, ad cujus executionem quando etiam defloratæ Joannæ Genitores nulla detenti inopia devenire potuiſſent, adhuc forſan non tenebantur ob fluctuantis animi ambiguitatem, quam in futuro ſponſo cognoſcebant, ne ultra priorem honoris injuriam damno quoque ſuccumberent inutilis, & difficilis depoſiti dotis in pecunia numeranda, ut advertit Card. de Luca *diſc. 170. num. 20. tit. de dot.*

Ex ita omiſſis iis, quæ repetebantur circa enormiſſimam læſionem ex eadem tranſactione Joannæ reſultantem, & quæ eo magis intentatam ab ea dotationis actione conficiebant, ut in poſtrema deciſione uberius dictum eſt, DD. ſteterunt in deciſis. Utraque &c.

R. P. D. MANUEL

Avenionen. dotationis.

Lunæ 3. Decembris 1691.

CONfirmanda viſa fuit ſententia R. P. D. mei Benincaſa, per quam in gradu reſtitutionis in integrum, prævia revocatione duarum præcedentium ſententiarum, pronunciatum fuit, locum eſſe dotationi petitæ a Joanna contra hæredes Joſephi, qui illam adhuc virginem compreſſerat, præſtita ei fide futuri matrimonii, quod tamen diu dilatum, vivente ſtupratore contrahi tandem nec potuit, nec poteſt ob iſtius mortem.

Libratis enim fundamentis, quibus utitur præfata ultima ſententia, Domini perſpicuum agnoverant illud deſumptum ex *cap. 1. & 2. de Adult.* juxta quorum diſpoſitionem etiam procedendo cum ſenſu contrariarum deciſionum editarum coram bon. mem. Albergato 19. Junii 1682. & 1684. quibus conformis prima ſententia Rotalis, indubitata remanet obligatio ſtupratoris, ſive ad dotem, ſive ad nuptias, ſaltem alternative, ut conſentiunt omnes DD. utrinque allegati, & congeſti in d. prima deciſione R. P. D. Albergati, §. *Inanis*, *cum duob. ſeq.*

Hac autem admiſſa obligatione, conſequens eſt, ut quoties corrumpens virginem, eam non ducit in uxorem, teneatur illam dotare, ut explicat Gloſſ. *in d. cap. 1. verb. dotabit eam*, *verſic. ſi cum ea non contrahat*, Farin. *qu. crim. 147. num. 150.* Cartar. *de crim. 65. ſub num. 5.* cum aliis relatis tam in præallegata prima deciſione bon. mem. Albergati, quam in alia R. P. D. mei Benincaſa, ſub die 2. Maji 1687. *in fine principii*, ubi etiam firmatur hoc idem onus tanquam intereſſe deflorationis ex æquitate canonica tranſire ad hæredes, ut ſentit Gomez. *vari reſol. tom. 3. cap. 1. ſub num. 84.* & reliqui, quos tanquam iſtius opinionis aſſeclas citat eadem deciſio.

Nec ſubſiſtit, hæc tantum procedere in vero, ac ſimplici ſtupro, non autem in eo, quod, ut in caſu præſenti, ſtupri nomen rigoroſe non meretur, ex quo illi præceſſit fides matrimonii, quæ ſicut inſpecto jure antiquo ſponſalium ſpeciem præſeferebat, itaut accedente copula tranſiret in legitimum matrimonium, ad tex. *in cap. is, qui fidem, de ſponſal. & cap. cauſam, de raptor.* ſic modernum pœnas inflictas, per *d. cap. 1. & 2. de adult.* eximit talem ſtupratorem ab onore dotationis, illum dumtaxat obligando ad contrahendas promiſſas nuptias, ut ex Can. *lex illa 36. q. prima diſtinguit*, dicta prima deciſio coram Albergato, *§. in præſenti*, *& ſeq.* & ſentiunt DD. ibidem cumulati, cum aliis Concordan. allatis ab informationibus pro Franciſco.

Quoniam omiſſo etiam pondere auctoritatum contrariarum ſententiarum, juxta adductos in dict. deciſione 2. Maji 1667. *§. non obſtat*, cor. R. P. D. meo Benincaſa, ſemper urget, quod matrimonium Joannæ promiſſum nullum habuit effectum, & ipſa adhue ſtupri nota maculata nullam habuit amiſſæ virginitatis reparationem, nec habere poterit, niſi dotem conſequatur ab hæredibus defuncti ſtupratoris, contra quos propterea ſuam exercere poteſt actionem reviſcentem eo ipſo, quo per mortem ejuſ-

Digitized by Google

dem ſtupratoris nuptiæ promiſſæ contrahi non potuerunt, Theſaur. *quæſt. forenſ. 97. num. 1. cum duab. ſeq. & per tot. lib. 3.* qui teſtatur, ita bis ſenſiſſe Senatum Pedemontanum, & pro veritate in hac cauſa Scribens Card. de Luca *titula de dote diſc. 170. per tot.* & ſignanter *num. 22.* ea quidem valida ratione, quod pro conſequenda dote nunquam actio cenſetur remiſſa per electionem matrimonii, quod ſubinde compleri non valuit, cum pœna dotationis præciſe non reſpiciat particularem mulieris vindictam, ſed publicum, & ſpirituale bonum, Bajard. ad Clar. *lib. 5. §. Stuprum, n. 19. & 20.* Farinac. *in praxi crim. qu. 147. num. 118.* Coſt. *de fact. & jur. ignor. cent. 2. diſt. 12. num. 34. & ſeq.* & Ciarlin. *controv. 174. n. 58.* Alias enim ad neutrum in hoc caſu ſtuprator teneretur, quod repugnat æquitati, & juris communis diſpoſitioni, necnon communi ſententiæ DD. etiam in contrarium allegatorum.

Non obſtat, quod per Joſephum non ſteterit, quo minus promiſſa fides non fuerit adimpleta per celebrationem nuptiarum, pro quibus ſæpius inſtetit. Unde cum de culpa redargui non poſſit, immo potius hæc tribuenda ſit parentibus Joannæ, qui ex eorum parte promiſſa adimplere diſtulerunt, caſus mortis, qui ſupervenit in Joſepho, non videtur inducere novam obligationem in bonis illius pro ſolutione dotis, a qua ipſe ex prompta nuptiarum exhibitione fuerat liberatus. Sanch. *de matrim. lib. 1. diſput. 10. num. 15. in fin.* Guttier. *eod. tract. tit. de ſponſal. cap. 10. ſub num. 13. verſic. Sed verius*, Bonacin. *oper. moral. tom. 1. qu. 1. punct. 2. num. 10.*

Objecto enim præventive occurrit ultima deciſ. R. P. D. mei Benincaſa edita die 30. Aprilis 1688. *in §. Minus urget, cum ſeq.* ubi probatur Joſephum fuiſſe in mora culpabili, ex quo nunquam oſtenderit promptam, & abſolutam voluntatem perficiendi contractum matrimonii, ſed ſemper ea variis emendicatis ſubterfugiis ab eo divertere curavit, nimirum ante querelam offerendo matrimonium, quatenus citra ſcientiam ejus parentum, & ſine debita publicatione puella ipſi ſecreto nubere vellet, poſt querelam vero, dum fugam arripuit, licet poſſet ab eadem querela ſe liberare, ſtatim contrahendo nuptias, ac demum poſtquam inter ipſius, ac Joannæ Parentes fuerat concordatum differens effectuationem matrimonii ea eo, quia Parentes Joannæ promiſſam dotationem non adimplerent, quod non implementum non erat conſiderabile reſpectu Joannæ, cui in re tam gravi facta aliena præjudicare non poterant, nec debebant, ut advertit Card. de Luca *in d. diſc. 170. num. 20. tit. de dot.*

Atque hanc non refragatur concordia, ut præfertur, inter dd. Parentes Joſephi, & Joannæ superventa. Quicquid enim in ea Parentes Joannæ etiam ultra proprias vires (ut effectus demonſtravit) promiſerint ad meliorandam conditionem miſerabilis filiæ, nunquam tamen renunciatum apparet legali præſidio, quod eidem Joannæ ex præmiſſis competebat, quatenus concordia, vel ex facto ipſius Joſephi, vel ea caſu inopinato optatum finem conſequi non valeret, & ideo optime applicantur juris propoſitiones, quod ubi in tranſactionibus effectuatio, & implementum perveniant ad impoſſibilitatem executionis citra culpam remittentis jura ſua, iſta reviviſcant perinde, ac ſi non fuiſſent remiſſa, ad text. *in l. ſi quis accepto, ff. de condit. cauſ. dat. non ſequut.* cum aliis in dict. deciſ. R. P. D. Benincaſa 2. Maji 1687. *§. in nihilo refragante*. Quodque per electionem unius remedii nunquam cenſeatur præcluſa via alteri, quoties per primum intentioni agentis ſatisfieri non valuit. Gratian. *diſcept. 338. num. 1. cum pluribus ſeqq.* & in alia poſteriori deciſione R. P. D. Benincaſe, *§. In nihilo*.

Indeque enim patet reſponſio prætenſæ ratificationi dictæ concordiæ, quia cum hæc ratificatio deducatur ex pluribus actibus ſubſequutis ex parte ejuſdem Joannæ relatis in dicta prima deciſione bon. mem. Albergati. Hujuſmodi actus importare quidem valentis ſcientiam genericam præcedentis concordiæ, citra tamen præjudicium in juribus, quæ vel ex ipſamet concordia, ut diximus, illæſa remanebant, vel per eam tolli minime poterant abſque ſpeciali, & individua mentione contentorum in eadem concordia Joannæ punctualiter notificatorum, cum alias non ſint adaptabiles termini ratificationis, Gabr. *conſ. 69. n. 26. lib. 2.* Rot. *deciſ. 268. ſub num. 2. par. 4. tom. 2. rec.* & in hoc caſu ſenſit de Luca *d. diſc. 170. num. 21.*

Fortius etiam, quia ob relevantiam materiæ dubium ſaltem adhuc remanet, an Joanna nulla interveniente ſolemnitate libens etiam potuiſſet renunciare juri ipſi quæſito ſuper dotatione conſequenda a Joſepho, in caſu quo promiſſum matrimonium non ſequeretur, cum in hoc videatur conſiderabilis enormiſſima læſio, pro qua concludit dicta deciſio R. P. D. Benincaſæ 2. Maji 1687. *a §. Cæterum, uſque in finem*, & propterea eo minus locum habere poteſt præſumptio ratificationis, quæ in re adeo præjudiciali deberet eſſe omnino clara, certa, ac indubitata, non autem dubia, & æquivoca, ex ponderatis per eundem Card. de Luca *d. diſc. 170. num. 22. & ſeq.*

Et ita utraque, &c.

R. P. D. MOLINES

Avenionen. Dotationis.

Veneris 16. Januarii 1693.

CUm adverſus geminas Rotales ſententias Reverendiſſimorum Patrum Dominorum meorum Benincaſæ, & Manuel, quibus pronunciatum fuit, locum eſſe dotationi petitæ a Joanna contra hæreditatem Joſephi, qui illam adhuc Virginem ſub fide Matrimonii defloraverat, quod tamen contrahi nequit ob ſuperventum Joſephi ſtupratoris obitum, impetraſſet Franciſcus illius mediatus hæres novam commiſſionem reſtitutionis in integrum Mihi directam, exhibui hodierna die Dominis meis examinandis dubium, tres continens inſpectiones. Primam nimirum, an conſtet de cauſis reſtitutionis in integrum, ſecundam, in qua ſumma ſit taxanda dos, & demum tertiam, an, a quo tempore, & ad quam rationem debeantur, & ſint liquidandi fructus dotis, ſuper quibus exiſtimarunt non conſtare de cauſis reſtitutionis in integrum, dotem deberi in libris 15. m. una cum fructibus ad rationem quatuor pro centenario a die obitus ſtupratoris pro nunc.

Moti ſunt, quoad primam partem, quia apparuit validitas ſententiarum ex actis præſeferentibus cuncta requiſita vulgata, *deciſ.* 262. Caputaq. *par.* 2. necnon juſtitia ex tribus poſtremis deciſionibus, duabus nempe coram R. P. D. meo Benincaſa ſub diebus 2. Maji 1687. & 30. Aprilis 1688. & alia coram R. P. D. meo Manuel ſub die 3. Decembris 1691. ex quibus eliminatur quælibet læſio, ſine qua non conceditur reſtitutio in integrum *l. 1. & tot. tit. C. ſi adverſus rem judicatum*, Rot. *deciſ. 291. num. 1.* coram Dunozetio, & alibi paſſim.

Et profecto juſte condemnata fuit hæreditas Joſephi ſtupratoris dotem præſtare Joannæ. Nam ſtuprator non contrahens matrimonium cum virgine deflorata, non poteſt effugere pœnam dotationis; *cap. 1. & 2. de Adulteriis*, Clar. *in §. Stuprum, nu. 3. verſ. Sed quæro*, Farinac. *q. crimin. 147. n. 113.* Theſaur. *deciſ. 3. n. 2.* Fontan. *de pact. clauſ. 5. gloſſ. 5. par. 1. a n. 1. ad 16.* Cancer. *var. par. 3. cap. 11. num. 25. & 26.* Card. de Luca *de dote diſc. 142. a num. 71. ad 74. & in titulo de dot. diſc. 170.* Tondut. *quæſt. benefic. par. 3. cap. 184. num. 1. & 2.* Rot. *deciſ. 74.* cor. Penia. Cumque ob ſuperventum obitum Joſephi defloratoris matrimonium cum Joanna deflorata ſequi non potuerit, onus reſidens penes defloratorem non nubentem, procul dubio tranſivit paſſive ad illius hæreditatem, & hæc hodie tenetur dotem præſtare, Gomeſ. *var. reſol. tom. 3. cap. 1. ſub num. 84.* Barboſ. *in leg. unic. num. 2. Cod. ex delictis defunctor.* Noal. *de tranſmiſſ. caſ. 19. num. 24. verſ. Sed utrum actio*, Card. de Luca *titulo de dot. diſc. 170. a num. 2. ad 5.* & in deciſione 2. Maji 1687. coram R. P. D. meo Benincaſa, *§. primo, in fine*.

Nec iterum repetere juvat, quod hæc non procedant in ſtupro patrato ſub promiſſione, ſeu fide futuri matrimonii, in quo deflorator promptius ſe obtulit ducere in uxorem defloratam, evitetur exinde dotatio, omneſque aliæ pœnæ Canonicæ ſtatutæ *in cap. 1. & 2. de Adulteriis*. Etenim omiſſa etiam in hodierna propoſitione examine quæſtionis, an deflorans virginem, eamque in uxorem ducens, teneatur etiam illam dotare, ut affirmative tuentur Abbas *in d. cap. 1. de Adulteriis, n. 1. & 4.* Covar. *libr. 4. decretal. cap. 6. §. 8. num. 15.* Farin. *qu. crim. 147. num. 92. & num. 99.* Fontan. *de pact. nup. clauſ. 5. gloſſ. 5. parte 1. num. 15. 16. 40. & 41.* Thorus *vot. deciſ. 66. par. 2. num. 37. 38. 39. 70. & 71.* Ciarlin. *controv. 174. num. 76. 77. & 80.* Rot. *deciſ. 74. num. 3. 4. & 9.* coram Penia, qui dicunt, quod in caſu quo ſtuprator matrimonium contrahit, tenetur dotem præſtare in ea quantitate, quam juxta qualitatem Puellæ ipſa foret habitura, in caſu vero quo matrimonium cum ea non contrahat, debeat ultra dictam dotem ſupplere illud plus, quo indiget deflorata, ad inveniendum virum ſibi æqualem.

Pro

Digitized by Google

1 Pro dotalis objecti ellminatione urgere ſemper viſum fuit, quod dum matrimonium ad finam perduci non potuit propter ſuperventum obitum ſtupretoris, hæredes deflorantis obſtricti ſunt ad dotem præſtandam, quem obligationem nullo modo avitare poſſunt, ne delictum remaneat impunitum, & puella, ejuſque parentes in damno amiſſi honoris abſque ulla reparatione, cum per matrimonium in hoc caſu non poſſit macula reſarciri, inde omnis æquitas ſuadet, ut hoc damnum reficiatur per condemnationem hæreditatis ſtupratoris ad ſolvendam dotem, ut in præciſis terminis Theſaur. *q. forenſ.* 97. *nu.* 1. *cum plurib. ſeq.* Thor. *vot. dec.* 66. *n.* 69. 70. & 73. *p.* 2. Card. de Luca *in hoc tit. to.* 2. *tit. de dot. diſc.* 170. *a n.* 2. *ad n.* 5.

Nec minus ex concordia ſtipulate inter parentes ſtupratæ, & ſtupratoris, per quam inter ipſos conventum fuit ſtupratorem nuptias cum ſtuprata contracturam cum dote librarum 9000. a Puellæ parentibus perſolvende, deduci poraſt remiſſam fuiſſe obligationem dotandi, etiam in caſum non ſecuit matrimonii, quoniam in concordia hujuſmodi Puella non interfuit, idéoque eam non afficit, nec factum pattia illi præjudicare valet, uti non vocatæ in tranſactione, eo modo, quo conſenſus Puellæ, ſeu remiſſio per eam facta injuriæ per ſtuprum illetæ, non valet præjudicium irrogare parentibus, & conſanguineis, quin poſſint petere damni reparationem, ut tenent Bajard. ad Clar. *in* §. *Stuprum*, *n.* 19. Farinac. *de delict. carn. qu.* 147. *n.* 117. Card. de Luca *in hoc tit. de dot. diſc.* 170. *n.* 10. Fontanell. *d. gloſſ.* 5. *p.* 1. *n.* 59. Theſaur. *deciſ.* 3. *n.* 2. *verſic. Quod ſi remiſſionem*, Thor. *vot. dec.* 66. *p.* 2. *num.* 78. & 79.

Abſque eo, quod ulle vis fieri poſſit in nonnullis actibus, quibus induci pertendebatur retificatio hujuſmodi concordiæ ae parra Puellæ. Tum quia de his legitime, & concludentibus probationibus non conſtat, & quidem cum ſcientia certa, non dubie, ſeu æquivoca præjudicii, quod reſultare poſſet Puellæ, ſi matrimonium contrahi non poſſet, ut ad rem Card. de Luc. *d. diſc.* 170 *nu.* 21. & in ſecunda deciſ. cor. R. P. D. Benincaſa, §. *Præterea*.

Tum etiam, quia quatenus puella concordiam ratificaſſet, eaque principaliter interveniſſet, exinde tamen non poraſt dici remiſſa actio petendi dotetionem, eo quod ratificatio reputanda venit correſpective ad caſum, quo matrimonium ſequi potuiſſet, cumque hoc ad ſtatum impoſſibilitatis devenerit, ob mortem ſtupratoris, evanuit concordie de ſui natura, & jura dotis reviviſcunt, aut ob ſpeciale privilegium dotis, aut quia per electionem unius remedii non præjudicatur altori, quoties per primum non remanet intentioni agentis ſatisfactum, ut in hoc caſu tenet Card. de Luc. *diſc.* 170. *num.* 5. & 11. Thor. *dict. vot.* 66. *num.* 69. 70. & 73. *p.* 2.

Atque hinc etiam nullius conſiderationis ſunt ea, quæ longa ſerie deducebantur per Scribentes pro hærede Joſephi ſtupratoris, in demonſtrando iſthus promptitudinem, & alacritatem ad matrimonium contrahendum, dum pluries Avenionem ſe contulit ad hunc finem, & ſi ibi ingreſſus non fuit, hoc evenit ex pacto in tranſactione appoſito, ut ſtuprator Avenionem non ingrederetur, niſi facto dotis depoſito per parentes puellæ, quodque per ipſum non ſteterit, quominus promiſſa fides per nuptiarum celebrationem adimpleretur, ſed hæc defeciſſet culpa genitorum Puellæ, vel nolentium, vel non valentium dotem librarum 9000. in citata concordia promiſſarum exolvere, quia placuit reſponſio, quod hæc conſideranda forent, ſi verſaremur in caſu quo matrimonium ad ſuum finem perduci valeret, hoc autem reddito ad ſtatum impoſſibilitatis per ſuperventum obitum ſtupratoris, nulla de his habenda eſt ratio, ſed hæreditas ſtupratoris omnino condemnanda venit ad dotem, ut macula emiſſæ virginitatis puellæ reparationem conſequatur, & crimen ſtupri impunitum non remaneat.

Neque ſupra firmatis contrariantur ea, quæ dicta fuerunt in Avenionen. dotationis 3. Mercii ſuperioris anni cor. Reverendiſſimo Patre Domino meo Caprara, ubi declaratum fuit pœnas *c.* 1. & 2. *de Adulteriis*, non intraſe, & dotem præſtandam eſſe e patre, quia caſus dictæ deciſionis longe diſtat e præſenti, ibi enim, ultra quod fuit contractum matrimonium, præceſſerant copulam ſponſalia inter conjuges, quo caſu ſtuprum non committitur, nec habent locum pœnæ *d. c.* 1. & 2. *de Adulteriis*, licet arbitrio Epiſcopi ſponſus ſit gravitar puniendus, ut da mente S. Congregationis Concilii tenet Fagnan. *in c. qui fidem*, *n.* 15. *de ſponſal.* & prius dixit Abb. *in cap. cum cauſa* 6. *ſub n.* 4. *de raptoribus*. In præſenti autem caſu nulla præceſſerant ſponſalia, eaque hinc crimen ſtupri non poteſt avitari, nec pœna *c.* 1. & 2. *de Adulteriis*.

Hæc quoad primam partam dubii pluſquam ſufficere DD. viſa ſunt, abſque ulteriori diſcuſſione aliarum objectionum, abunde ſubletarum in tribus præcedentibus deciſionibus hujus cauſæ, cum quibus DD. in reliquis perſiſterunt.

Quo vero ad ſecundam partem reſpicientem taxam dotis, in quanam quantitate ſit præſtanda, hæc congrua viſa eſt in libris 15. mil. penſatis ſingulis facti circumſtantiis, ſuper quibus arbitrium Judicis interponi debet pro taxanda dote, ut in hoc caſu Theſaur. *dec.* 3. *nu.* 2. *in fin.* Bajard. ad Clar. §. *Stuprum*, *nu.* 7. Carpſon. *pract. crim. p.* 2. *q.* 68. *n.* 13. Card. da Luc. *diſc.* 170. *n.* 13.

Et quidem congruitas dotis ſuadebatur, reflectendo, quod in ſæpe citata concordia ad caſum, quo matrimonium contraheretur inter Joſephum, & Joannam, per quod macula abluta remanabat, dos librarum 9000. ita ut non commiſſo ſtupro, ex quo genitores puellæ televabantur ab onere dotandi, utique adeo exigua dote non remanſiſſet contentus, congrua habita fuit inter partes. Unde cum matrimonium ſequi non potuerit, nec poſſit, & conſequenter dos debeatur per ſtupratorem in ea quantitata, quam foret habitura puella juxta ſuam conditionem, & facultates, ſi caſus ſtupri non contigiſſet, & ulterius per viam ſupplationis addendum ſit id, quod importat illa macula, ejuſque adæquata recompenſa, ut ſic conſultum remaneat puellæ ad inveniendum virum ſibi æqualem, ex traditis per Fontan. *de pact. clauſ.* 5. *gl.* 5. *p.* 1. *n.* 16. Card. de Luc. *d. diſc.* 170. *nu.* 13. Rot. *dec.* 74. *n.* 3. & 4. cor. Penie, inde eſt, ut dos congrua habita fuerit in libris 15. mil. Addita etiam conſideratione pinguis Patrimonii Joſephi, & qualitate familiæ puellæ defloratæ.

Demum quoad ultimam partem recipientem fructus dotis, præmiſſa concluſione, quod dos iſta debita in pœnam ſtupri, & reparationem injuriæ Virgini defloratæ, ſtatim irrevocabiliter debetur, nec recipit conditionem, ſi nuptiæ ſequantur, ſed puella illam ſibi acquirat, & actionem reſpectiva ad hæredes tranſmittat, ſi decedat innupte, ut reprobato Borgnin. Cavalcan. *dec.* 10. *n.* 38. *p.* 3. & paucis illius ſectatoribus, ex veriori, & communiori opiniona ampliſſime tradunt Bajard. ad Clar. *in d.* §. *Stuprum*, *ſub n.* 24. *verſic. Sed ego*, Theſaur. in addit. ad Petrem *d. dec.* 3. *ſub n.* 2. *litt. B.* Barboſ. *in l. unica n. e. C. ex delict. defunct. in quantit. hæredit. conveniant*, Gomez *variar. reſolut. tom* 3. *c.* 1. *ſub n.* 84. *in fin.* Cancer. *var. p.* 3. *c.* 11. *nu.* 140. & *ſeq. uſque ad num.* 148. Lup. *de illegim. comment.* 1. §. 5. *n.* 125. *in fin.* Viſconti. in addit. ad Franch. *dec.* 333. §. *Sed ſi ad dotandum*, *in fin.* Farinec. *d. q.* 147. *n.* 123. *in fin.* Penimol. *in annotat.* 2. *ad præcit. deciſ.* 93. *n.* 11. Ginrb. *ad conſuet. Meſſanen. c.* 3. *gloſſ.* 7. *p.* 1. *nu.* 31. *in med. verſ. dotem ſtuprator*, Franc. Marc. *dec. Delphin.* 6. *in fine*, Berlich. *pract. p.* 5. *concl.* 38. *n.* 16. Amay. *in l.* 10. *a n.* 64. *uſque ad n.* 72. *C. de jur. fiſc. lib.* 10. Rainald. *tom.* 2. *obſerv. c.* 23. §. 1. *a n.* 255. *ad n.* 268. Creſp. *obſervat.* 25. *per tot. p.* 1. Contijad. *dec.* 89. *n.* 18. Carpz. *in prax. crimin. d. p.* 2. *q.* 68. *a n.* 32. *uſque ad n.* 41. Domini dicerunt, illos non deberi, ut fructus dotales, ſed loco alimentorum ad rationem quatuor pro centenario a die obitus ſtupratoris, pro nunc, moti, quia hæc miſerabilis mulier deluſa per ſtupratorem ſpe matrimonii, nec illud, nec dotem conſequuta fuit illo vivente, ſicque æquitas non patitur, ut ad minus a die mortis ſtupratoris, qua fruſtrata remanſit ſpe nubendi cum illo, & propter retardatam dotis ſolutionem non potuit cum alio nubere, alende non veniat ex bonis hæreditariis ſtupratoris, ex traditis a Cancer. *d. p.* 3. *c.* 11. *nu.* 142. & *ſeq.* Gomez *ad l. Tauri* 80. *n.* 53. Fontanell. *de pact. nupt. d. cl.* 5. *gloſſ.* 5. *n.* 110. & *ſeq.* præſertim quia in tam longo litis decurſu annorum pluſquam viginti, ut ſe aleret, & diſpendia judiciorum ſuſtineret, coacta fuit plura debita contrahere, & devenire ad venditionem plurium ſuorum bonorum.

Et ita utraque, &c.

Card. de Luca, *Lib. VI.*

R. P. D. MOLINES

Avenionen. dotationis,

Lunæ 6. Aprilis 1693.

PORrecto pro parte Joannæ memoriali pro expeditione cauſæ, & verſa vice pro parte Franciſci hæredis pro nova audientia adverſus deciſionem cor. Me ſub die 16. Januarii currentis anni editam, DD. ad cauſæ expeditionem deveniendum eſſe cenſuerunt, injuncto tamen, ut in hac brevi deciſione quantitas dotis præfatæ Joannæ ſtabilita in libris 15000. reduceretur ad libras 12000. ſolvendas tamen in moneta groſſa juxta morem Regionis cum fructibus ad rationem 4. pro centenario a die obitus ſtupratoris, ut jam quoad illos fuerat deciſum. Id decernentes, non quia hæſitarent in dd. libris 15000. juſtam fore dotis taxationem, ſed potius ex quodam æquitativo temperamento, amplexi ſunt mitiorem partem, ut per hanc moderationem, & reductionem dotis amputaretur quilibet prætextus Franciſco hæredi Joſephi ulterius proſequendi in gradu appellationis reviſionem tot reſolutionum in hac cauſa habitarum, & tandem hæc infeliciſſima mulier, quæ per viginti quinque annos tot ſuſtinuit judiciorum diſpendia, & plurima debita contraxit, videat amiſſi honoris reparationem, & valeat ſuæ indemnitati conſulere, ſe in matrimonio collocando cum viro ſibi æquali, ſi id ſibi expediens ſeparabit, vel habeat unde ſe alere poſſet cum dote, quam conſequutura erit, quæ ut dictum fuit in deciſione hujus cauſæ coram Me, ſolvenda eſt, licet matrimonium non ſequatur, & ita auditis partibus reſolutum fuit, &c.

R. P. D. MOLINES.

Avenionen. dotationis,

Veneris 24. Aprilis 1693.

POſtquam hæreditas Joſephi ſtupratoris condemnata fuerat per tres conformes Rotales ſententias dotem præſtare Joannæ defloratæ, ſuſcitavit hæres dicti Joſephi prætenſionem, quod teneatur hæreditas Dionyſii Patris præfatæ Joannæ reficere damnum, quod patitur hæreditas ſtupratoris ob ſolutionem d. dotis, ſuper quo propoſito hodie dubio, DD. cenſuerunt teneri hæredem Dionyſii ad reparationem damni in illius bonis hæreditariis tantum.

Moti ſunt, quia culpa d. Dionyſii evenit, quod matrimonium, vivente ſtupratore, non fuerit contractum, quo fit, ut reparatio damni ex hoc reſultantis ſtupratori ob ſolutionem dotis ab ipſo Dionyſio, vel ejus bonis præſtanda ſit, ex regula, quod qui occaſionem damni præſtat, damnum feciſſe videtur, ut dicit tex. *in l. qui occidit*, *§. in hoc*, *ff. ad l. Aquiliam*, *l. nam & Servius*, *§. fin. ff. de negotiis geſtis*, Menoch. *conſ.* 1194. *num.* 33. Rota *dec.* 478. *n.* 7. cor. Dunozetto juniore, & *dec.* 667. *n.* 11. cor. Merlino.

Quod autem ex culpa Dionyſii Genitoris Joannæ, damnum ſtupratori redundaverit, patet, ex quo Dionyſius in concordia inita die 7. Junii 1670. mediante Prolegato Avenionen. aſſumpſit obligationem dotandi Joannam filiam, & antequam matrimonium inter deflorantem, & defloratam contraheretur promiſit deponere libras 9000. in cauſa dotis, addito etiam pacto, quod Joſephus Avenionem non ingrederetur contrahendarum nuptiarum cauſa, niſi peracto d. depoſito. Cumque hujuſmodi obligationibus Dionyſius non ſatisfecerit, vivente dicto Joſepho, axinde nedum culpa remanet probata, *l. Qui non facit* 121, *ff. de reg. jur.* Rot. *dec.* 246. *n.* 4. *p.* 5. ſed etiam dolus, ad tex. *in l. Dolus*, & *ſi procuratorem* S. *§. dolo*, *ff. mandati*.

Accedente præſertim interpellatione ad inſtantiam Joſephi facta ipſi Dionyſio, ut deponeret dotem ad effectum deveniendi ad celebrationem matrimonii, pro quo contrahendo Joſephus, e Civitate Pariſiorum, Avenionem ſe contulit, motus ex aſſertione dicti Dionyſii, quod habebat pecunias promptas pro ſupradicto depoſito faciendo, ex quibus eo magis oritur culpa, & obligatio reſarciendi damna paſſa ob non adimpletum factum promiſſum, *l.* 2. *ff. ad l. Rhodiam*, *de jactu*, Covarr. *var. reſol. lib.* 2. *c.* 4. *n.* 2. *verſ.* 1. Cyriac. *contr.* 374. *n.* 21. Rot. *d. dec.* 472. *n.* 9. & 10. coram Dunozetto juniore.

Nec apponi meretur, quod defectus adimplementi in faciendo ſupradictum depoſitum dotis, provenerit ex impotentia facultatum dicti Dionyſii, & atreoia ejus paupertate, per quam redditum fuiſſe impoſſibile ſuſceptæ obligationis adimplementum, ideoque excluſam remanere quamcumque culpam.

Quandoquidem probatum fuit in facto, dict. Dionyſium plura bona poſſediſſe tempore ſupradictæ concordiæ, nempe officium Auditoratus Rotæ Avenionen. librarum 8000. & aliud officium Conſiliarii in Parlamento Auriacenſi libr. 7000. Cenſum ſcut. 1000. Bona notabilis valoris Catarinæ de Roure, necnon alia bona ſtabilia, relata in *Summ. hæredis Joſephi*, *n.* 7. & bona dotalia Margaritæ Matris d. Joannæ, *eod. Summ. n.* 80.

Ulterius dato, quod conſtaret de paupertate, de qua tamen nulla affertur concludens probatio, attamen non relevaret ad excuſandum Dionyſium a culpa, quia non juſtificatur illa ſuperveniſſe poſt contractum Concordiæ, & poſt ſuſceptam obligationem faciendi ſupradictum depoſitum, cum impedimentum exiſtens tempore obligationis, non excuſet a culpa, a qua non excuſatur, qui ſciens difficultatem adimplendi, voluit tamen ſe obligare, ad tex. *in l.* 2. *§. Si quis tamen cum poſſet*, *ff. ſi quis caut.* ubi Gloſſ. *in verb. actitaverit*, Altograd. *conſ.* 45. *n.* 13. *lib.* 2. Soccin. ſen. *conſ.* 288. *in princ. quod incipit*, *circa primam quæſtionem*, *ante n.* 31. *verſic. Secundo*, *eodem to.* 2. Cyriac. *contr.* 103. *num.* 12.

Prout non relevat, quod ſi ſtupratori in præſenti caſu competeret actio ad reparationem damni, liberaretur ille a pœnis, *c.* 1. & 2. *de adulteriis*, dum ob ejus mortem non duceret in uxorem defloratam, neque dotem illi cum effectu præſtaret, ex quo, ſi illam ſolveret, recuperaret eam poſtea ab hæreditate Patris Joannæ, ut ſupra dictum eſt. Nam reſpondetur, quod obligatio dotandi contra ſtupratorem non ſequuto matrimonio, ſemper de jure remanet intacta in favorem ſtupratæ, neque in iſtius præjudicium fuit novata per d. concordiam, ut late probatur in deciſione hujus cauſæ 16. Januarii 1693. coram Me, ſolum autem in præſenti caſu relevatio indemnitatis competit ſtupratori, ex ſpecialiſſima facti circumſtantia reſultante ex præfata concordia, in qua Dionyſius pater ſupradictam aſſumpſit in ſe obligationem dotandi filiam defloratam, ad quam alias non tenebatur, ſed ſolum ſtuprator, & cum Dionyſius dictam obligationem aſſumptam non adimpleverit, vivente ſtupratore, ob quam cauſam nequit Dionyſius evitare in favore ſtupratoris refectionem damni, & obſervantiam dictæ concordiæ.

Cæterum quæ deducebantur ad probandum, quod non adimplementum matrimonii proceſſerit ex pœnitentia Joſephi, penitus ſubmovebantur ex illius oblatione facta ante querelam criminalem datam ſuper ſtupro coram Vicelegato Avenionenſi, & approbatione, ac ratificatione concordiæ ex reditu a Pariſiis ad Avenionem, ex interpellatione facta per Parentes Joſephi, dicentes, quod ipſe erat promptus contrahere matrimonium, & quod pro eo contrahendo, prope mœnia Avenionis morabatur, & demum ex pluribus declarationibus ab eodem Joſepho emiſſis circa idem propoſitum, & alacritatem ad matrimonium contrahendum, ut de ſe patet.

Hanc tamen damni refectionem DD. cenſuerunt competere ſtupratori ſuper bonis tantum liberis Dionyſii Patris Joannis, non ſuper bonis fideicommiſſo ſubjectis. Nam, aut hujuſmodi bona proveniunt a fideicommiſſo tranſverſali, & certum eſt illud non teneri ad dotem, aut a fideicommiſſo aſcendentis, & neque ex iſto dos detrahi poteſt, eo quia, illud non tenetur, niſi in ſubſidium, & non exiſtente alio obligato ad dotandum, qui non eſt caſus præſens, dum obligatio dotandi reſidebat de jure penes ſtupratorem, quæ quoad præjudicium ſtupratæ, & vocatorum ad fideicommiſſum non fuit novata per dictam concordiam.

Prout neque refectio damni conſequenda eſt in bonis Matris Joannæ, & contra illius hæreditatem, quam licet Mater intervenerit in ſæpe dicta concordia, ex ea tamen non poteſt deſumi valida obligatio, ſtante onere dotandi reſidente de jure penes ſtupratorem, & obligatio Matris ſapit fidejuſſionem, & promiſſionem pro alio improbatam *in l.* 1. & *tota tit. ff.* & *C. ad S. C. Vellejanum*, & ſemper obſtaret ſtatutum Avenion. *lib.* 1. *rubr.* 62. *art.* 1. *fol.* 112. irritans obligationes mulierum ſine ſolemnitatibus. Et ita utraque parte informante, deciſum fuit, &c.

PERUSINA SALVIANI PRO ANTENORIS CUM BASSIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Antenoris.

De dote debita filiæ naturali, quomodo taxari debeat, & an ſortiatur naturam alimentorum, ut debeatur ad vitam, ac ceſſet per mortem, vel potius e converſo tranſmittatur in proprietate?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Quando doti adjici poſſunt onera, & vincula.*
3 *Filiabus ſpuriis dos debetur.*
4 *Quod ſpuriis debita ſint ſolum alimenta ad vitam.*
5 *De computatione vitæ hominis*, juxta text. in l. hæreditatum.
6 *Quod iſta computatio non bene procedat.*
7 *De ratione, ob quam fœminis debeatur dos in proprietate tranſmiſſibili.*
8 *De eodem, de quo num. 6.*
9 *Reſpondetur quibuſdam auctoritatibus, in quibus terminis procedant.*

D I S C. CLXXI.

1 ANtenoris in remedio Salviani petentibus immiſſionem pro cenſu impoſito per Scipionem de Sociis ad ejus bona poſſeſſa per Baſſos, opponebant iſti de eorum credito anteriori, adverſus quod replicabant Actores de altero credito longe anteriori dotali Eufroſinæ, quæ tanquam principalis ſe obligaverat pro debito, pro quo agebatur, introductaque cauſa in Rota coram Rondinino ſub diebus 28. Januarii & 21. Junii 1675. Actoribus favorabiles prodierunt reſolutiones.

In diſputationibus autem deſuper habitis, quamplures cadebant inſpectiones, in facto potius quam in jure conſi-
2 ſtentes, inter quas, ad rem, illa erat magis juris, quam facti, an ſcilicet ſubſiſtat necne pactum reverſivum, vel onus fideicommiſſi, quod jam defuncti patris Eufroſinæ frater, qui dotem conſtituerat de bonis tamen ejus patris, ac fratris reſpective, adjecerat: cumque certa eſſet regula negativa ex eo, quod dotans non de bonis propriis, ſed de iis puellæ non conſentientis onus adjicere non poteſt, ex iis, quæ habentur ſup. *diſc.* 155. ſuper ineſſicacia vinculorum, & onerum, quæ adjiciantur per dotantem de bonis ipſius puellæ, quæ onus expreſſe non acceptet: Hinc Scribentes pro reis conventis iſtam regulam, utpote certam non negantes, negabant tamen applicationem ex facto, quod ſcilicet cum dicta Eufroſina eſſet naturalis tantum, idcirco non ſibi, ſed fratri dotanti delata erat ſucceſſio defuncti, de cujus bonis dos conſtituta fuit, & per conſequens, quod non de bonis ipſius dotatæ, ſed de illis extranei dotantis conſtitutio facta eſſet, ac propterea vincula, & onera pro libito dotantis adjici potuerint, ex deductis eodem *diſc.* 155. & alibi.

3 Et quamvis agnoſcerent, quod etiam filia naturalis, vel ſpuria ex bonis patris dotari debeat per ejus hæredem, ex deductis ſup. *diſc.* 142. & 145. & alibi, ac propterea non eſſet dos ex liberalitate extranei dotantis, ſed potius neceſſaria, ideoque onus invita dotata non recipiat, juxta receptam diſtinctionem, de qua eodem *diſc.* 155. & *diſc.* 90. & in aliis pluries.

Replicabant tamen id recte procedere, durante vita ipſius filiæ dotatæ, ſecus autem ea defuncta, quoniam cum
4 filiis naturalibus, illis potiſſime, qui dici non valeant veri naturales cum requiſitis juris civilis, quorum uſus hodie dari non videtur, ex deductis *diſc.* 62. *de donat.* & alibi pluries, adeout non intret inteſtata ſucceſſio in duabus unciis, debeantur ſolum ex canonica æquitate alimenta, quæ de eorum natura ſunt perſonalia, ideoque terminant cum vita, juxta litteralia jura, quæ deſuper habemus, quorum aliqua in deciſionibus deſuper editis præſertim in poſteriori recenſentur, ſed ſuperflue, & male, utpote in re de jure certa, & præſupponenda.

Reſpondebam, ſcribendo pro actoribus more advocati, atque in poſteriori præſertim deciſione admittitur reſpon-
5 ſio, quod ſcilicet, quamvis actio mulieris dotandæ ſit perſonalis, & vitalitia, attamen, ſive commenſuretur ab eventu temporis, in quo ſupervixerat annorum 42. ſive tempus ex legis præſumptione de tempore dotationis, in quo vivere ſperabatur, attenta ejus ætate, juxta computationem text. *in l. hæreditatum*, *ff. ad leg. Falcid.* conſtituebatur ſumma in dotem data, ut proinde tanquam pretium vitæ, in ſorte remaneat tranſmiſſibilis, ex deductis per Turret. *conſil.* 31. & alios relatos per Boſſ. *de dote cap.* 4. *num.* 185. & *ſeq.* Franch. *deciſ.* 283. *num.* 16. & 21. & *per tot.* cum aliis in ultima deciſione.

Verum reflectendo ad veritatem placuit quidem reſolutio, ſed non placuit ratio, tum quia prorſus erroneum 6
videtur procedere in æſtimatione vitæ perſonarum particularium, & in caſibus præciſis eum computatione dicti textus *in l. hæreditatum*, ex rationibus expenſis *diſc.* 30. *de Regalib.* & latius *diſc.* 54. *de donation.* & alibi, adeout inter multas Legulatorum ineptias iſta præcipuum occupet locum.

Tum etiam quia poteſt ille, qui dotandi onus habeat, dicere nolle ad hanc compoſitionem devenire, ſed velle ſupportare onus alimentarium perſonale cum ejus bonorum annuis fructibus abſque eorum diminutione in ſorte.

Potiſſime vero, ubi ageretur de dote ſubſidiaria conſtituenda ex fideicommiſſo, ad terminos text. *in Auth. res quæ*, cum Concordantibus ſup. *d. diſc.* 145. & alibi, quoniam ita neque volens poſſet poſſeſſor fideicommiſſi, cui dotationis onus incumbat, diminuere bona in proprietate propter onus alimentarium, & perſonale, quod de ſui natura adimplendum eſt ex fructibus, adeout potius perſonæ poſſeſſoris, quam ipſius fideicommiſſi eſſe dicatur.

Ac etiam, quia ſi mulier in ætate matura contrahere vellet matrimonium, quod in omni ætate lex canonica permittit, & laudat, ita cum iſta computatione ſatis modicam dotem habere cogeretur, cum tot aliis inconvenientibus, quæ reſultant ex hujuſmodi computatione ad diverſum finem facta per legem, ideoque male iſtis, vel ſimilibus terminis applicata, ex ponderatis *d. diſc.* 30. *de Regal.* & *diſc.* 54. *de donat.* & alibi

Vera itaque ratio videtur illa, quæ in terminis *d. Auth. res quæ* ponderatur *d. diſc.* 145. occaſione conſtituendi differentiam inter deſcendentes maſculos, & fœminas, quodque contra omnem rationem, ita melior ſit conditio ſexus excluſi, & minus dilecti, quod ſcilicet maſculi jus non habeant, niſi petendi alimenta ad vitam, fœminæ vero habeant jus petendi dotem in proprietate, quæ ſemel a fideicommiſſo extracta, ad illud amplius non redit ex ea ratione differentiæ, quod in maſculis alia non urgeat proviſionis neceſſitas, niſi illa vitæ, & alimentorum, & per conſequens nulla urgeat ratio ob quam ſequi debeat diminutio proprietatis, in fœminis autem ultra dictam rationem ſuſtentationis vitæ, & alimentorum, urget alia ratio major honeſtatis, cui eſt conſulendum mediante matrimonio carnali, vel ſpirituali, ſine quo puellæ, quamvis divites, & bene proviſæ ſe proſtituere ſolent, ideoque ad hunc effectum oportet eis con- 7
ſtituere dotem in proprietate, ſine qua novum, vel alterum matrimonium non de facili contrahere poſſunt, dum vir ſpiritualis qualis eſt Monaſterium, non recipit mulierem ſine dote ſoluta in proprietate, ut ſup. *diſc.* 167. & alibi. Neque pro communi uſu de facili inveniuntur viri, qui ducant mulieres non habentes dotem tranſmiſſibilem ad filios ex illo matrimonio ſperatos, ideoque conſtituenda eſt dos congrua regulanda ex conſiderationibus, & circumſtantiis, de quibus ſup. *diſc.* 144.

Quodque dicta computatio textus *in l. hæreditatum* in hoc propoſito contineat ineptiam manifeſtam, patet ex eo, quod juxta deducta *eod. diſc.* 144. quod quo magis mulier eſt juvenis, eo facilius invenit virum cum minori dote, qua majori indiget, quando ſit annoſa, ergo erronea eſt dicta computatio.

Neque ad rem facere obſervabam firmata apud Franch. *d. deciſ.* 283. quæ in poſteriori deciſione nimium magnificatur, quoniam ibi dicitur (& bene) ſuſtineri legatum factum filiæ naturali, vel ſpuriæ in proprietate, quando illud correſ- 8
pondeat pretio, vel æſtimationi alimentorum, quæ ad vitam debentur, & ſic ad effectum ſuſtinendi actum, qui alias prætendatur infectus ex defectu poteſtatis, non autem voluntatis, de qua nulla ſit quæſtio, juxta deducta *diſc.* 53. *de teſtam.* & *d. diſc.* 54. *de donat.* & *alibi*, ſed hoc nil commune 9
habet cum caſu quæſtionis, in qua agebatur de neceſſaria obligatione dotantis, ut propterea onus, vel vinculum doti adjicere non potuerit, ideoque ſemper edocemur, quam evidens ſit error modernorum non bene reflectere ad congruam doctrinarum applicationem cum diſtinctione caſuum & circumſtantiarum.

NEAPOLITANA
SEU NUSCANA DOTIS,

Reſponſum pro veritate, ſuppreſſis nominibus.

De taxa congruæ dotis, & quale tempus pro ea
attendi debeat, & an habenda ſit ratio numeri fi-
liorum per patrem procreatorum poſtquam filia
matrimonium contraxerat?

SUMMARIUM.

1 F*Acti ſeries.*
2 *De regulatione paragii.*
3 *Quod debeat attendi tempus matrimonii.*
4 *De circumſtantiis ob quas id fortius procedat.*
5 *Quando dicatur ætas, ob cujus lapſum pater dici va-*
leat in culpa filiam non collocando.

DISC. CLXXII.

1 NEgligente patre binubo, filiam in ætate viginti qua-
tuor annorum jam conſtitutam, ideoque pro more
Regionis longe ſupra nubilem, matrimonio collocare, nu-
pſit ipſa, de patris etiam conſenſu, viro digno, cui ſei-
pſam dotando, promiſit pro dote totum id, quod ſibi debe-
retur per eundem patrem, contra quem, ex quodam reve-
rentiæ, ſeu benevolentiæ motivo, per plures annos diſſimu-
latum fuit agere pro dotis conſtitutione, demum vero intro-
ducta deſuper lite in eo Sacro Conſilio, quod Sanctæ Claræ,
2 ſeu Capuanæ nuncupatur, nullaque inter partes ſuper ipſa
dotandi obligatione in genere cadente quæſtione, reſtrin-
gebatur iſta ad ſolam taxam, ſeu ad tempus, quod pro ea
facienda attendendum eſſet, ſtante notabili intermedia re-
rum mutatione inter tempus judicii, & illud nuptiarum, cir-
ca numerum filiorum, ad quem potiſſimum reflectendum eſ-
ſe habetur ſup. *diſc.* 144. *num.* 30. ubi Concordantes, dum
de tempore nuptiarum habebat tres filios, de tempore au-
tem moti judicii habebat octo, quare deſuper ex parte
conjugum actorum (ut credo) conſultus.

Reſpondi, etiam pro veritate, ut tempus nuptiarum at-
tendi deberet, quodque mora patris in conſtituenda illam
dotem, quam tunc de jure conſtituere tenebatur, illi pro-
deſſe non deberet, neque conjugibus præjudicare diſſi-
mulatio, ex commendabili reverentiæ motivo ſequuta.

Cum enim rejecta ſententia aliquorum regulare volen-
3 tium dotem congruam, ſeu de paragio a patre adhuc viven-
te, præſtandam cum terminis legitimæ, verior, magiſque
recepta ſit contraria opinio, ut paragium regulari debeat a
circumſtantiis ponderatis *d. diſc.* 144. & in aliis locis ibidem
relatis, ubi Concordantes, & præſertim *deciſ.* 479. coram
Penia cum aliis per Marin. ad Revert. *deciſ.* 1. *&* 52.

Hinc proinde cum dos de tempore nuptiarum debita eſſet,
illius temporis circumſtantias attendi debere reſpondi, ut in
ſpecie apud Peniam *d. deciſ.* 479. cum aliis relatis *d. diſc.*
generali 144. ac etiam *diſc. particulari* 36. & alibi, quem-
admodum enim ſi filii, quos tunc pater habebat, obiiſ-
ſent, ſive quod patrimonium poſtmodum notabiliter au-
ctum eſſet, non potuiſſent exinde conjuges prætendere
majorem dotem, quam importaret paragium de tempore
contracti matrimonii, juxta quod vir illam mulierem duce-
re voluit, ita e converſo, ex regula, *ſecundum naturam &c.*

Clarius vero ob facti circumſtantias omnem dirimentes
quæſtionem, primo nempe, quia ipſo patre ſciente, & con-
4 ſentiente, tunc expreſſe mulier dederat in dotem viro id, ad
quod pater de jure teneretur, & per conſequens adverte-
bam cadere non poſſe illas ponderationes, quæ habentur
ſup. *diſc.* 1. *&* 2. ſuper juſta credulitate patris, quod vir eo
inſcio nulla conſtituta dote, filiam ducere voluerit indo-
tatam pro ſpe majoris ſucceſſionis.

Secundo, quod licet ex reverentiæ, vel benevolentiæ
motivo protracta fuerit petitio judicialis, attamen ut tunc ſup-
ponebatur factam fuiſſe petitionem extrajudicialem, per quam
contracta fuit mora, quæ ut ſupra ſibi prodeſſe non debet.

Et tertio clarius ob alteram ejuſdem patris moram, &
culpam, negligendo collocare filiam conſtitutam in adeo
provecta ætate, ut attentis etiam terminis juris civilis fore
potuiſſet ſe proſtituere, vel nubere indigno, juxta pon-
derationes, de quibus ex *deciſ.* 457. Merlin. & aliis habetur
d. diſc. 1. *&* 2. multo vero magis ob qualitatem loci, ſeu
Regionis, ubi credunt plerique relatis *eod. diſ.* 1. *num. fin.*
5 *&* *diſc.* 142. *num.* 9. ut poſt annos decem, & octo lici-
tum ſit puellæ nubere inſcio, vel invito patre, etiam in-
digno, quamvis etenim hæc opinio erronea dicenda ſit ex
ponderationibus, de quibus locis citatis, attamen id ni-
mia conſideratione dignum eſſe dicebam ad præfatum ef-
fectum majoris culpæ, & moræ patris, ut propterea in-
termedia mutatio ſtatus rerum, innocentibus, ac moram
paſſis præjudicare non deberet, & per conſequens cauſa
Mihi videbatur plana.

CAMERINEN. SUBSIDIORUM DOTALIUM
AD PETIONEM
CAPITULI COLLEGIATÆ APIRI.

Reſponſum pro veritate.

Sub nomine attinentium familiæ teſtatoris pro præ-
latione in ſubſidiis dotalibus quinam veniant.

SUMMARIUM.

1 F*Acti ſeries.*
2 *Quod deciſio quæſtionum ſuper ambigua voluntate*
defunctorum a facto potius quam a jure pendeat.
3 *Diſtinctio cum quo caſus deciditur.*
4 *De verbo* attinenti, *ſeu* parenti, *quibus congruat.*
5 *Quando vocatio cognatorum per fœminas agnatas intel-*
ligatur de immediatis, non autem mediatis.
6 *De ratione differentiæ inter illos de ſanguine, & illos*
de familia, & non de ſanguine.
7 *Veriſimilitudo nimium attendi debet pro interpretatio-*
ne voluntatis.
8 *De applicatione hujuſmodi ſubſidiorum conjunctis te-*
ſtatoris.

DISC. CLXXIII.

POſtquam juxta ſeriem enarratam *ſub tit. de Canon.*
diſ. 32 in loco Apiri patria eximius in Urbe medicus 1
Jacobus Baldinus, cum parte notabilis peculii parti cum
ſuæ profeſſionis exercitio conjuncta cum parſimonia his
profeſſoribus pro frequentiori praxi connaturali, Eccle-
ſiam Collegiatam Apoſtolica auctoritate ejus precibus ere-
ctam dotavit, eidem Collegio tanquam hæredi, ſive exe-
cutori reliquum aſſem reliquit ſub diverſis piis oneribus,
illo præſertim, ut quidam redditus ad hunc effectum aſſi-
gnatus ſingulis annis in pauperum ejuſdem patriæ puella-
rum dotalia ſubſidia ad rationem ſcutorum quinquaginta
pro qualibet diſtribui deberet, data etiam facultate alicui
nobili, & civili puellæ, tria, vel quatuor hujuſmodi ſubſidia
aſſignandi, enixum tamen exprimendo deſiderium, quod
ſi contingeret in oppidis Fabriani, & Serræ Comitum
adeſſe puellas de ejus familia Baldina, vel ejuſdem familiæ
attinentes, de congrua dote non proviſas, cum hoc ſub-
ſidio provideri deberent ad limites congruitatis, pro uno,
vel altero matrimonio carnali, vel ſpirituali.

Cum itaque in oppido Fabriani aliquæ adeſſent puellæ
ex Nicolao Baldino, per duplex medium fœmininum de-
ſcendentes, ideoque ex utroque paterno, & materno late-
re a familia extraneæ, peterent autem in vim hujus diſpoſi-
tionis tanquam pauperes, de hoc ſubſidio provideri, hinc
ex parte dicti Collegii pro veritate conſultus fui, an ju-
ridica necne petitio eſſet.

Reſpondi, quod pro meo judicio reſolutio penderet a fa- 2
cto potius quam a jure, juxta forte genericam, vel fre-
quentiorem naturam ambiguæ voluntatis eorum, qui jam
defuncti eam amplius declarare non poſſunt, an ſcilicet in-
ter prædictum Nicolaum, & alios de familia teſtatoris in
prædictis Oppidis commorantes, aliqua adeſſet intra deci-
mum gradum civilem, ſeu quintum canonicum ſanguinis
conjunctio in jure conſiderabilis, & ultra quem lex non
amplius conjunctos, ſed extraneos reputat, primo namque 3
caſu (in quo poſt datum reſponſum verſari præſuppoſitum
fuit, quod ſcilicet præfatus Nicolaus puellarum proavus
quarto conſanguinitatis gradu attineret.) dixi puellarum
favore reſpondendum videri ex natura, vel ſignificatione
verbi *attinentium*, quod omnes conjunctos complectitur, 4
utpote æquipollens verbo *parenti*, ſeu *parantela*, ex genera-
liter de more collectis per Fuſar. *de fideic. qu.* 371. Barboſ. *de*
verb. appellat. cap. 29. & habetur *ſub tit. de praemin. diſc.* 13. *&*
ſub tit. de jurepatr. diſc. 27. *& ſeq. alibi.*

Et in his præciſis terminis ſubſidiorum dotalium relicto-
rum pro illis de parentela, ut etiam puellis per cognationem
conjunctis conveniant, firmatur apud Staiban. jun. *reſolut.* 18.

Fo-

Fortius vero in hac facti ſpecie, quod iſtud verbum ratione ſubjectæ materiæ, vel conjecturatæ voluntatis teſtatoris reſtrictionem non recipiebat ad illos de agnatione, & familia juxta diſpoſitiones cadentes in caſibus, de quibus *d. diſc. 53. de præemin. & diſc. 27. de jurepatr.* cum teſtator diſcretive loquutus fuerit cum alternativa, de puellis de familia, ſive de eidem familiæ attinentibus, quas ita præſuppoſuit cognatas, & de diverſa familia.

In altero autem caſu, in quo, nulla ſanguinis conjunctione accedente, illa ſola conjunctio accederet, quæ ex familiæ identitate reſultaret, juxta ea, quæ in propoſito hujus conjunctionis, vel affectionis late deducta habentur *ſub tit. de fideicom. diſc. 50. cum ſeq.* & tunc licet caſus non præbuerit deſuper invenire ſpeciales auctoritates ad iſtum præciſum punctum deſcendentes, probabilius tamen credidi ad rem adaptari poſſe ea, quæ habentur deducta
5 *eodem tit. de fideicom. diſc. 29. cum plurib. ſeq.* ſuper reſtrictione cognatorum deſcendentium ac fœminis de familia ad immediatos, non autem ad mediatos, ac propterea credebam, quod diſpoſitio intelligi deberet de illis puellis, quæ deſcenderent immediate ex aliqua fœmina de hac familia, & ſic pro illis primi gradus, ac propterea iſtarum puellarum matri diſpoſitio fuiſſet congrua, non autem ipſis.

Hujus diſtinctionis, vel differentiæ rationem ex eo deſumebam, quod in caſu conjunctionis ſanguinis, potius iſtius contemplatio habita fuiſſe videretur ob præjudicium,
6 quod juxta noſtros Italos mores, aliis forte nationibus communes, exiſtimationis famæ ipſius defuncti reſultaret, ubi puellæ de ejus parentela tanquam non proviſæ ſe proſtituere cogerentur, atque inhoneſta viverent; in altero autem caſu in quo ſola familiæ, vel cognominis affectio, vel contemplatio adigitur, tunc iſta æſtimationis ratio intrare ſolum videtur in illis puellis, quæ familiæ teſtatoris habeant denominationem, vel ſaltem ſint filiæ mulierum eandem denominationem habentium, ſecus autem in illis, quæ per duplex, multo magis per multiplex medium diſtarent, cum tunc e familia penitus extraneæ effectæ videantur, juxta ponderationes, de quibus *d. diſc. 29. cum ſeq. de fideicom.*

7 Magis vero ad id Me impellebat veriſimilitudo, quoniam cum iſta diſpoſitio ſit perpetua, atque longum ſucceſſivum tractum haberet in tempus remotiſſimum, in quo notitia diſtinctionis graduum, vel identitatis familiarum non habeatur, præſertim in parvis, & obſcuris locis, ac in popularibus, & obſcuris familiis, ita eſſet dare inconveniens omnimodæ deſtructionis voluntatis teſtatoris principaliter directæ ad conſulendum pauperibus puellis propriæ patriæ, quoniam ita ſi ſecluſa ratione ſanguinis, ut ſupra, omnes quomodocumque attinentes perſonis de hujuſmodi familiis eſſent admittendæ, veriſimiliter nunquam, vel nimium raro verificaretur caſus ſubſidii puellarum propriæ patriæ, dum in indaganda, ſeu interpretanda ambigua defunctorum voluntate veriſimilitudo potiſſimum, ac principaliter attendenda venit, ne alias inutilis, ac fatua remaneat illa diſpoſitio, quam ipſe diſponens in animo habuerit.

Ac propterea, quamvis de tempore dati reſponſi, incertum eſſet, an illud his puellis favorabile, vel odioſum eſſet, poſtmodum tamen comperto, quod ſanguinis conjunctio inter ipſas, & teſtatorem in ſeptimo gradu civili adeſſet, comperii, quod ipſis potius favorabile eſſet.

8 In idem, data conjunctione ſanguinis, accedunt ponderata in his terminis ſubſidiorum dotalium apud Duran. *deciſ. 271. nu. 14.* & ſup. *hoc eod. tit. diſc. 6. cum ſeq.* ac etiam *in relatione Curiæ, diſc. 30.* occaſione agendi de ſignatura Gratiæ, & de proviſionibus per Papam in ea fieri ſolitis, cumulandi quamplura ſubſidia extraneis puellis diſtribuenda pro congrua dote alicujus puellæ de familia, vel ſanguine teſtatoris, & de quo etiam agitur in hoc titulo *diſc. 174.*

JANUEN. DISTRIBUTIONIS SUBSIDIORUM DOTALIUM PRO MARCHIONE REBUFFO.

Reſponſum pro veritate.

De modo diſtribuendi ſubſidia dotalia ex defuncti diſpoſitione relicta pauperibus puellis alicujus generis, & quando ad hunc effectum puellæ dicantur pauperes.

Card. de Luca, Lib. VI.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Quod pia ſubſidia dotalia debeantur pauperibus tantum.*
3 *Exequutores, vel diſtributores, aut heredes non poſſunt alterare voluntatem teſtatoris.*
4 *De differentia inter obſervantiam præſcriptivam, & interpretativam.*
5 *Qui non poteſt alienare, non poteſt negligere, & de præſcriptione non danda contra ſucceſſorem jure proprio.*
6 *An & quando obſtet præſcriptio centenaria?*
7 *Quod jus præſentandi, vel conferendi, aut diſtribuendi collegiale poſſit dividi per turnum, ſeu per quotas.*
8 *Non intrat præſcriptio, neque obſtat obſervantia, ubi deſit occaſio.*
9 *Quis dicatur pauper, & quæ ſpecies paupertatis attendenda.*
10 *De eodem, & quomodo ea regulanda.*
11 *De differentia inter ſubſidia puellarum conjunctarum, & extranearum.*
12 *Concluſio ſuper caſu.*

D I S C. CLXXIV.

EX jam pluries, & præſertim *diſc. 3. de fideic. & diſc.* 1
54. de jurepatr. commendato uſu Januenſis Civitatis, Pelegrus Rebuffus de anno 1565. notabilem reliquit illorum locorum Montium quantitatem, ad effectum ut ſingulis annis per quatuor exequutores pro tempore de generibus ab ipſo vocatis, independenter a quocumque Magiſtratu, & Superiore, etiam a Summo Pontifice, illorum fructus diſtribuerentur pro ſubſidio pauperum puellarum agnatarum de familia, eiſque non extantibus, fœminarum deſcendentium per cognationem, & in iſtarum quoque defectum, pauperum puellarum Civitatis in genere, cumque ex quatuor generibus, ex quibus deſtinati ſunt exequutores, iſtud agnatitium de familia continuaſſet in proſpero bonorum fortunæ ſtatu, alia vero tria e converſo in malo, hinc obſervantia dedit, quod diſtributio facta non fuit collegialiter, eo modo quo de jure fieri debuiſſet, ſed diviſim, & per quotas, adeout ſinguli quartæ portionis diſtributionem fecerint, atque tres pauperes pro eodem commendabili ſtylo cum ſeipſis, eorumque filiabus, vel ſemper, vel pro majori parte eam practicarunt.

Cum autem hodiernus Marchio Rebuffus, de teſtatoris agnatione, & deſcendentia, unus ex dictis exequutoribus oneratus eſſet numeroſa familia ſeptem filiorum, ex quibus duæ erant de ſexu fœminino, cum probabili ſpe procreationis aliorum quamplurium, ob utriuſque conjugis vegetam ætatem, & fœcunditatem, ac propterea cuperet, ut integre diſtribueretur, neglecta dicta retroacta portionum diviſione, pro dictarum ejus filiarum, ac aliarum forte procreandarum dotali ſubſidio applicari deberet, timeret autem de aliorum exequutorum oppoſitione pro proprio intereſſe magis, quam ex debito officii facienda, hinc accedens ad Urbem, ut præſens eſſet aperturæ Portæ Sanctæ ultimi Jubilæi univerſalis currentis ſæculi decimi ſeptimi, deſuper pro veritate Me conſuluit.

Reſpondi punctum eſſe potius facti, quam juris ſuper ve- 2
rificatione ſcilicet paupertatis, quæ a fundatore in puellis deſiderata eſt, ea etenim non accedente, diſpoſitio non congrueret, ratione deficientis requiſiti, vel qualitatis, ex iis, quæ in terminis hujuſmodi ſubſidiorum ex piis diſpoſitionibus diſtribuendorum, habentur ſup. *diſc. 7. & ſeq.* Ubi vero iſta qualitas verificaretur, tunc planam eſſe dixi affirmativam prædictarum puellarum favore, utpote e fundatore, primo loco privative ad alias vocatarum.

Iſtis etenim extantibus, aliis puellis de diverſis generi- 3
bus ſubſidiarie, & in earum defectu vocatis, abſque dubio diſtributio fieri non poteſt, cum non poſſint exequutores, quinimmo etiam ſucceſſores habentes juſpatronatus diſtributionis in ratione dominii, ſeu pertinentiæ, alterare legem fundationis, ex iis, quæ in terminis juriſpatronatus paſſivi habentur, *ſub tit. de jurepatron. diſc. 16. cum ſeq. & 25. cum ſeq.* & generaliter in terminis fideicommiſſorum pro facultate data gravato nominandi, ſeu præeligendi, *ſub tit. de fideic. diſc. 33. 55. & 57.* cum ſimilibus, de quibus alibi, cum in omnibus intret eadem ratio, ut non poſſit ſucceſſor ſpernere ſui auctoris præceptum, atque alterare legem fundationis, in præjudicium vocatorum, qui eorum jus directe, & immediate metiri dicuntur ex vocatione ipſius

fundatoris, ob quam habito pro infecto contrario exequutorum facto, debent ipſi diſpoſitionis effectum obtinere ex deductis locis citatis.

4 Et generaliter de exequutore obligato ſervare teſtatoris voluntatem non ſolum expreſſam, ſed etiam tacitam, & veriſimilem, *in eiſdem locis citatis*, cum aliis relatis per Valaſc. *de privileg. miſerab. perſon. quæſt.* 62. Rub. *de teſtam. cap.* 75. Arguell. *deciſ.* 14.

Neque retroactam obſervantiam quantumvis diuturnam obſtare poſſe dicebam, quoniam cum diſpoſitio eſſet clara, & litteralis, idcirco non intrabant termini obſervantiæ interpretativæ, ſed potius præſcriptivæ, juxta pluries ſub diverſis materiis enunciatam diſtinctionem inter utramque obſervantiæ ſpeciem, & præſertim *ſub tit. de judic. diſc.* 21. Ideoque intrant ea, quæ pluries firmata habentur præſertim *eod. diſc.* 21. *de judic.* & *diſc.* 35. *de juripatr.* ut ſcilicet in præjudicium ſucceſſorum nunc venientium, qui retroactis temporibus agere non poterant, utpote adhuc non nati, operative non ſit contraria obſervantia quantumvis longiſſima, & diuturna, tum ex regula, quod non valenti agere non currit præſcriptio, tum ex altera, quod negligentia prædeceſſorum præjudicare non poteſt ſucceſſoribus venientibus ex perſona propria independenter.

5 Qui etenim prohibitus eſt facere actum verum, & expreſſum, prohibitus quoque cenſeri debet facere fictum, ne alias majoris operationis ſit fictio, quam veritas, ideoque cum in hujuſmodi poſſeſſoribus pro tempore prohibita ſit alienatio expreſſa, quam ſucceſſores jure ſuo venientes retractare poſſunt, ut pluries in ſua ſede *ſub tit. de fideic.* Ita negligendo non poſſunt præjudicare, quamvis negligentia eſſet diuturna annorum centum, & ultra, quoties certum ſit initium, ejuſque continuatio privative ad quemcumque alium titulum, cui poſſeſſio referri valeat.

Eatenus etenim centenaria præſcriptio, ſeu obſervantia nimium præjudicialis eſſe ſolet, quatenus non conſtito de initio certo continuato, ex illa reſultet facultas alle-
6 gandi quemcumque alium titulum meliorem, ex relatis *ſub tit. de feud. diſc.* 3. & *diſc.* 3. *ſub tit. de alienat. & contract. prohib.* & *d. diſc.* 21. *de judic.* & *alibi pluries*. Ac propterea in hac facti ſpecie ob bene regulatum ordinem hujuſmodi diſtributionum in hac Civitate, concludenter, & clare excluſa remaneret cujuſcumque alterius tituli poſſibilitas, dum ſingulis annis in vim hujus diſpoſitionis ſingulariter diſtributio facta fuit, ita omnino firmum, ac certum eſſe dicebam, ut nullum obſtaculum d. obſervantia in diviſione portionum præſtare poſſet.

7 Quamvis etenim, etiam in iis juribus, quæ regulariter, & de eorum natura ſint collegialia, ſive jure univerſitatis collective explicari debent, prohibita non ſit turnaria, vel alia diviſio pro meliori, magiſque honeſto fine tollendi contentiones, & jurgia, ex iis, quæ de turnaria diviſione in jure præſentandi, vel nominandi inter compatronos, aut in jure conferendi inter Epiſcopum, & Capitulum, ſive inter ejuſdem Capituli Canonicos, cum ſimilibus, habentur pluries *ſub tit. de jurepatr.* & *ſub altero de benef.* Attamen id recte procedit in ſolum præjudicium ipſorum dividentium pro exercitio juris activi, non autem in præjudicium tertii habentis jus paſſivum, quodque violari, vel ſperni poſſit voluntas teſtatoris.

8 Clarius vero pro excluſione cujuſcumque præſcriptionis, vel præjudicialis obſervantiæ, præmiſſa procedere dicebam, quoniam adhuc non venerat occaſio, quod adeſſent puellæ aguatæ hoc ſubſidio indigentes, ideoque ubi occaſio deficiet, nunquam allegari poteſt contraria obſervantia præjudicialis quantumvis longiſſimum tempus intercedat, ex deductis *diſc.* 26. *de præem.* ac etiam habetur in caſu, de quo *diſc.* 10. *de feud.*, ac alibi, *ac eod. diſc.* 21. *de judic.* ubi generaliter de hac materia præſcriptionis, vel obſervantiæ, ac propterea unicam dubitandi rationem cadere dicebam ſuper verificatione d. requiſiti, ſeu qualitatis paupertatis, qua poſita caſus remaneret indubitatus.

9 In hoc autem, quamvis aliqui ex noſtris cum conſuetis frigiditatibus longas retexere ſoleant quæſtiones, quando quis dicatur pauper necne, aliquibus volentibus illum dici talem, qui non habeat quinquaginta in bonis, aliis illum qui non habeat centum, & aliis illum, qui cogatur cum quotidiano labore victum ſibi quærere, juxta opinionem quam ſervat Dataria in diſpenſationibus Apoſtolicis in forma pauperum, cum ſimilibus varietatibus, ex collectis per Capyc. Latr. *deciſ.* 182. *nu.* 30. *cum ſeq.* & Valaſc. *de privil. pauper. p.* 1. *q.* 4. *in princ.* apud quem ad ſatietatem pro conſueto collectorio ſtylo habentur Concordantes, advertebam tamen, quod ſi generaliter in omni materia hodie manifeſtus cenſendus eſt error, procedere cum generalitatibus, & in abſtracto, multo magis id dicendum venit in hoc puncto, qui vere incapax eſt regulæ generalis cuicumque caſui applicabilis, cum verius cenſenda veniat materia arbitraria pro ſingulorum caſuum qualitate, & circumſtantiis, ac etiam pro effectuum diverſitate decidenda, quoniam ad unum effectum, puta alimentorum magis odibilium, quæ colitiganti præſtari debent, ex deductis *diſc.* 14. *de judic.* aut aliorum alimentorum, quæ ratione ſanguinis, vel charitatis officio Judicis debita ſint, ſive in diſpenſationibus, vel alia in forma pauperum gratis ratione paupertatis concedendis, indifferenter abſque differentia perſonarum requiritur ſola paupertas naturalis, & de facto, adeo ut ſubſidium ſit verum, & præciſum.

Sed ad alios effectus non attenditur ſubſidium, ſeu paupertas ad neceſſitatem naturæ, ſed altera ad neceſſitatem moralem congruentiæ, & honeſtatis derivantis ex qualitate, vel gradu, ut in iſtis terminis ſpecialibus ſubſidiorum dotalium præſtandorum ex fideicommiſſo puellis de ſanguine, vel de deſcendentia teſtatoris, ad terminos text. *in Auth. res quæ*, C. *commun. de legat.* ex deductis ſup. *diſc.* 145. & *in aliis ſæpius*, atque in terminis præciſis immo fortioribus illorum ſubſidiorum, quæ abſque expreſſa voluntate teſtatoris, præſtentur in aliqua majori ſumma ex commutatione Summi Pontificis puellis de ſanguine, vel parentelæ ex juſto motivo veriſimilis præſumptæ voluntatis fundatoris, habetur apud Duran. *dec.* 98. *n.* 9. & generaliter in eiſdem terminis diſtributionis ſubſidiorum dotalium faciendæ pauperibus puellis de familia, vel de ſanguine, & deſcendentia, ut attendi debeat paupertas moralis juxta neceſſitatem congruentiæ, non autem naturæ pro qualitate, & dignitate perſonarum, aliis de more collectis habetur apud Valaſch. *d. q.* 4. *n.* 42. & *ſeq.* & bene Rota *dec.* 48. *n.* 1. & *ſeqq. p.* 2. *diverſ.*

Siquidem juxta vulgare Bart. dicterium, mille faciunt 10
ruſticum divitem, ſed faciunt nobilem pauperem, & ſic ſucceſſive, id quod faceret divitem aliquem nobilem privatum ordinariæ, ſeu legalis nobilitatis, faceret pauperem nobilem generoſum, & ita gradatim in Magnatibus, & Principibus reſpective juxta eorum ſpheras, ponderanda etiam in privatis civibus, vel nobilibus qualitatem patriæ, cum magna differentia inter magnas, & parvas Civitates, necnon conſuetudine locorum, ſive etiam majori, vel minori fertilitate, vel ſterilitate, ob quam major, vel minor ſumptus pro congrua ſuſtentatione fiat, cum ſimilibus ponderationibus, de quibus ſup. *diſc.* 144. in propoſito taxæ dotium, ac etiam *diſc.* 14. in annotation. ad Conc. Trident. & *diſc.* 38. *de alien.* & *contract. prohib.* in propoſito taxæ patrimonii promovendorum ad ſacros Ordines cum ſimilibus.

Applicando autem ad rem pro ſubjecta materia, cum 11
ageretur de ſubſidiis præſtandis puellis de familia, & deſcendentiæ fundatoris, adeo ut principale motivum fuerit potius illud ſanguinis, & honorificentiæ, quam illud pietatis erga pauperes, hinc proinde de paupertate improprie in ratione congruentiæ, & honeſtatis, quam de proprie, & vere in ratione neceſſitatis naturæ dicendum eſt teſtatorem ſenſiſſe, ita loquendo de puellis pauperibus ad excluſionem illius ſubſidii ſuperflui, & ſumptuoſi, quod jure actionis etiam per divites, & bene aliunde proviſas peti poteſt ex illis Montibus familiaribus, quorum mentio pluries in præcedentibus habetur, ideoque magna dignoſcitur differentia inter hujuſmodi ſubſidia deſtinata puellis de ſanguine, vel agnatione, & illa, quæ ex ſolo motivo pietatis deſtinata ſunt extraneis puellis Civitatis, & de qua poſteriori ſpecie agitur ſup. *diſc.* 7. & *ſeq.*

Ac propterea concludebam, quod licet iſtarum puellarum pater non eſſet pauper, attamen attento ejus ſtatu, & numero filiorum dici poterat pauper, ſive quinque filii maſculi, & alii procreandi dicendi venirent pauperes ob diviſionem 12
patrimonii in tot portiones, etiamſi ſine hac diminutione pro dotatione fœminarum, multo magis; ubi eam facere opus eſſet, atque ita iſta materia regulanda videtur.

ROMANA DOTIS
PRO URSULA CATHERINA BURATTA CUM MAGDALENA ADRIANA BRONCONA.

Caſus diſputatus coram A. C. reſolutus pro Urſula.

De dote ex Statutis Urbis 141. & 145. præſtanda fœminis a ſucceſſione excluſis, an ſuccedat loco legi-

legitimæ ad diverſos effectus, & de differentia inter caſum teſtati, & inteſtati?

S U M M A R I U M.

1 *F Acti ſeries.*
2 *An dos ſuccedat loco legitimæ?*
3 *In quo conſiſtant æquivoca, & errores modernorum.*
4 *De diſtinctione inter Statutum 141. & Statutum 145. Urbis.*
5 *Quando dicitur a Statuto receſſum, & fœmina reſtituta ſuitati.*
6 *An loquens Statutum de caſu inteſtati capiat caſum teſtati?*
7 *An per Statutum 141. dos recipiat dilationem, vel onus?*

D I S C. CLXXV.

1 CUm Philippus ſcriptis hæredibus duobus filiis maſculis Magdalenæ Adrianæ filiæ dotem reliquerit ſcut. mille, atque ob dictorum maſculorum mortem in pupillari ætate factus eſſet caſus inteſtatæ ſucceſſionis ultimi, in quo per prædeceſſum alterius hæreditas conſolidata erat ad favorem Urſulæ matris, & ejuſdem Magdalenæ Adrianæ ſororis, iſta adhuc innupta in diviſione prætenſionem excitavit detrahendi prius præfatum legatum dotis, atque pro ea Scribentes cor. A. C. dicebant id licere non obſtante, quod adhuc innupta, quinimmo innubilis ob ætatem eſſet, ſtante quod iſta dos ſuccederet loco legitimæ, a qua omne onus, omniſque dilatio rejicitur, ideoque illico peti poteſt, quamvis filia non nubat, quinimmo innupta dece-
2 dat, cum adhuc tranſmittat, cum aliis effectibus, & privilegiis legitimæ, quando iſtius loco dotis legatum ſuccedat, ex deductis *diſc.* 155. *hoc tit.* ex quibus cum conſueto ſuperfluo collectorio ſtylo multæ cumulabantur auctoritates.

Ad probandum autem quod iſta dos ſuccedat loco legitimæ, deducebant ea, quæ habentur firmata ap. Celſum *dec.* 289. & in aliis ejus confirmatoriis cor. Bourlemont, ut ſc. dos in teſtamento relicta iſtam ſortietur naturam, ita reſpondendo ad deciſiones, & auctoritates relatas *d. diſc.* 155. jam edito, atque per cauſæ Patronum pro hac parte allegato ſuper aſſumpto quod dos fœminarum in Urbe non ſuccedat loco legitimæ, quod ſc. procedat in caſu inteſtati, non autem teſtati, atque deciſiones ſuper hac diſtinctione deductæ Judici difficultatem inferebant.

3 In hoc itaque ſtatu, pro Curiæ ſtylo non evocandi Advocatos, niſi quando difficultatis neceſſitas urgeat, ex parte Urſulæ cohæredis aſſumptus, dicebam idem quod pene in omnibus cauſis frequens eſt mea dicendi conſuetudo, quod ſc. omnia, quæ per Scribentes in contrarium deducebantur, eſſent in ſuis caſibus vere, male tamen applicarentur ad rem, confundendo deciſiones, & auctoritates, quæ unum percutientes caſum, alteri male applicantur juxta frequens, & connaturale pragmaticorum vitium, a quo omnes confuſiones, omniaque mala reſultant.

4 Reflectendum igitur eſſe advertebam ad eandem diſtinctionem inſinuatam *d. diſc.* 155. *& ſub tit. de legit. diſc.* 1. & alibi inter Statutum 141. & alterum 145. ob longam differentiam, quæ inter unum, & alterum dignoſcitur, in primo namque, deficiente ſolum caſu teſtati, non autem inteſtati, ſupponitur exiſtentia fœminarum, unius, vel plurium, quibus dote tantum cum legato, vel inſtitutione particulari proviſis, pater de hæreditate, & bonis diſponat ad favorem agnatorum maſculorum pro conſervatione bonorum in familia, qualis eſt proprie caſus *de quo d. dec.* 289. cor. Celſ. in aliis ejus confirmatoriis, pluribuſque ſimilibus, iſtoque caſu admittebam verum eſſe dictum aſſumptum, quod dos ſuccederet loco legitimæ ad præſcriptum effectum, omneſque alios ex legitimæ natura reſultantes, in ratione quotæ, in qua conſiſtit ſtatuti operatio, quod ſcil. ſufficit dotem relictam eſſe congruam, & de paragio, quamvis ob amplitudinem patrimonii non aſcendat ad quotam, ſeu rationem legitimæ, cujus ſupplementi aſſequutio ita tollitur, in reliquis autem omnibus legitimæ naturam ſortiatur.

5 Id autem extraneum erat a caſu quæſtionis ob ſuperexiſtentiam filiorum maſculorum, ac propterea non illud, ſed alterum intrat Statutum 145. quod extra omnem controverſiam hodie receptum eſt, ut faciat fœminas extraneas, ideoque non ſuccedat loco legitimæ, & per conſequens cum legatum expreſſam habeat cauſam dotis, dicitur conditionale, quatenus ſc. ſequatur matrimonium carnale, vel ſpirituale, ſine quo non datur dos, adeout decedens innupta non tranſmittat, cum aliis effectibus, de quibus *d. diſc.* 155. & alibi pluries.

Et quamvis iſtud Statutum loquatur de inteſtata ſucceſ- 6
ſione, ac propterea ceſſat in caſu teſtamenti, attamen ut advertitur *eod. diſc.* 155. ac etiam *diſc.* 3. *de legit.* & alibi ille non eſt effectus teſtamenti ſimpliciter, & in genere tanquam in caſu mixto, ſeu omiſſo e Statuto juxta regularem Statutorum naturam, de qua præſertim in eorum magis peculiari ſede *ſub tit. de ſucceſſ. ab inteſtato*, ut capiant ſolos caſus, de quibus in verbis loquuntur, non autem omiſſos, vel mixtos, quod tamen male, ac judaico more per noſtros recipi, & practicari videtur ex pluries inſinuatis præſertim *diſc.* 15. *de ſucceſſ. ab inteſt.* ſed eſt effectus voluntatis morientis, ideoque potius facti quam juris, quod ſc. teſtando recedere voluerit a Statuti diſpoſitione, atque agnoſcere in ſuam illam fœminam, quam Statutum fecit extraneam, non ſpectata ſola formalitate verborum, ut contra omnem legalem, ac humanam rationem ſequi ſolet ex relatis pluries *ſub tit. de legit. præſertim d. diſc.* 3. ſpectata ſubſtantia hujus voluntatis, attentoque fine, ob quem teſtator, ſeu ut frequentius contingit, Notarius, opinando bene agere, agat male, prorſus abſonum ac irrationabile eſt, ut imperito teſtatore, vel Notario credente pinguius, ac tutius adimplere ſtatutariam diſpoſitionem pro excluſione fœminarum ad favorem maſculorum, conſtanter in animo fuit habere ſucceſſores, ut ita tolleretur illa nullitatis teſtamenti ſuſpicio, quam ignarus vulgus habet ob præteritionem filiarum, legatum dotis cum titulo honorabili inſtitutionis, vel cum mentione legitimæ relinquatur, dum ita eſt dare operationem de directo oppoſitam voluntati contra omnia generalia, & naturalia principia, quo nil abſurdius, & ineptius.

Verum ubi etiam admittendæ eſſent tanquam veræ ſupradictæ, ac ſimiles deciſiones, & auctoritates, iſtam manifeſtam irrationabilitatem firmantes in caſu, de quo ipſæ loquuntur, quando ſc. accedat titulus honorabilis inſtitutionis, vel quod legatum relinquatur pro legitima, adeo ut inferri poſſit ad reſtitutionem ſuitati, attamen advertebam quod in hac facti ſpecie ceſſabat hujus quæſtionis occaſio, dum nullo accedente titulo inſtitutionis, nullaque facta mentione legitimæ, cum expreſſa relatione ad Statutum, teſtator mandaverat hanc fœminam ad ejuſdem Statuti formam dotari debere, ideoque expreſſe, & litteralis erat voluntas ſe conformandi cum Statuto, non autem ab eo recedendi, ideoque prudenter ad tollendas quæſtiones ſuper taxa, illam ipſe tanquam pater, atque de viribus ſuæ hæreditatis bene conſcius, & cujus judicio regulariter deferri debere lex præcipit, facere voluit in certa ſumma, ideoque ſola taxa apta non eſt alterare ſubſtantiam.

Scribens in facto pro hac parte nimium ſe fundabat *in* 7
dec. 540. *n.* 5. *p.* 1. *diverſ.* ubi firmatur quod ſicuti Statutum 141. potuit ac voluit minuere legitimam, adeout ſufficiat quod relinquatur dos de paragio, quamvis inferior ſit quota debita pro legitima, ita quoque potuerit ac voluerit alterare legitimæ naturam, ut conditionem, vel aliud onus recipere valeat.

Extraneam autem e caſu quæſtionis dixi hanc deciſionem cadentem in dictis diverſis terminis Statuti 141. non autem in altero 145. in quo verſabamur, & per conſequens remanebat ſuperflua, & vitioſa digreſſio damnabilis, & nihilominus quando de hoc puncto agendum eſſet, cum eo veritatis ſenſu, vel partibus, vel earum Defenſoribus candide, ac libere inſinuandæ, ut ad proprii intellectus vires perpetua, & fixa fuit conſuetudo, advertebam quod in hoc motivo fundamentum conſtitui non poſſet, cum iſta deciſione neglecta contrarium ſit verius, magiſque hodie receptum ex relatis *d. diſc.* 155. ut excepta diminutione quotæ, in qua ſola ſit Statuti operatio, in reliquis omnibus iſta dos in caſu Statuti 141. legitimæ naturam ſortiatur, ac privilegia habeat.

MACERATEN. PECUNIARIA PRO BERNARDO DE MARIIS CUM N.

Caſus diſputatus coram A. C.

De annua, vel menſtrua præſtatione, quam ex dote mulier ſibi reſervat, quam ſpeciem redoleat, & de illius præſumpta ſolutione.

SUM-

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De uſuris non dandis ex credito pecuniario.*
3 *De damnis, & intereſſe ob non adimpletum ſuſceptum mandatum.*
4 *De errore procedentium cum ſolis auctoritatibus abſque diſcurſu, & quando iſte ſtylus procedat.*
5 *Quare in dote favore mulieris contra virum non dentur termini uſuræ, vel damnorum, & intereſſe.*
6 *Quid proprie importet illa præſtatio, quam vir uxori promittat.*
7 *Alimenta præſumuntur præſtita ab eo, qui alere tenebatur.*
8 *De ſolutione præſumpta.*
9 *Quod præſtatio, de qua n. 6. non petatur niſi pro ultimo anno.*
10 *Quid poſt ſolutum matrimonium, an dicta præſtatio currat.*
11 *De alio caſu ſuper eadem præſtatione aſſignata mulieri.*
12 *De ratione, ob quam fructus cenſus vitalitii ſoleant eſſe majores quam illi officiorum, vel locorum Montium vacabilium.*
13 *Quando procedat id, de quo n. 11.*

D I S C. CLXXVI.

1 Contracto matrimonio inter Ludovicum de Mariis, & mulierem viduam, cum prioris matrimonii dote ſcut. quatuor mille, in tabulis dotalibus conventum eſt, ut ex eadem dote per virum recipienda, teneretur ipſe inveſtire ſcuta quingenta in tot cenſus ad rationem ſeptem pro centenario, et fructus ſcut. 35. aſſignaretur mulieri ad ejus uſum, liberamque diſpoſitionem, ſin minus idem vir candem ſummam præſtare teneretur; diſſoluto vero illinc ad viginti quinque circiter annos matrimonio per mortem viri, exortiſque propterea ſuper reſtitutione dotis aliquibus controverſiis inter mulierem, & Bernardum viri fratrem, & hæredem, in facto potius quam in jure conſiſtentibus, atque devoluta cauſa ad Curiam cor. A. C. excitata quoque fuit ex parte mulieris prætenſio ſuper ſolutione decurſarum annualitatum præfatæ præſtationis pro toto tempore matrimonii, ac etiam poſt illud diſſolutum, aſſumptaque deſuper diſputatione, Defenſores hæredis viri rei conventi, quibus initio adhærebat Judex, procedebant cum terminis generalibus uſurariis, de quibus in ſua ſede
2 de *ſub tit. de uſuris* pluries, quod ſcil. cum ageretur de credito quantitatis de ſui natura infructiferæ, ideireo non docto de legitimis requiſitis lucri ceſſantis, vel damni emergentis, nullæ prætendi poterant acceſſiones, tanquam uſurariæ, non obſtante conventione, quæ in hac materie in nulla conſideratione habenda eſt, cum abſolutum, ac acceptiſſimum ſit, ut iſta non poſſit reddere licitas uſuras de jure illicitas, conſtructum deſuper faciendo allegationum cumulum.
3 E converſo autem, cum poſt aliquas diſputationes, Defenſores mulieris actricis habuiſſent notitiam deciſionem Rotæ in Rom. Pecuniaria 15. Junii 1665. & 3. Decembris 1672. cor. Albergato editarum in caſu, de quo *ſub tit. de uſur. in hoc tit. diſc.* 38. in quibus firmatus concluſio in ſuo caſu vera, quod ſcil. debitore in ſe aſſumente onus inveſtimenti in occaſiones fructiferas, non ſequuto inveſtimento, teneatur debitor ad illius fructus non tanquam fructus, vel uſuras, ſed tanquam ad damna, & intereſſe, ob non adimpletum ſuſceptum mandatum, idcirco ſtantibus his deciſionibus, Judex qui prius ob ſupraſcriptam regulam adhærebat reo, mutata ſententia, adhærebat actrici.
4 Idque frequenter in praxi contingit, pro conſueto effectu currentis inepti ſtyli procedendi cum auctoritatibus in littera abſque aliquo diſcurſu, vel ratiocinio per juris principia, quaſi quod ſi caſus non dediſſet prædictas deciſiones edi, vel editarum notitiam non haberi, debuiſſet uno modo judicari, quodque caſu id præbente diverſimode judicandum ſit, quo nil abſurdius; iſte ſiquidem caſus tunc rationabiliter, ac merito illum effectum operari debet, quando agatur de puncto in jure non deciſo, nimiumque ancipiti, vel quia nullæ deſuper habeantur auctoritates, vel quia iſtæ urgeant hinc inde, ac etiam hinc inde urgeant regulæ generales, vel rationes, cum tunc graves auctoritates punctuales, præſertim vero magnorum Tribunalium deciſiones, nimium attendi debeant, juxta ponderationes, de quibus *ſub tit. de judic. diſc.* 35. *& alibi*, ſed ubi habeamus principia certa, & recepta, tunc deciſio cauſæ potius pendet ab applicatione regulanda a circumſtantiis facti, ideoque principaliter neceſſarius eſt diſcurſus.

In hoc itaque ſtatu ex parte rei conventi, pro Curiæ ſæpius inſinuato ſtylo poſt vulnus acceptum, ſive poſt malignatum morbum evocatus, dicebam etiam in ſenſu veritatis, Mihi videri, quod proceſſum eſſet hinc inde cum æquivocis, quodque omnes diſputationes uſque tunc habitæ, atque deductæ concluſiones, & auctoritates eſſent extraneæ a caſu controverſiæ, cum etenim iſta ſumma ſcut. 500. incluſa eſſet in dote, hinc ſequi dicebam, quod pro tempore durantis matrimonii non intrabant termini debiti, & crediti, ſive debitoris, qui gereret perſonam mandatarii, & creditoris, qui gereret illam mandantis, minuſque termini uſurarii, dum iſti pro neceſſario, & eſſentiali requiſito præſupponunt mutuum explicitum, vel implicitum, ſive interpretativum, quoniam conſtante matrimonio, dotis conſiſtentis in quantitate vir plenum obtinet dominium, ejuſque debitor ſolum conditionalis remanet, purificato caſu reſtitutionis, quo pendente, nec ipſe dici poteſt debitor, neque mulier creditrix, ac propterea verificari non poteſt mutuum verum, vel interpretativum, ſine quo termini uſurarii non intrant, neque etiam alii termini mandati cadentis in caſu dictarum deciſionum, eo quia, præſuppoſito quod ageretur de dote adventitia, de plano, ac perfecto dominio filiæ, poſt jam diſſolutum matrimonium, dum pater exegerat dotem, ita ipſe evaſerat debitor, & filia creditrix, ac propterea tam uni, quam alii termini erant adaptabiles, quorum neutrum in iſto caſu dici poterat. 5

Advertebam itaque (atque Judex id cognovit, & amplexus eſt) quod veri, ac proprii cauſæ termini eſſent illi, de quibus ſupra *hoc tit. diſc.* 160. *n.* 20. enunciati etiam in Rom. tranſactionis *ſub tit. de uſur. diſc.* 43. quod ſc. juxta morem Nobilium, iſta pars fructuum dotis deſtinata, ſive aſſignata eſſet pro uſibus muliebribus cadentibus ſub genere alimentorum, vel onerum matrimonialium, ut ita mulier manu ſua illa expleat, eo quia nimium incommodum, atque indecorum videtur, ut in dies, & tempora, peti debeat a viro, ut ea præſtet, unde ex communi uſu Italiæ hujuſmodi aſſignationes explicari ſolent cum termino *di lacci, e ſpille*, ideſt pro ornamentis, & aliis currentibus muliebribus uſibus, ultra veſtes, & gemmas. 6

Hoc itaque poſito, cum revera iſta ſit pars fructuum dotis de dominio, & pertinentia viri, qui cum hujuſmodi conventione mulieri mandatum, vel inſtitoriam tribuere dicatur, ut ejus vice, ac nomine ſibi ipſi ſuppeditet juxta opportunitates, vel indigentias, hanc ſpeciem alimentorum ab ipſo alias præſtandorum juxta illas annuas, vel menſtruas aſſignationes, ac præſtationes, quas Patres nobiles facere ſolent filiis poſtquam ad ætatem adultam pervenerint, hinc inferri dicebam, quod cum pro adeo diuturno tempore matrimonii in cujus conſtantia conjuges concorditer convixerunt, mulier vixerit, ita intrabat præſumptio ſatisfactionis, ob veram, ac receptam concluſionem, quod ubi alimentandus vixit, præſumitur alitus ab eo qui alere tenebatur, donec iſta præſumptio eludatur per contrariam probationem, quod aliunde alimenta perceperit, ex deductis ap. Buratt. *dec.* 274. *n.* 20. *&* 752. *n.* 4. *& paſſim.* 7

Adverſus hoc motivum Scribentes pro actrice præſupponendo, quod in hac præſumpta ſolutione procederetur cum terminis tex. *in l. Procula, ff. de probat.* de quibus apud Afflict. *dec.* 13. Surd. *dec.* 505. Merlin. *dec.* 124. *& plures in ſua ſede, ſub tit. de credit. præſertim diſc.* 132. nimium ſe diffundebant ſuper requiſitis, quæ per Doctores ad hunc effectum deſiderantur, ex collectis ap. Capyc. Latr. *dec.* 56. & alias frequenter. 8

Verum pariter etiam in hoc dicebam procedi cum æquivoco, applicando huic caſui dictos terminos generales, & indifferentes inter extraneos debitorem, & creditorem, inter quos ex magis communi, & frequenti uſu adhiberi ſolent quietantiæ, ſeu apochæ de recepto, ſecus autem in iſto caſu, vel in præfato alio ſimili inter patrem, & filios, prout etiam inter Dominum, & famulos in menſtruis ſalariis, cum ſimilibus, idque ex duplici ratione, una ſc. inſinuata, quod cum deſerviant pro alimentis quotidianis, & cum non poſſit vivi ex aere, eo ipſo quod quis vixit, non docto de contrario, præſumitur illo aſſignamento vixiſſe, & altera, quod in iſtis caſibus adhiberi non ſolent quietantiæ, vel receptæ, neque eſt veriſimilis adeo diuturna acquieſcentia, cum alias eſſet involvere mundum, unde merito, ac prudenter in Regno Neapolitano diſpoſitum eſt per *Regiam* 9
prag. 5. *de donat. propter nuptias, ſeu de antephato*, quod

hujuſ-

hujuſmodi præſtationes peti non poſſint, niſi pro ultimo anno, quoties ex facti circumſtantiis non conſtet de viri mora, & non implemento, adeout præſumptio per contrariam probationem eliſa remaneat.

10 Cum præſuppoſito autem, quod juxta terminos generales, de quibus ſupra *diſc.* 161. & alibi, ceſſante Statuto, vel interpellatione, poſt diſſolutum matrimonium, mulier nullas dotis non reſtitutæ uſuras prætendere poſſet, cadere videbatur dubitandi ratio, an ſaltim pro iſta rata fructus deberentur in ratione damnorum, & intereſſe, ex eo quod non feciſſet inveſtimentum in cenſus ad formam conventionis, verum reflectebam, quod tunc iſta dubitatio cadere poſſet, quando conventum eſſet, quod inveſtimentum cenſuum fieri deberet in faciem mulieris, ejuſque commodum, & incommodum, ac periculum, adeout eſſet ſpecies pacti, de convertendo dotem in hac parte, de quantitate ad ſpeciem, cum tunc ſoluto matrimonio, mulier, vel ejus hæredes prætendere poſſent damna, & intereſſe, loco illorum fructuum, qui illico poſt diſſolutum matrimonium decurriſſent ad ejus favorem ex ſpeciebus, in quas dos convertenda erat, ſecus autem in præſenti quod inveſtimentum faciendum erat ad commodum, vel incommodum viri non immutata natura, ſeu qualitate dotis, atque ſolum deſideratum fuit inveſtimentum, ut mulier facilius a tertio debitore, quem urgere poſſet, quam a viro, illam præſtationem exigeret, ac propterea illa pars remanet in ſuo genere, ſive in eadem natura, & qualitate totius.

11 In hoc itam propoſito hujuſmodi conventionum, in alio caſu amicabiliter in forma verbalis compromiſſi examinaeo cum alio Advocato, & concordatu inter Carolum de Capranica, & Comitem de Carpinea hæredem Hyacinthi Caroli fratris conſanguinei tantum, cum in tabulis dotalibus Druſillæ Spatæ præfati Hyacinthi matris, conſtituta dote ſcutorum quatuordecim mille, conventum eſſet, ut ſcuta mille per Andream virum inveſtiri deberent in loca montium, vel officia vacabilia, tunc fructantia ad rationem talem, quod importarent fructus octo ſcuta menſtrua, aſſignanda ipſi muliari pro ejus uſibus, vir autem non facto dicto inveſtimento, eandem menſtruam præſtationem aſſignaſſet ſuper aliquibus emolumentis Portæ S. Pauli, de quibus agitur *ſub tit. de regal. diſc.* 169. Hinc Carolus tanquam hæres patris prætendebat, quod hæc ſcuta mille in ſorte non deberent reſtitui, ſtante quod ſi fuiſſet factum inveſtimentum in vacabilia, fuiſſent amiſſa, cum tunc mulier obtinuiſſet fructus ad rationem vacabilium, idcirco dicebat, quod juſtum non erat, ut cum adeo magno fructu, ſalva eſſet ſors, dum fructus excedentes proveniunt a periculo amiſſionis ſortis, ex pluries inſinuatis *eod. tit. de regal.*

12 Verum concorditer prætenſio rejecta fuit, nullaque habita ratio, tum ex eo quod revera inveſtimentum factum non fuit, tum etiam ex præmiſſa ratione, quod illud conventum non eſt fieri debere in faciem ipſius mulieris, atque ad ejus commodum, vel incommodum, ſed actum fuit de dicto inveſtimento ad demonſtrandam quantitatem annuam, vel menſtram, mulieri præſtandam, in cauſam de qua ſupra, ac etiam quia hujuſmodi inveſtimenta non important perneceſſe peremptionem ſortis irretractabilia, ut contingit in cenſibus vitalitiis ob facultatem opportune vendendi officia, ſeu loca montium vacabilia, quando ætas graveſcere incipiat, cum ceſſante motivo fraudis, ob infirmitatem, vel nimium gravam ætatem, denegari non ſoleat licentia, ut *eodem tit. de regal.* advertitur, atque ee hoc manat, quod fructus cenſuum vitalitiorum eſſe ſoleant ad majorem rationem, quam ſint officia, vel loca montium vacabilia; cum majus ſit periculum amiſſionis ſortis.

13 Tunc autem procedere potuiſſet dicta prætenſio Caroli, quando effective inveſtimentum factum eſſet in loca montium, vel officia vacabilia in faciem ipſius mulieris, ita volentis pro ejus parapherno, ſive quod ab initio conſtitutæ, & traditæ dotis in parte fuiſſent data tot loca montium vacabilia juxta caſum de quo in Romana hæreditatis 17. Decembris 1618. coram Ubaldo *inter ſuas deciſ.* 482. ubi conſideratur, quod ita dominium nunquam fuit abdicatum a muliere, neque tranſiit in virum, adeout in effectu videatur datum in dotem illud minus, quod in præſenti dici non poterat.

PARMEN. EVICTIONIS PRO VIRGINIA, ET LUCRETIA DE BRAVIS CUM DOMINICO MENTALE.

Diſcurſus pro directione in caſu deciſo per Rotam pro Dominico, & concordato.

Patre ſimpliciter dotante filiam cum aliquibus ejuſdem filiæ bonis, hoc non expreſſo, an ipſe de evictione teneatur, ad materiam diſc. 34. & 154.

Et incidenter, an ille qui pro indebito ſubhaſtare fecit bona prætenſi debitoris, teneatur ad eorundem bonorum fructus ratione damnorum, & intereſſe?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries cum reſolutionibus.*
2 *De regula, ut dos per patrem cenſeatur conſtituta de proprio.*
3 *De ſenſu Auctoris, & exitu cauſæ.*
4 *De concluſione, de qua n. 2. quomodo procedat, & quomodo iſta materia regulanda ſit.*
5 *De diſtinctione, an declaratio fiat incontinenti, vel ex intervallo?*
6 *De argumentis ſuadentibus limitationem regulæ, de qua dicto num. 2.*
7 *Filii conjugati curant excoriare parentes.*
8 *Quid ſi pater det de proprio minus quam teneatur.*
9 *De alio caſu ſimili, in quo cadebat eadem quæſtio.*
10 *De eodem de quo nu. 4. quomodo iſta materia tractari debeat.*
11 *De condemnatione fructuum a die motæ litis.*
12 *Ille, qui indebitam paſſus eſt ſubhaſtationem, non vendicat bona a tertio, ſed ſolam agit contra indebitum creditorem.*
13 *An ab iſto petat uſuras, vel damna, & intereſſe?*
14 *Quid veniat ſub nomine damnorum, & intereſſe iſto caſu.*

DISC. CLXXVII.

UNicam filiam Virgineam, ex Maria defuncta uxore 1
ſuſceptam, Dominicus Finalis in matrimonium collocavit Julio Cæſari Bravo, in dotem datis duobus prædiis dotalibus dictæ Mariæ, hoc tamen non expreſſo; & ultra ea valutata in ſcutis decem millibus, cum capitalibus, quæ ipſe Dominicus in eis habebat, promiſit etiam de proprio alia ſcuta bis mille, ſuperſtite autem ex hoc matrimonio Artaxerſe, hic defunctis parentibus, a ſe ipſo evicit prædicta duo prædia tanquam propria Mariæ Aviæ, deindeque pro illorum valore in judicio avictionis coram A. C. egit contra præfati Dominici avi hæreditatem, obtentoque mandato executivo pro ſcutis quinque millibus canonizato per Signaturam Juſtitiæ cum ſolita clauſula ſine præjudicio exequutionis, ejus vigore ſubhaſtare fecit quædam loca montium hæreditaria, deliberata tertio majori licitatori, obtento per Artaxerſem pretio in pecunia.

Poſt viginti autem circiter annorum decurſum, Dominicus junior ee fideicommiſſo mediante hæres præfati Dominici ſenioris, proſequendo cauſam appellationis in ſolo devolutivo, ut ſupra commiſſam in Rota coram Caſtillo ſubrogato contra Virginiam, & Lucretiam præfati Artaxerſis interim defuncti filias, & hæredes, obtentoque dubio, an evictio debeatur, ſub die 10. Junii 1672. negativa prodiit reſolutio, in reviſione coram eodem confirmata ſub die 20. Martii 1673. atque ad deciſionum deſuper editarum normam, juxta ſtylum emanata ſententia, commiſſaque cauſa in eadem Rota coram Taja.

In hoc ſtatu Agentes pro dictis puellis reis conventis, juxta frequentem ſtylum litigantium mutandi Defenſores, adinſtar infirmorum, qui videntes quod ſub aliquibus Medicis non proficiant, alios evocare curant, Me, duoſque alios Advocatos aſſumpſerunt, habitoque pro commendabili ſtylo pro directione cauſæ congreſſu, cum antiqui cauſæ Patroni ſolo interventu, duo juniores novi Advocati erant in ſenſu, quod injuſtæ eſſent dictæ reſolutiones, ideoque in hac ſecunda inſtantia ſententiæ rotalis infirmatio ſperari deberet, freti diſpoſitione textus *in l.* 2. *Cod. de* 2
dotis promiſſ. diſponentis quod patre ſimpliciter filiam dotante, cenſeatur dotaſſe de bonis propriis, non autem de maternis ad ipſam dotatam pertinentibus, multa, elaborate

rate quidem, ac ingenioſe, cum auctoritatibus antiquorum, & modernorum, deducendo ad præfatæ legis intelligentiam, & comprobationem, adeout totus diſcurſus eſſet in puncto juris in abſtracto, & ſic potius theoricus, quam practicatus.

3 Mihi vero ultimo loco tanquam ſeniori diſcurrenti, contrarium quoad dictum punctum principalem viſum eſt verius, ut propterea probabilius, magis timendum, quam ſperandum eſſet, bene tamen ſperanda eſſet infirmatio, ſeu verius reformatio præfatæ ſententiæ, in ea parte, de qua in deciſionibus nullum ſit verbum, condemnationis ſcilicet ad reſtitutionem fructuum a die litis, qui ſortem pene adæquabant, ac propterea conſului concordiam, ut ſcilicet Actore acceptante reſtitutionem ejus, quod ea pretio dictorum locorum montium receptum fuerat, acquieſci deberet, prout aſſumpto tractam, atque Me cooperante cum Actoris Advocatis ſequatum fuit, atque ita cauſa finem habuit.

In diſcurſu itaque deſuper edito, juxta præmiſſa, duas efformabam inſpectiones, unam ſcilicet ſuper puncto principali, an præfata prædia de proprio in dotem data cenſerentur, ac propterea evictioni locus eſſet, & alteram ſuper fructibus, quorum condemnationem ſententia continebat.

4 Quatenus itaque pertinet ad primum, advertebam quod licet ſuper diſpoſitione, ſeu intelligentia præfati textus, noſtri Majores nimium ſe involverint, aliquibus, pro conſueto ſervili ſtylo obediendi litteræ, opinantibus quod hæc ſit præſumptio juris, & de jure, adeout non admittat probationem in contrarium, aliis vero cum ſolita ſciſſura diſtinguentibus, an incipiatur a promiſſione, vel a traditione, ſive an declaratio verbalis, vel realis ſit contemporanea, vel ex intervallo, & alias verborum, ſeu clauſularum, & ſtipulationum ponderando formalitates, ex iis quæ ad hanc materiam habentur ſuperius deducta *diſc. particulari* 34. & latius *diſc. generali* 154.

Advertebam tamen, quod in hoc articulo caderet idem ſæpius inculcatus error procedendi cum generalitatibus in abſtracto, cum verius omnino ſit (ut locis citatis advertitur) iſtam eſſe quæſtionem facti, & voluntatis potius quam juris, non recipientem propterea certas, ac determinatas regulas, vel propoſitiones generales, quibuſcumque caſibus indifferenter applicabiles, cum verius deciſio in ſingulis caſibus pendeat ex eorum particularibus circumſtantiis, dictam ſimplicem præſumptionem legis elidentibus, etiam cum ſola probatione præſumptiva, ſeu conjecturali, ea ibi deductis, præfatis, aliiſque ſimilibus diſtinctionibus, vel traditionibus bene deſervientibus pro circumſtantiarum, ſeu præſumptionum congrua regulatione, atque ad effectum inſpiciendi, an præſumptiones, & conjecturæ ſint efficaces necne, adeout arbitrium deſuper interponendum cervicoſum, ſive a voluntate, vel complacentia ſit regulatum, ſed a diſpoſitione juris, atque a Doctorum receptis traditionibus.

5 Præſertim vero circa prædictam diſtinctionem, in qua communiter inſiſti videtur, an declaratio ſit contemporanea, vel ex intervallo, ſive re integra, & ante acceptationem, vel ſtipulationem, id conſiderandum eſt eo modo quo habetur ſupra *diſc.* 54. ſuper declaratione diminutionis alicujus partis dotis, quod eſſet ad pompam, cum ſimilibus, ſive juxta illam declarationem, quæ fiat per donatorem, vel alium irrevocabiliter obligatum, ut attendi debeat, an ſit mere voluntaria, & in fraudem, vel potius veriſimilis, & adminiculata. Primum deſuper occupante locum veriſimilitudine, vel inveriſimilitudine, quæ videtur major, ac præcipua hujus materiæ regolatria juxta generalem ambiguarum voluntatum naturam.

6 Applicando itaque ad rem, ultra aliqua verba, in tabulis dotalibus contenta, de quibus infra, & quæ in ſenſu grammaticali hinc inde ponderabantur, ob genii repugnantiam immorandi more grammaticorum in cortice, ſeu formalitate verborum, quæ frequentius Notariorum potius quam partium eſſe ſolent, ponderabam in primis qualitatem patris, ac viri reſpective, quod ſcilicet viro incongrua eſſet, pro ejus qualitate, & viribus, ac more Regionis adeo exceſſiva dos, ſi conſtituta eſſet de ſolis paternis, ultra pene æquivalentiam, quam importabant bona materna jam delata mulieri, quoniam licet iſta remanſiſſent in terminis bonorum extradotalium, juxta deducta ſupra *diſc.* 168. attamen ea frequentiori praxi, quando mulieres ſunt in poteſtate virorum, etiam hæc ſpecies bonorum habetur adinſtar dotalium, ſuper eorum adminiſtratione, & fruitione.

Secundo, quod paterno aſſi incongrua erat præfata dos juxta ponderationes, de quibus ſupra *diſc.* 144. ubi de taxa dotis congrua, ſeu de paragio. Tertio a communi uſu, quoniam illi, qui non calleant hujuſmodi legales ſubtilitates, vel ſuperſtitiones, vix peritis Juriſconſultis cognitas, poſſidendo, & adminiſtrando filiorum bona materna tanquam propria, ad hujuſmodi diſtinctiones non reflectunt. Quarto, ex eo quod idem dotans in eiſdem tabulis dotalibus nimium ſollicitus fuit, quod filia ſe declarara deberet congrue proviſam, ideoque conſuetam facere renunciam, promittendo aliud non petere, quod utique inane fuiſſet, dum hæc dos pro qualitate dotantis potius pinguis, & exceſſiva erat, ſi ipſi tantum referenda eſſet. Et quinto demum magnifaciendam eſſe obſervabam ſubſequutam obſervantiam, ſive acquieſcentiam dictæ mulieris, ejuſque viri, donec vixerunt, dum iſta prætenſio excitata fuit per filium ſuperſtitem, ut ſupra.

Effectir enim conjugibus de carne una, notoria penequa infallibilis eſt praxis, obſervandi Evangelicum præceptum derelinquendi patrem, & matrem, & adhærendi conjugi, potiſſimum vero, & fortius, ubi ſequuta ſit filiorum procreatio, quoniam ſi poſſent, libenter filii conjugati excoriarent parentes, ideoque cum omnino probabile eſſet, quod ipſa mulier, ejuſque vir ſcirent, quod prædicta prædia eſſent materna, utique veriſimile eſt, quod non acquieviſſent, neque pinguiorem fortunam neglexiſſent, niſi veritas eſſet in contrarium. 7

His autem argumentis, vel conjecturis facti, quæ ſemper primario attendi debent, acceſſorie, ſeu famulative accedere dicebam alias provenientes ex inſtrumenti dotalis verbis, vel clauſulis. Primo ſcilicet, quod pater noluit quoad prædia teneri de aliqua evictione, niſi ex dato, & facto ſuo. Secundo, quod dotans expreſſit ſub his prædiis comprehendi illud capitale, quod ipſe ſuper eis haberet, ac propterea clare expreſſiſſe viſus eſt, quod ipſa prædia non dederit tanquam ſua, cum tunc non intraſſet iſta contradiſtinctio. Tertio, ob diſcretivum modum loquendi, quando promiſit ſcuta bis mille de proprio. Et quarto ob modum ſtipulationis reddi hæc prædia ipſi filiæ, non autem ſibi, ideoque his omnibus ſimul junctis illa voluntas clara videbatur.

Et quamvis alii Advocati, reaſſumendo ea quæ per priores Defenſores deducta fuerunt in inſtantia præcedenti, inſiſterent in eo, quod ita pater attentis ejus patrimonii viribus, non ſatisfeciſſet propriæ obligationi dotandi filiam congrue, quamvis iſta eſſet dives, atque proviſa de proprio, ex deductis ſupra *diſc.* 1. & 142. & alibi, attamen e converſo patrimonium non erat tale, quod congrua eſſet tota dicta dos de proprio, & ulterius poſita diverſa voluntate, id cauſabat actionem ad ſupplementum, ut advertitur *dicta diſc.* 154. 8

Cum eodem ſenſu, eiſdem diſtinctionibus ſuper hoc eodem puncto pluries reſpondere conſuevi, & præſertim in una Aretina conſultus pro veritate, quoniam cum pater filiam unicam ex defuncta uxore ſuperſtitem in matrimonium collocaſſet cum dote ſcutorum mille, pro quorum ſolutione tradere promiſerat quædam prædia materna ipſius filiæ, hoc non expreſſo, cum obligatione ſupplendi, quamvis illorum valor hanc ſummam non adæquaret, unde exortis poſtmodum diſſidiis inter ſocerum, & generum, ea compoſita fuerunt per concordiam, per quam ſocer aliud dedit prædium proprium valoris ſcutorum bis centum, eo quia dicta alia prædia in dotatione uxoris, ac matris reſpective data fuerunt pro octingentis, contractoque poſtmodum per patrem dotantem ære alieno, quod pene integrum ejus aſſem abſorbebat, hinc poſt aliquorum annorum decurſum, idem dotans agnoſcendo quod prædia prius data eſſent propriæ filiæ, ideoque non calculanda in dote per ipſum conſtituta, ſe declaravit conjugum debitorem in reliquis ſcutis octingentis, pro quibus quædam bona aſſignavit, ut ita creditores excluderet. 9

Deſuper autem conſultus pro veritate ex parte conjugum, contra requirentes reſpondi, ut ſcilicet id non eſſet ſuſtentabile, quodque clara videretur colluſio in fraudem, ac ſupplantationem creditorum ex eiſdem ponderationibus, de quibus ſupra, quarum plures ad rem adaptabantur, & præſertim quod attento more Regionis, & qualitate perſonarum, dos conſtituta, non ſolum eſſet congrua, ſed pinguis, quodque attento aſſe paterno, ſupplementum de proprio promiſſum, quod ut ſupra importabat ſcuta bis centum, erat congruum, quinimmo exceſſivum, magis vero ob prædicta jurgia, & diſſidia, etiam cum inimicitiis ſubſequuta, quoniam

etiam cum ageretur de parvo loco; idcirco proſſus improbabila videbatur, quod vir, ejuſque pater, cum quibus poſtmodum inita fuit concordia, non haberent notitiam hujus circumſtantiæ, & tamen prætenſionem excitarunt ſuper ſolo ſupplemento, ſignum clarum, quod ita ab initio conventum eſſet.

Cum iſtis itaque conſiderationibus, non autem cum juris apicibus, quorum contrahentes nullam habent noti-
10 tiam, procedendum eſt in hujuſmodi quæſtionibus, quæ revera ſunt potius facti quam juris, ideoque nimium evidens remanet inſinuatus error, in eis procedendi cum generalitatibus, vel cum auctoritatibus, quæ occaſione aliorum caſuum prodierint.

Quo vero ad alterum punctum fructuum, quando lis fuiſſet ſuper ipſis locis montium, quæ per victos interim
11 poſſeſſa fuiſſent, cum perceptione fructuum, ſive quod debendi eſſent a poſſeſſoribus, ob illicitam alienationem lite pendente, adeout ageretur de illis fructibus, qui veniunt tanquam acceſſorii, & conſecutivi ad ipſam rem ſuper qua lis fuerit, juxta ea quæ ad materiam condemnationis fructuum a die motæ litis habentur *ſub tit. de judic. diſc.* 39. adeout collitigans poſſeſſor contenderet de lucro captando, & tunc recte intrant regulæ, de quibus in proximo *diſc.* 39. *de judic.* & alibi.

Id autem non erat ad rem adaptabile, quoniam loca montium in halla publica deliberata fuerant extraneo licitatori, non exiſtenti in cauſa, pater autem Rearum conventarum habuerat pecuniam numeratam de ſui natura infructiferam, ut in propoſito refectionis damnorum, & intereſſe advertitur apud Bich. *deciſ.* 185. *n.* 7. ideoque iſte, qui interim poſſedit pecuniam indebitam, nullos percepit fructus, de quorum lucro contenderet.

Quamvis autem in caſu ſubhaſtationis bonorum debito-
12 ris pro indebito, ubi ſubhaſtatio ſit valida, non detur debitori actio vendicationis ad bona propria, ſed ſolum actio contra indebitum creditorem ad reſtitutionem indebite accepti, juxta *deciſ.* 120. Franch. cum aliis apud Rojas *deciſ.* 236. *& dicto tit. de judic. diſc.* 38. *n.* 21. Iſtaque concluſione poſita, Regnicolæ de quibus per modernum de Luca in add. ad Franch. *dict. deciſ.* 120. ducto argumento a diſpoſitione tex. *in auth. qua ſupplicatio*, C. *de pre-*
13 *cibus Imper. offer.* dicunt quod indebitus creditor reſtituere debet pecuniam acceptam una cum legitimis uſuris, attamen advertebam id recte procedere in præfata, aliiſque ſimilibus Regionibus, in quibus procedatur cum opinione pluries inſinuata in ſua ſede *ſub tit. de uſur. & inter.* & alibi, quod ſcilicet requiſita poſita per Caſtrenſ. *in l.* 3. *ff. de eo quod certo loco*, habeantur pro notoriis, & probatis, ideoque poſita mora inducta per litem, currat intereſſe, quod in Curia non procedit, & licet ipſe debitor damnum ſenſerit in amiſſione fructuum hoc medio tempore, attamen cum creditor e converſo non ſenſerit lucrum, & utilitatem, non intrant termini reſtitutionis fructuum a die motæ litis ratione malæ fidei, ſed potius intrant alii termini refectionis intereſſe extrinſeci, quod non intrat niſi poſito delicto tanquam per ſpeciem pœnæ, & ſic in caſu ſpolii, vel attentatorum, vel ſimilis actus, qui importaret delictum, ſine quo non datur pœna, qualem hæc refectio importaret, puta in caſu quo indebitum detegeretur mere doloſum, ſeu calumnioſum, quod in hac facti ſpecie ſine dubio dici non poterat, utpote in hærede non informato, & qui juſte hanc prætenſionem excitaverat, fretus clara diſpoſitione legis ut ſupra, & fortius quia ejus prætenſio canonizata fuerat per doctum, & probatiſſimum Judicem in prima inſtantia, ac etiam per Signaturam Juſtitiæ, ſubſequente adeo diuturna victi acquieſcentia, ex quibus omnibus ſine dubio excluditur calumnia incluſiva doli, vel delicti talis pœna productivi.

Tunc autem advertebam quod aliqua probabilis dubitandi ratio cadere potuiſſet, quando idem indebitus creditor in ſubhaſtatione geſſiſſet partes tertii licitatoris, adeout tanquam talis eadem loca montium ſubhaſtata poſſediſſet, atque fructus percepiſſet, quoniam licet conſideretur tanquam tertius licitator potius quam tanquam creditor, attamen notabilis differentia dignoſcitur inter ipſum, & tertium omnino extraneum, ut advertitur apud Rojas *deciſ.* 284. & dicto *tit. de judic. diſc.* 40. *n.* 79. *&* 80. dum quicquid ſit ex fictione, vel ſubtilitate juris, attamen attenta veritate
14 facti poſſedit bona, & fructus percepit, atque in caſu, quod ex dicta cauſa intraret refectio intereſſe extrinſeci, illud non ſolum caderet ſuper fructibus amiſſis, ſed ſuper omni eo, quod intereſt actum non eſſe ſequutum, & ſic etiam ſuper ſuppletione juſti pretii, ſi minus infra dimidiam, vel reſpective infra ſextam venditio ſequuta eſſet.

ROMANA PECUNIARIA INTER EASDEM PARTES.

Et in eodem caſu, de quo diſc. 38. *de uſur.*

Ad eandem materiam, de qua ſupra diſc. 155. & in aliis, an ſcilicet, & quando dos, quæ per patrem filiæ conſtituitur, efficiatur adventitia ratione renunciationis, vel ex ejuſdem patris voluntate?

S U M M A R I U M.

1 *Caſus quæſtionis.*
2 *Quando dos ſit profectitia, vel adventitia.*
3 *De limitatione ubi ſit ob renunciationem, & quæ ſit ratione concluſionis.*
4 *Quid verificari debeat, ut iſta concluſio intret.*
5 *Actus dicitur correſpectivus ad limites oneris, & non ultra.*
6 *Quomodo iſta correſpectivitas debeat regulari.*
7 *De dote profectitia, quæ fiat adventitia ex voluntate patris dotantis.*
8 *An donatio valeat ex cauſa dotis inter patrem, & filiam, & quomodo?*
9 *Quod tempus attendi debeat ad effectum probationis voluntatis.*
10 *Dos reſoluta, & reverſa ad patrem dici ſolet dos filiæ, & quare.*

D I S C. CLXXVIII.

Retenta facti ſerie, de qua in eadem cauſa habetur 1
diſc. 38. *de uſur.* ubi enunciantur reſolutiones; inter plures articulos inter partes diſputatos ibidem enunciatos, fuit illa, an ſcilicet ea pecunia, quæ pro reſtitutione dotis filiæ ab hæreditate viri ſoluta fuerat patri, de iſtius, vel ipſius filiæ dominio dicenda eſſet, cum ex hoc penderet punctus interuſuriorum, ratione mandati ſuſcepti ad illam inveſtiendam, ut ibidem advertitur.

In hoc itaque articulo, quamvis Scribentes in contrarium 2
non negarent, atque Rota expreſſe admitteret regulam derivantem ex tex. *in l. dos a patre*, C. *de jur. dot.* ut dos a patre profecta, ad ipſum revertatur, ubi matrimonium eo ſuperſtite diſſolvi contingat, potiſſime ubi id ſequatur per mortem viri, quo caſu non intrat conſuetudo Martini etiam ſi ſupereſſent filii, multo magis eis non ſuperſtitibus, ex deductis ſupra *diſc.* 155. & in pleriſque aliis ibidem inſinuatis, attamen viſum fuit intrare duas limitationes, unam nempe ob renunciationem, quam filia dotata de tempore matrimonii fecerat, & alteram ob voluntatem patris dotantis ita in contrarium declaratam, ac propterea ad has duas limitationes diſputatio reſtricta fuit, quæ nulla cadebat ſuper regula.

Quatenus itaque pertinet ad primum, licet Ego in caſu de quo agitur, attenta tota facti maſſa, aliiſque circumſtantiis, ſemper dubitaſſem de juribus hujus partis, pro qua ſcribebam, attamen circa iſtud motivum ſolum, & de per ſe conſideratum, in ſenſu etiam veritatis, Mihi videbatur procedi cum æquivoco, non quidem circa veritatem concluſionis in ſuo caſu, ut renunciatio puellæ dotatæ hunc operetur effectum, quando ratio concluſionis intret, ſed ex defectu applicationis ad factum, cujus nullæ circumſtantiæ id ſuadere videbantur.

Ratio ſiquidem fundamentalis iſtius concluſionis eſt, 3
quod ubi dotatio ſit correſpectiva renunciationi, quæ per puellam fiat, tunc contractus immutat naturam, atque revera non eſt illius conſtitutionis dotis, quam pater ex debito officio paterno faciat, ut propriæ ſatisfaciat obligationi legali, ſeu naturali, de qua *ſupra diſc.* 142. *in princip. & paſſim*, ſed potius contractus onerosus, & correſpectivus implicitæ emptionis, & venditionis futurarum ſperatarum hæreditatum, & ſucceſſionum, quarum ſpes ita præventive alienata eſt, adeout id quod ſub nomine dotis detur, dicatur hujuſmodi ſpei pretium, & per conſequens non intrent termini dotis, quæ quoad ipſam puellam dotatam, quicquid ſit quoad virum, abſque dubio redolet contractum lucrativum, ut pluries in præcedentibus advertitur tanquam abſolutum.

Ad effectum autem, ut iſte contractus correſpectivus, 4
& oneroſus implicitæ emptionis, & venditionis verificetur, concurrere debent tria iſtius contractus vulgaria requiſita,

ſita, nempe conſenſus, res, & pretium proportionatum, quorum nil verificari videbatur, & præſertim conſenſus, in quo reſidere videtur requiſitum magis eſſentiale, quoniam non ſolum nullæ accedere videbantur probationes expreſſæ, vel adminiculativæ iſtius conſenſus, ſed potius facti circumſtantiæ illum excludebant multipliciter. Primo, quia renunciatio facta non fuit ad beneficium patris, ſed fratrum, & non in gratiam patris, vel ejus mandato (quo caſu ſonaret in idem, ac ſibi ipſi) ſed ex motivo, & cum narrativa benevolentiæ erga eoſdem, & ea contemplatione agnationis, adeout patris, ac etiam matris præſentia adhibita fuerit ad ſatisfaciendum diſpoſitioni legis, ut renunciari non poſſit hæreditati viventis abſque iſtius conſenſu.

Secundo, quia conſtitutio dotis cum impetratione derogationis Conſtitutionis Sixtinæ, per menſem, & ante præceſſit pure, & abſque renunciationis pacto, vel obligatione adeout deficiat correſpectivitas.

Tertio, quia tunc adhuc vivebat idem Sixtus V. auctor Conſtitutionis moderatoriæ dotium, de qua *ſupra diſc.* 22. *&* 23. *&* 143. *& ſæpius* ac propterea derogatio adhuc redacta non erat ad hodiernam cæremoniam, ſeu formalitatem, citatis locis quoque inſinuatam, dum id contingit poſtea ſub Pontificibus prædeceſſoribus, præſertim a tempore Innocent. IX. citra, idemque Pontifex erat (ut Hiſtoriæ docent) ſuarum legum & determinationum tenaciſſimus, & rigoroſæ naturæ, in gratiis & diſpenſationibus difficilis, ac propterea pro hujuſmodi diſpenſatione obtinenda oportuit cum magno apparatu plures narrare cauſas, illam præſertim magnarum divitiarum, quibus contrahentes abundabant, ac etiam quod ob duplex matrimonium hinc inde tanquam per ſpeciem compenſationis nullum ſentiebant incommodum, nec jacturam, ideoque omnino probabile eſt, quod ſi in animo habitum eſſet conſtituere hanc dotem tanquam pretium ut ſupra, tunc id fuiſſet expreſſum, dum ita potius ceſſare videtur dicta prohibitio, ut advertitur *eodem diſc.* 143.

5 Et quarto demum quoniam ut advertitur *ſub titul. de donat. & alibi*, eatenus actus correſpectivitas immutat naturam actus, qui in verbis uno modo geri dicatur, quatenus ille æquivaleat, & ad limites æquivalentiæ, adeout pretium, vel alia recompenſa correſpondeat rei, quæ cedatur, quoniam ſi fiat donatio cauſativa in mille pro cauſa, quæ valeat centum, in iſta rata ſolum habebit naturam contractus oneroſi & correſpectivi, in reliquis autem nongentis remanebit pura & ſimplex donatio lucrative, cum ſimilibus, atque in his ſpecialibus terminis advertitur *eodem diſc.* 155. ac propterea cum iſta renunciatio eſſet ſpecies renunciationis Solis de menſe Auguſti, dum ſtante congrua dote ac exiſtentia fratrum ex Statutis Urbis nil aliud in paternis & maternis ac parum bonis prætendi poterat, etiam ſi expreſſe dos conſtituta eſſet tanquam profectitia, adeout ſi puella iſtam ſpem expoſuiſſet venalem, neque pretium decem ſcutorum reperiiſſet, hinc reſultat quod correſpectivitas ceſſaret in radice, quodque dos dici non poſſet pretium proportionatum & correſpe-
6 ctivum, atque ad id principaliter reflectendum venit pro hujuſmodi concluſionis regulatione, ſpectato facto, ac ſubſtantia veritatis, non autem formalitate actus & verborum juxta currentem abuſum, quo nil ineptius, & ſic non adaptetur ratio, cui concluſio innixa eſt.

7 Quo vero ad alteram limitationem deſumptam ex voluntate dotantis, ob cujus concurſum illa dos, quæ alias de ſui natura ſit profectitia *reddi* valeat adventitia ratione explicitæ, vel implicitæ & occultæ donationis, juxta deducta per Surd. *conſ.* 206. *n.* 19. *&* 21. Arias de Meſa *lib.* 3. *var. cap.* 17. Altograd. jun. *controverſ.* 30. *n.* 30. *& ſeqq.* Tondut. *quæſt. civil. par.* 1. *cap.* 100. Duren. *deciſ.* 231. *n.* 14. *& ſeqq.* Advertebam concluſionem eſſe quidem veram, ſed pariter fallaciam conſiſtere in mala applicatione ob deficientem aſſiſtentiam facti, cum apud allegatos, & alios apud eos, & præſertim apud Arias de Meſa, qui reaſſumendo deducta per ejus concivem & Præceptorem Barboſ. *in l.* 2. *§. quod ſi in patris, ff. ſolut. matrim.* omnium diligentius fortaſque melius materiam examinat, loquantur quando hujuſmodi voluntas deſumatur ex verbis, vel clauſulis contentis in ipſamet conſtitutione & præſertim ex ſtipulatione dotem reddi filiæ, ob quam potius ex quodam leguleico irrationabili vigore iſta implicita donatio reduci ſolet, ex inſinuatis *ſupra diſc.* 31. *&* 32. *& ſeq.* atque tunc apud allegatos diſputari videtur potius de voluntate, quam de poteſtate, ſtante prohibitione donationis inter patrem & filium, ob quam prohibitionem iſtam quoque implicitam donationem viribus carere juxta rigoroſos juris apices, ſuſtinent rigoroſi Scholaſtici legum litteræ nimium inſervientes, Faber & Merend. & ſimiles relati per Arias de Meſa *ubi ſupra*, qui contrarium verius eſſe probare conatur, tanquam per limitationem regulæ prohibitivæ deductam ex tex. *in leg.*
Pomponius Philadelphus, ex ſpeciali favore dotis, ut etiam advertitur, *diſc.* 155. *& alibi*, & qui favor aliam 8
non habet rationem niſi illam generaliter conſiderari ſolitam per Doctores ex diſpoſitione tex. *in l.* 1. *ff. ſol. matrim.* adducta ſcilicet facilitanda matrimonia, quibus mediantibus Reſpublica liberis repleatur, ex relatis per Arias de Meſa *ubi ſupra*, *n.* 12.

Applicando itaque ad rem iſta voluntas patris aliunde 9
non deſumebatur, niſi ex confeſſione contenta in teſtamento, in quo dos appellatur propria ipſius filiæ, de cujus conſenſu retinuerit, ut inveſtiret cum ſe ipſo, & ſic iſta declaratio, vel confeſſio de tempore penitus inhabili, quando non agebatur ad effectum facilitandi & contrahendi matrimonium, & de imprimendo qualitatem doti, quæ tunc conſtitueretur, ſed quando ſoluto jam matrimonio dos deſiderat eſſe talis, ſuamque amiſerat naturam, atque jam conſolidata fuerat cum patrimonio patris, ac propterea quomodocumque confeſſio concepta eſſet, ſemper redolebat purum & ſimplex legatum.

Ponderando quoque d. confeſſionis qualitatem quod æqui- 10
voca potius cenſenda eſſet, ideoque non apta ad præjudicium, vel ad probationem certæ & determinatæ voluntatis, ex qua inferri poſſet ad donationem, quoniam licet de ſtricta juris cenſura, ſoluto matrimonio dos deſinet eſſe talis, ejuſque nomen & eſſentiam amittat, atque ubi ſit profectitia conſolidetur ipſo jure cum patrimonio patris, attamen, quia ubi ſuperſit puella præſertim juvenis, ut plurimum eadem dos deſervire ſoleat pro ulterioribus nuptiis abſque eo quod minui poſſit, juxta deducta *ſupra diſc.* 152. idcirco ratione deſtinationis, vel potentiæ ex quodam communi uſu loquendi, ſeu hominum opinione præſertim vulgarium & idiotarum, æſtimari ſolet dos ejuſdem mulieris, cum reveta non ſit, ideoque ubi ab hoc ſolo puncto deciſio penderet, parum probabiles judicari deberent reſolutiones, ex aliis vero conſiderationibus, de quibus *eodem diſc.* 38. *de uſur.* Mihi pro hac parte ſcribenti ab initio aliqua ſuperfuit ratio dubitandi contra requirentem.

ASSISIEN. DOTIS
PRO FRATRIBUS DE CONFIDATIS
CUM FRANCISCO BARGARUCCIO.

Caſus diſputatus coram A. C.

De dote conſtituta per minorem ex neceſſitate, quia nempe ſit dotare obligatus, an ſit impugnabilis ob neceſſitatis exceſſum, & cui incumbat onus illum probare, & incidenter de minore, qui ſit Juris Doctor?

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries.*
2 *De puncto an dos ſit privilegiata in obligatione minoris?*
3 *Dos fœminæ defuncto patre non excedit virilem.*
4 *Exceptio exceſſivitatis an retardet judicium?*
5 *Cui incumbat onus probandi dotis exceſſivitatem.*
6 *An minor, qui ſit Juris Doctor, alleget defectum ſolemnitatum?*

D I S C. CLXXIX.

Blanconcinam ſororem nuptui tradiderunt fratres de Con- 1
fidatis Franciſco, promiſſa de proprio ſine ſolemnitatibus e Statuto in minorum contractibus deſideratis dote ſcutorum trium millium ultra alia ſcuta *biſmille*, quæ Serventius avunculus contemporaneè pro dotis augmento dedit, cumque jam ſolviſſent ſcuta mille circiter, pro reliquo, conventi coram Auditore Cameræ de nullitate earum obligationum oppoſuerunt, ratione minoris ætatis ob non ſervatas ſolemnitates ſtatutarias, factiſque per eoſdem probationibus, ut Judici eas deſideranti ſatisfacerent, ſuper ſtatu bonorum paternorum, ad limites virilis ſupplere condemnati fuerunt.

In diſputationibus autem deſuper habitis inter Scribentes 2
hinc inde, quoad ea quæ juris ſunt in genere, & ſecluſa qualitate Doctoratus in uno ex dotantibus ut infra, non controvertebatur pluries inſinuata concluſio, utpote jam

hodie

hodie firma, & recepta, quod circa neceſſitatem adhibendi in contractibus minorum ſolemnitates a jure communi, vel ſtatutarum deſideratas, dos nullum habeat privilegium, quod ſolum ex ſenſu DD. ducto a diſpoſitione textus *in l. fin. C. ad Vellejan.* procedit in mulieribus majoribus, earundem ſolemnitatum neceſſitate ceſſante, ubi dotatio ſit neceſſaria, idque non ex natura, vel privilegio dotis, ſed potius ex ratione neceſſitatis, & quamvis reſpectu ſolemnitatum juris communis raro Forum de illis agat, attamen id provenit a communi uſu adjiciendi pene in omnibus contractibus juramentum, quod ea juris canonici diſpoſitione *in c. cum contingat, de jure jur. & in cap. per veſtras, de donat. inter vir. & uxor.* ceſſare facit juris civilis diſpoſitionem, ac propterea quæſtiones reducuntur ad ſolemnitates deſideratas a Statutis, ob directam, vel indirectam in eis contentam juramenti enervationem, juxta deducta *ſupra diſc.* 143. & frequenter in ſua ſede *ſub tit. de alienation. & contract. prohib.* Ac propterea iſta theorica tanquam certa præſupponenda eſt, atque manifeſta remanet inaptia, ſuper illa teſtes deſiderare, vel adhibere, inaneſque allegationum cumulos facere.

3 Reſtringebatur itaque difficultas ad ejus praxim, & applicationem, an ſcilicet dici poſſet illa dos in aliqua parte voluntaria, utpote excedens neceſſitatem, quæ dotantibus tanquam hæredibus patris, & poſſeſſoribus ejus bonorum incumbebat, quia nempe promiſſa quantitas excederet virilem ipſius dotatæ, quatenus ceſſante Statuto excluſivo ad coæqualem ſucceſſionem cum fratribus admitti debuiſſet, juxta firmata *ſupra diſc. particulari* 36. *ac etiam diſc. generali* 144.

4 Ideoque inter Juriſtas quæſtio ſolum erat, cuinam incumberet onus probandi exceſſum, vel reſpectiva adæquationem virilis, atque in hoc inſiſtebant Scribentes pro actore, quibus Judex adhærebat, ac propterea Scribens pro reis conventis, ad tollendum omne dubium, eis conſului, ut ſtante loci vicinitate, & facilitate probationis, iſtam ipſi aſſumerent, Judice a converſo adhærente huic parti ſuper rejectione rigoroſæ concluſionis, de qua *ſupra diſc.* 53. *&* 65. *&* 156. *n.* 9. ut ſcilicet exceptio exceſſivitatis non deberet retardare proceſſum executivum obligationis cameralis, prudenter abſque hujus proceſſus præjudicio concedendo ſuper acceſſoriis, donec pro inſtructione ejus animi probationes videret, juxta ſtylum inſinuatum *ſub tit. de judic. diſc.* 31. occaſione agendi de remiſſoria, quod ſcilicet quamvis in executivis illa concedi non ſoleat cum retardatione, attamen ubi conceſſa ſit, ſolet ſuperſederi donec videantur probationes.

Quatenus itaque pertinet ad hunc articulum, an ſcilicet, & cui incumbat onus probandi quod dotatio eſſet intra limites neceſſitatis, vel reſpective illos egrederetur, unde in parte remaneret voluntaria, urgebant argumenta hinc inde, adeout Me quoque tenerent ancipitem, ac propterea ad omne dubium removendum, præſertim ob inſinuatam Judicis inclinationem in contrarium, conſului ut ipſi

5 Rei conventi eam aſſumerent, ſiquidem quod onus ſpectaret ad ipſos dotantes allegantes exceſſum, facit regula, quod in dubio præſumptio ſtat pro validitate actus, & pro juſtitia taxæ jam factæ in excluſionem exceſſus, qui in dubio non præſumitur tanquam ſpecies objecti, ſed probandus eſt per allegantem, ex deduct. *d. diſc. particulari* 53. *&* 65. *& diſc. generali* 144.

E converſo facere dicebam ea quæ in propoſito probationis ſubſidii, atque affirmativæ, vel negativæ exiſtentiæ bonorum liberorum, ad effectum ut intret remedium *auth. res quæ habentur ſupra diſc.* 145. *& alibi*, ut ſcilicet juxta probabiliorem, magiſque in Curia receptam opinionem, onus probationis ſemper incumbat actori, quoniam cum ipſe agat in vim obligationis, illam probare debet validam tanquam ſuæ intentionis fundamentum.

Ut etiam habemus in inſinuatione, aliiſque ſolemnitatibus requiſitis in donationibus, aliiſque contractibus, quod ſi quis agit pro executione, & obſervantia contractus, docere deberet de ſolemnitatibus, atque oſtendere actum validum, ſecus autem ubi illo executo, veniat impugnator agendo, atque invalidum alleget ex defectu ſolemnitatum, quoniam negativam probare tenetur tanquam ſuæ intentionis fundamentum, idemque in beneficialibus circa affirmativam, vel negativam probationem publicationis ad præſcriptum Conſtitutionis Gregorii XIII. cum ſimilibus.

Atque deſcendendo magis ad ſpecialia, obſervabam diſtinguendum eſſe inter caſum, in quo actus impugnetur ex ſola diſpoſitione juris communis, & alterum in quo impugnetur ratione juris ſtatutarii annullantis actum ipſo jure, juxta diſtinctionem, de qua habetur in dicta ſua ſede *ſub tit. de alienat. & contr. prohib.* ſuper puncto, an & quando nullitas actus geſti a minore, allegari poſſit necne per ejus hæredes, vel a tertio; in primo etenim caſu actus non eſt nullus ipſo jure, ſed eſſe dicitur in implicito ſtatu validitatis, donec reſcindatur ope exceptionis ratione læſionis, quæ non præſumitur, ideoque probanda eſt per allegantem, tanquam fundamentum intentionis, ſecus autem in altero, in quo actus eſt nullus ipſo jure ex probatione, quæ in continenti reſultat ex lectura, ſeu ventre ipſius obligationis, eo ipſo, quod non conſtat adhibitas eſſe ſolemnitates ſtatutarias in ipſo actu adhibendas, ac propterea minor qui opponit de nullitate, habere dicitur intentionem fundatam in regula recipiente limitationem ratione neceſſitatis, de qua actor, qui in limitatione ſe fundat, docere debet juxta vulgaria recepta ſæpius recenſita axiomata, & præſertim *ſub tit. de judic. diſc.* 2.

E converſo autem ponderabam quod iſte diſcurſus poſſet retorqueri cum eiſdem axiomatibus, quod ſcilicet eo ipſo quod dotans eſt hæres patris, & poſſeſſor bonorum hæreditariorum, obligationem habet dotandi, ideoque regula eſt pro validitate actus utpote neceſſarii in genere, juxta ſupradictam diſtinctionem, & per conſequens quod fundata eſſet intentio petentis dotam licite ſine ſolemnitatibus conſtitutam utpote neceſſariam, ubi vero minor prætendit actum impugnare in parte ratione exceſſus, in quo actus dicatur eſſe voluntarius, idnisi potius dicatur limitationi in dubio non præſumendæ, ideoque ſibi incumbat probationis onus, iſtaque poſterior pars probabilior videbatur, & per conſequens quod non eſſet exceptio apta retardare proceſſum executivum, *ex deduct. ſupra d. diſc.* 65. *& in aliis.*

Quia vero unus ex dictis dotantibus de tempore dotationis, gradum doctoratus in utroque jure ſuſceperat in Romana, vel Peruſina Univerſitate, hinc Scribentes pro actore dicebant quod cum iſte eſſet defectus juris, non autem facti, non poterat per Juriſperitum allegari quamvis minorem, freti præſertim auctoritate modernæ deciſionis Rotæ in Auximana Cenſuum 13. Martii 1673. coram Rondinino *impreſſ. deciſ.* 11. poſt Galleſ. *de reſtitut. in integr.* in qua late reaſſumendo hanc materiam, proceditur cum diſtinctione tradita per antiquiores, cum quibus de more plerique moderni procedunt, inſinuata etiam in propoſito filiifamilias Doctoris *dicto tit. de alien. & contr. prohib. diſc.* 30. inter ea ſcilicet quæ conſiſtunt in facto, & ea quæ conſiſtunt in jure, ut primo caſu nullitas allegari poſſit etiam a Juriſperito, ſecus autem in altero, cum eorum quæ juris ſunt, ignorantia allegari non poſſit per Doctorem, neque in eo præſumatur. 6

Quamvis autem iſtud poſterius aſſumptum, in Doctoribus præſertim Italiæ inter fabulas collocari mereatur, iſtaque ſit una ex conſuetis leguleicis ſimplicitatibus procedendi hodierno tempore cum traditionibus antiquorum, quando Doctoratus non niſi cum rigoroſo examine, & cum matura cognitione cauſæ conferebatur, juxta ponderationes, de quibus *dicto diſc.* 30. *de alien. & contr. prohib.* Attamen advertebam non adeſſe neceſſitatem aſſumendi hanc inſpectionem, ex duplici ratione. Primo nempe quod defectus proveniebat potius a facto quam a jure, a quantitate ſcilicet bonorum paternæ hæreditatis, ac propterea quo magis iſte minor ſtudiis extra patriam vacaverat, eo magis intrabat præſumptio, quod informationem domeſticæ rei non haberet, quam etiam præſentes, qui ſtudiis litterarum nimium vacant, frequentius habere non ſolent, & ſecundo, quia idem defectus non proveniebat a diſpoſitione juris civilis, vel canonici, in cujus ſtudio verſatus, ac peritus, juxta dictam opinionem præſupponendus eſt ille, qui gradum Doctoratus obtinuerit, ſed ex jure municipali, cujus ignorantia potius eſt veriſimilis ex eadem ratione, quod utpote abſens vacando ſtudio theorico juris communis, non haberet hanc peritiam, quæ potius ex praxi in patria reſultat, ideoque merito motivum a Judice contemptum fuit.

BO-

BONONIEN. AFFRANCATIONIS PRO CONGREGATIONE PAUPERUM VERECUNDORUM CUM COMITISSA JULIA PARATA DE GRASSIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Congregatione.

De intelligentia Statuti Bononiæ ſuper annullatione obligationum mulieris pro viro, vel conſenſuum præjudicialium præſtitorum in ultimis bonis, quomodo id procedat, & in qua bonorum ſpecie, & præſertim in ipſiſmet fundis dotalibus, & an attendatur juramentum, & incidenter de alio Statuto Bononiæ ſuper contractibus minorum, ac etiam de alienatione fundi dotalis, & an mulieri expediat habere dotem in ſpecie, vel in quantitate?

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries cum reſolutione.*
2 *Quod non poſſit dos reduci de ſpecie ad quantitatem ſine utilitate.*
3 *De ſubſidiario regreſſu ad bona propria data in dotem æſtimata.*
4 *Juramentum ceſſare facit prohibitionem l. Julia de fundo dotali,*
5 *Quando intret inſpectio tranſmutationis dotis de ſpecie ad quantitatem, & e contra.*
6 *An juramentum ſuppleat necne duos defectus?*
7 *Juramentum non tollit beneficium reſtitutionis in integrum.*
8 *De ratione ob quam de juramento magna ratio hodie haberi non debeat.*
9 *De concluſione de qua n. 3. ſuper regreſſu mulieris ad bona propria.*
10 *Quod Statutum Bononiæ in contractibus minorum non exigat cauſam.*
11 *Cauſa præſumitur ob ſolemnitates.*
12 *Quod magis expediat mulieri habere dotem in quantitate.*
13 *Declaratur concluſio, de qua n. 10.*
14 *Et de alia de qua n. 11.*
15 *Et de alia de qua n. 12.*
16 *De Statuto ſuper invalido actu in ultimis bonis viri quod debeat doceri illa eſſe ultima bona.*
17 *An dictum Statutum locum habeat in bonis dotalibus ipſius mulieris?*
18 *An idem Statutum comprehendat actus juratos?*
19 *Quod auctoritati Conſulentium non ſit deferendum.*
20 *De germana intelligentia, & operatione Statuti, de qua num. 16.*

D I S C. CLXXX.

1 NUbens Julia minor Comiti Alberto de Graſſis de anno 1635. vendidit Cornelio de Canalis prædium pro pretio librarum 12500. quas in partem dotis tradidit ſponſo, poſt annorum autem triginta, & ultra decurſum, adverſus Congregationem a præfato Cornelio cauſam habentem judicium inſtituit ſuper dictæ alienationis invaliditate, ac prædii vindicatione, introductaque cauſa in Rota coram Bourlemont, atque dato dubio an contractus ſuſtineatur, ſub die 23. Februarii 1674. pro validitate contra actricem prodiit reſolutio, cujus reviſio pendet.

Duo autem erant prætenſæ invaliditatis fundamenta, unum nempe deductum ex Statuto Bononien. *in rubr. de contract. cum minor. lib. 3* ſuper forma adhibenda in contractibus minorum, & alterum ex Statuto *in rubr. de dotis reſtitutione, lib. 4. §. Providemus*, ſuper nullitate contractuum, vel oblationum, ſeu conſenſuum mulierum, quibus non remaneat conſultum in ultimis bonis virorum.

Quatenus pertinet ad primum, cum jam eſſent reſervatæ illæ ſolemnitates quas Ego appellare ſoleo materiales, de facto frequentius cæremoniales, nempe decretum unius Doctoris de Collegio, & interventus quarundam perſonarum, hinc reſtringebatur difficultas ad effectum cauſæ, quia nempe actus læſivus fuiſſet juſta cauſa deficiente alienandi fundum, qui jam aſſignatus in dotem fuerat tanquam ſpecies, ideoque ejus natura immutari non poterat, atque ad quantitatem reduci, niſi ob mulieris utilitatem, non autem damnum, & præjudicium, ut eventus docuit, dum ob viri inſufficientiam, ita res, & pretium deperdita remanebat, ex iis quæ ſuper iſta tranſmutatione dotis de ſpecie ad quantitatem habetur *ſupra diſc. 158. n. 34.* 2

Et in omnem eventum, quod in ſubſidium ad eundem fundum dotalem ſibi competere deberet regreſſus, juxta diſpoſitionem tex. *in l. in rebus, Cod. de jur. dot.* ex deductis etiam *ſupra hoc tit. diſc. 166.* 3

Scribens pro Reo convento dicebam, quatenus pertinet ad commutationem rei dotalis de ſpecie ad quantitatem inſpectis ſolis terminis juris communis, quod ſolum juramentum omnem dirimebat quæſtionem, dum iſtæ, ac ſimiles prohibitiones, quæ reſultant ex diſpoſitione juris civilis, ceſſant ubi accedat juramentum ex diſpoſitione juris Canonici, quod præcipit ſervari debere illud juramentum, quod abſque interitu æternæ ſalutis ſervari poteſt, ad tex. *in cap. cum contingat, de jure jur. & cap. per veſtras, de don. inter vir. & uxor. utrobique Canoniſtæ, & Civiliſtæ in auth. Sacramenta pub. C. ſi adver. vend.* & in ſpecie prohibitionis legis Juliæ de fundo dotali, ut ceſſet per juramentum, aliis relatis apud Cavaler. *deciſ. 482. num. 2. dec. 269. p. 9. recent. n. 2. cum ſeq.* cum aliis deductis in hujus cauſæ deciſione, quæ admittit motivum. 4

Et ulterius dicebam quod neque verſabamur in dictis terminis commutationis dotis de ſpecie ad quantitatem, tum quia non bene conſtabat actricis præſuppoſitum, quod ante hujuſmodi contractum dotis conſtitutio tota in ſpecie, iſto etiam prædio comprehenſo, per apocham facta eſſet, dum inſtrumentum dotale, cum quo illud prædium datur tanquam quantitas, erat poſterius, tum etiam quia iſta inſpectio tranſmutationis dotis de ſpecie ad quantitatem, vel e contra, procedit inter virum & uxorem, ſeu inter virum & ſocerum, aut inter mulierem & tertium, cui non ab ipſa muliere ſed a viro, vel ſocero alienatio facta ſit, quaſi quod ob nullitatem hujuſmodi tranſmigrationis de ſpecie ad quantitatem, nunquam abdicato dominio ſpeciei a muliere, neque illo legitime tranſlato in virum, ſeu ſocerum, ipſo facto caſu reſtitutionis, vel aſſecurationis, prædium ſuum vendicet, ſecus autem ubi agatur de alienatione facta per ipſammet mulierem tertio, & tunc iſta inſpectio non cadit, ſed intrant potius termini *l. Julia de fund. dotali*, cujus prohibitio, utpote a jure civili prodita, ceſſat per juramentum ut ſupra. 5

Et quamvis ſtante minori ætate mulieris, duo adeſſent defectus, unus ſcilicet minoris ætatis, & alter dictæ prohibitionis *leg. Juliæ*, admiſſo præſuppoſito quod jam effectus eſſet fundus dotalis, ac propterea dici poſſet quod juxta unam opinionem juramentum, unum tantum, non autem duos ſuppleat defectus, attamen neglectis ſuperſtitioſis conſiderationibus, quæ ab aliquibus fieri ſolent ex verborum formalitate, an unum tantum, vel plura ſint juramenta, probabilius, magiſque receptum videtur, ut etiam iſto caſu illud ſuam faciat operationem, cum pariformiter eadem intret ratio, ut non reſiſtente periculo æternæ ſalutis, vel repugnantia bonorum morum, aut publici favoris principaliter illud ſervandum ſit, neglectis poſitivi juris laicalis prohibitionibus, ex iis quæ habentur ſuper iſta concluſione deducta *diſc. 143. de dote, & in ſua ſede ſub tit. de alien. & contract. prohib.* 6

Bene tamen pro meo judicio iſta circumſtantia iſtius defectus nimium conſiderabilis eſt, ut facilius admittatur reſtitutionis in integrum beneficium, quod non accedente ratihabitione, juramento non obſtante, concedendum venit ex relatis in eiſdem proxime citatis locis, cum ſit principium verum, & receptum. 7

Potiſſime vero ſtante ponderatione alibi pluries facta, ut nimium benigne hodie in iſta juramenti materia procedendum veniat, eo quia ejus præſtatio inconſiderate ſequatur, atque potius ad quandam cæremoniam, ſeu formalitatem redacta ſit, adeout illud præſtantes parum, vel nihil ad actus importantiam advertant, neque perjurii incurſus illos criminoſos infamatorios effectus producat, ut ſequebatur in illis temporibus, in quibus canones prodierunt, quando nonniſi ex magna cauſa, & cum magna ſolemnitate, nimiaque maturitate præſtabatur, adeout juramentum ad probationem, vel purgationem etiam ſufficeret, atque hodie non obſervantes juratas promiſſiones, nullum committere reatum, vel peccatum, etiam in Foro interno credant, minuſque de hoc peccato, ejuſque perſeverantia in ſacramentalibus confeſſionibus agi ſoleat, non quidem, 8

ut

ut iſta conſidaratio ſufficiens eſſe valeat ad faciendum ceſſare illos juramenti effectus, quos communis ſenſus Doctorum, & Tribunalium ex dictorum Canonum diſpoſitione, non reflectendo ad iſtas diſtinctiones, recepit, adeout apud forenſium practicorum vulgus irriſione dignus reputaretur qui tale opus aſſumeret, quamvis urgens, ac viva ſit ratio, ſed ut facilius aliqua currente læſione, quamvis non magna, præſumm reſtitutionis in integrum beneficium admittendum veniat.

8 Cum tali diſtinctione inter virum, ſeu habentem cauſam ab eo, ac tertium directe habentem cauſam ab ipſa muliere,
9 ceſſare dicebam alterum objectum deductum ex dicto ſubſidiario remedio textus *in l. in rebus*, *Cod. de jure dot.* quoniam id procedit, quando de illa occulta alienatione agatur, quæ reſultet a vera æſtimatione, cum qua bona a muliere viro dentur, juxta deducta *ſupra dicto diſc. 158. & 166.* adeout urgeat inconveniens, quod mulier in ipſiſmet bonis propriis ex quadam juris ſubtilitate contra quandam naturalem veritatem, quod a viri, vel ſoceri creditoribus anterioribus vincatur, ac propterea præſumenda, vel intelligenda veniat ex beneficio legis commiſerantis muliebrem ſimplicitatem, illa dominii reſervatio, quam providi creditores paſſim facere ſolent, ad hoc ut in re propria adverſus omnes emptoris creditores, quantumvis anteriores, & potiores, obtineant potioritatem, ſecus autem, ubi agatur de illo, qui extraneus emptor directe, ac immediate ab ipſa muliere bona emat, cum tunc attranei remaneant iſti termini, ſed intrant alii ſuperius enunciati *l. Julia de fund. dotali*, ideoque licet hujus cauſæ deciſio negligat hanc reſponſionem, quæ a Me dabatur, contenta ſola reſponſione facti, quod ſcilicet non conſtaret de caſu ſubſidii, quia forte (pro meo conſueto fato) iſta reputarentur ratiocinia, & ingenii acumina, quamvis revera ſint juris principia plana, videbatur tamen ſolida reſponſio, etiamſi in facto caſus ſubſidii verificaretur, reſtringi ergo difficultas videbatur ad legem ſtatutariam ratione minoris ætatis ob defectum cauſæ, atque ſuper hoc plures a Me, & aliis pro
10 reo convento Scribentibus dabantur reſponſiones per Rotam admiſſæ, primo nempe, quod cum Statutum in verbis non exigat cauſam, de illa curandum non eſſet, juxta firmata *deciſ. 152. part. 11. recent.* & in alia præcedenti ibidem enunciata, & in Bonon. cenſus 3. Martii 1673. coram Albergato.

11 Secundo, quod ſtante interventu, ac decreto, ut ſupra, illa præſumenda eſſet, donec doceretur de ejus defectu, dum Statutum injungit Judici, vel Doctori, ut præhabita matura cauſæ cognitione, & ſufficienti informatione, auctoritatem, & decretum interponat, ut ſæpius in ſua ſede *ſub tit. de alien. & contr. prohib.*

12 Et tertio, quod magis expediat mulieri habere dotem in quantitate, quam in ſpecie, ex deductis per Honded. *conſil. 41. num. 30. & 31. lib. 1.* Bich. *deciſ. 151. n. 14.* & in pleriſque aliis deciſionibus in dicta hujus cauſæ deciſione relatis.

Ex iſtis autem reſponſionibus, reflectendo ad veritatem non placebat prima ita ſimpliciter ſumpta, ut ex ſola verbo-
13 rum formalitate arguendum eſſet ad cauſæ juſtæ interventum, cum in illa potius, quam in aliis materialibus, ac cæremonialibus ſolemnitatibus legis proviſio conſiſtere videatur, ut pluries advertitur *in d. ſua ſede ſub titul. de alien. & contract. prohib.* & in ſpecie hujus Statuti Bonon. in dicta Bonon. cenſus, *diſc. 62. hoc tit.*

Placebat tamen ſecunda reſponſio, quæ ordinem potius
14 quam juſtitiam, ſeu rei ſubſtantiam percutit, ut ſcilicet ſtante interpoſitione auctoritatis perſonæ publicæ, & interventu aliorum, cauſa præſumatur ſufficiens, donec de inſufficientia conſtet, & ſic quod ſit onus impugnantis actum, docere de inſufficientia ob illam operationem, quam de ſui natura facit præſumptio transferendi onus probationis in alteram partem.

Quo vero ad tertiam reſponſionem, credebam quidem in hac facti ſpecie ob ejus particulares circumſtantias, quod
15 cauſa alienationis dicenda eſſet ſufficiens, quod ſcilicet puellæ nubere volenti, totamque dotem habenti in ſpeciebus, & fundis expediret aliquam partem habere in pecunia, ut ita facilius virum inveniat ob nuptiales expenſas in veſtibus, & gemmis, aliiſque ornamentis, pro quibus pecunia prompta, & numerata neceſſaria eſt, ideoque iſta reputatur juſta, & ſufficiens cauſa, ex relatis per Surd. *deciſ. 283. num. 18.* Caſtill. *8. tom. controv. cap. 63. num. 30.* atque in deciſione advertitur.

Sed quoad aſſumptum in genere, quod magis expediat mulieri habere dotem in pecunia, quam in ſpeciebus præſertim ſtabilibus, erroneum ſemper cenſui cum hac generalitate indifferenter in omni caſu procedere, cum verius pendeat a ſingulorum caſuum qualitate, & circumſtantiis; aut enim agitur quando res eſt in fieri, quia nempe puella virum quærat, ut congrue collocetur, & tunc cum præſuppoſito cautelarum, quia nempe collocanda ſit viro facultatibus idoneo, ſive cum cautelis pro ſecuritate adhiberi ſolitis per prudenter patres familias, recte procedit aſſumptum, quod magis expedit dotem eſſe in pecunia, quam in ſpeciebus ob faciliorem matrimonii occaſionem, cum ex frequentiori uſu dos in pecunia numerata longe magis æſtimetur, quam in bonis mobilibus, vel ſtabilibus, quæ etiamſi eorum æſtimatione adæquent in valore eandem ſummam, niſi mos Regionis, vel qualitas bonorum hujus regulæ limitationem ſuadeat, quia nempe in loco adſit affluentia pecuniæ, & penuria bonorum ſtabilium, ideoque nimium deſiderentur occaſiones inveſtimentorum, ſive quod ſint bona conſpicua, nimiumque qualificata, & deſiderabilia, & ſic principalis utilitas conſiſtit in faciliori, ac meliori occaſione, tam pro prioribus, quam reſpective pro ulterioribus nuptiis, quam illa ſpecies dotis producit, annectitur vero altera utilitas conſiderari ſolita, ut certa ſit mulier de ſtatu dotis invariabili, atque non ſubjaceat periculis, quibus ſubjacet, ubi conſiſtat in ſpecie.

Sed ubi ceſſet prima conſideratio, quia nempe mulier ſit jam nupta, atque agatur ſolum de tranſmutatione, & tunc niſi pluſquam certa viri idoneitas concurrat, adeout dote exiſtente in quantitate ſubjaceat periculo omnimodæ amiſſionis, cui non ſubjacet dos, quæ conſiſtit in ſpecie, vanum eſt aſſumptum, cum tali caſu ſolum conſideretur dicta ſecunda utilitas, quæ comparative ad hoc periculum eſt longe major, ideoque prorſus erroneum eſt dictum aſſumptum ita generaliter ſtatuere.

Quo vero ad ſecundum punctum principale ſuper alio Statuto annullante alienationes, vel obligationes, aliaſque
actus præjudiciales in ultimis bonis viri, in hoc ſtatu cauſæ 16
difficultas ceſſabat in radice ob deficientem juſtificationem ſubſidii, quod ſcilicet ageretur de ultimis bonis, tam viri, quam ſoceri pro dote obligati, cum iſtud ſit fundamentum, ſeu eſſentiale requiſitum Statuti, ad cujus effectum hæc juſtificatio accedere debet, ut in ſpecie hujus Statuti habetur apud Alex. *conſil. 71. lib. 1.* ac etiam advertit Monterent. *in gloſ. ad idem Statutum.*

Verum ubi iſta juſtificatio accederet, advertebam quod reſolutio pendebat ab eodem puncto, de quo ſupra, an ſcilicet controverſum prædium unquam fuiſſet in ſtatu rei dotalis necne æſtimatæ, vel inæſtimatæ; ſi etenim, ut probabilius ex ſupra deductis, in hoc ſtatu numquam fuiſſet, quia nempe priuſquam in dotem æſtimatum, vel inæſtimatum traderetur, tanquam res indifferens alienata fuiſſet tertio ad effectum ut pretium in dotem daretur, tunc verificabilis non eſſet diſpoſitio Statuti in ſenſu proprio, & litterali bonorum viri, dum nunquam in eis fuit, minuſque intraret quæſtio diſputata particulariter in altera Bonon.
proxime infra inſinuata, an ſcilicet hoc Statutum loquens de 17
bonis viri, locum quoque habere debeat in alienatione bonorum dotalium ipſius mulieris, quando huic conſultum non remaneat in bonis viri, in cujus gratiam alienationem fecerat, & per conſequens in iſta cauſa non intrabat hæc inſpectio, minuſque altera juramenti, ideoque merito utraque in deciſione de his formiter agere negligitur, quamvis per Scribentes hinc inde de eis actum fuerit.

De iſtis autem quæſtionibus pluries agi contingit in Tribunali Auditoris Cameræ, & in Signatura, non tamen adhuc formiter occaſio dedit agere in Rota, & præſertim in alia Bonon. inter Alexandrum Lalattam, & alios creditores Morandi, & ejuſdem Morandi uxorem, quæ pro debitis viri ſe obligaverat, ideoque creditores ad ejuſdem mulieris bona dotalia agebant, actum fuit de utroque puncto, primo ſcilicet, an Statutum loquens de bonis viri, locum habeat quoque in bonis propriis dotalibus ipſius mulieris, & ſecundo, an comprehendat actus juratos.

Quoad primum, ut idem in his bonis dicendum ſit ab identitate, immo majoritate rationis, firmant Monterent. ad idem Statutum *verbo obligatis*, & Gratus *conſ. 69. numer. 17. lib. 1.* Contrarium vero ſuſtinet Malvaſ. *conſ. 53. numer. 75. & 76.* Iſtamque poſteriorem opinionem in utraque cauſa dicebam cenſendam eſſe probabiliorem, ut etiam, licet obiter, inclinare videtur Rota in recenſita deciſione circa finem, ex firmatis in Fanen. ſucceſſionis, *deciſ. 46. & 357. p. 14. rec.* & de quarum caſu agitur *ſub tit. de ſucceſſ. diſc. 15.* quod ſcilicet in Statutis non detur extenſio de caſu ad caſum,

ſum, ſed attendi debeant in ſolo caſu præciſo, de quo ad verbum loquuntur, neglecta identitate, vel majoritate rationis.

Quo vero ad alterum punctum juramenti, pro non comprehenſione actuum juratorum in ſpecie, late Malvaſ. *dicto conſil. 13. num. 73. & ſeqq. & num. 82. & ſeqq.* & e converſo pro comprehenſione, Grat. *d. conſil. 69.* cum illæ eſſent auctoritates ſpeciales, generaliter autem pro non comprehenſione Ego deducebam regulam, de qua *diſc. 143. de dote*, & frequenter in ſua ſede *ſub tit. de alienat. & contract.* ac
18 etiam occaſione alterius Cauſæ Bononienſis, in propoſito ſtatutorum fori mercatorum, *diſc. 10. de credito, & alibi*, e converſo autem Scribentes in contrarium deducebant ea, quæ habentur late firmata in Bonon. cenſus coram Ghiſlerio impreſſa apud Poſth. *de ſubhaſ. in addit. deciſ. 207.* ad probandum, quod iſta Statuta Bononiæ haberent confirmationem Apoſtolicam in forma ſpecifica potius quam communi, ideoque ob Apoſtolicam auctoritatem tollerent quoque vim juramenti, juxta diſtinctionem, de quibus *dict. diſc. 143. de dote*, & in aliis locis citatis, ſed circa iſtam deciſionem, quæ ſuper hoc puncto nimium copioſe ſe diffundit, advertebam quod de ea valde affectata in eodem præciſo caſu nulla ratio habita fuit in alia diſputatione poſtmodum habita apud Bich. *deciſ. 627.* in caſu, de quo *d. diſc. 10. de credito*, ſed proceſſum fuit cum altera diſtinctione, prout etiam de eadem confirmatione in forma ſpecifica, valde dubitatum fuit in alia Bonien. ſucceſſionis, de qua *ſub tit. de ſucceſſ. diſc. 5.* in qua deducta quidem fuit hæc deciſio, ſed non multum curata ex eo, quod extra cauſæ neceſſitatem, & cum magna, & affectata digreſſione de hoc puncto ageretur per Extenſorem Bononienſem aliquam propriam cauſam ita forte agentem.

Hæc ſunt, quæ deducebantur Advocatorum more nimium certando, an potius Grat. quam Malvaſ. juxta conſuetas noſtras inſipiditas, deferendum eſſet, cum revera
19 neuter tuta fide dignus eſſet, dum ambo ſunt Conſulentes ad pecuniam, ſeu cauſæ opportunitatem ſcribentes, ex inſinuatis, *diſc. 35. de Judic. & alibi*.

Reflectendo autem ad veritatem, Mihi videbatur, quod neglectis hujuſmodi formalitatibus, attendi deberet ſub-
20 ſtantia voluntatis Statuentium, quæ videtur eſſe illa, quam poſtmodum moderni generaliter introduxerunt etiam in terminis generalibus juris communis ſuper invaliditate illorum actuum, ob quos mulier indotata remaneret juxta deducta ſupra hoc eod. tit. *diſc. 20.* iſtique videntur veri, ac proprii termini ſuper praxi, & intelligentia hujus Statuti, quod ſcilicet, ſive de bonis viri, ſive de illis mulieris agatur, ac ſive adſit juramentum, ſive non, ſpectetur hæc ſubſtantia, an illa remaneat indotata, cadente quæſtione, an Statutum operetur aliquid plus ultra id, quod generaliter ad limites juris communis receptum eſt pro regula, in ſola medietate dotis, ex deductis locis citatis, de quo adhuc particulariter agere occaſio non dedit.

JANUEN. DOTIS
PRO DOMINICO CATANEO PRINCIPE S. NICANDRII.

Diſcurſus pro veritate.

An, & quando minor ſibi præjudicet in receptione dotis, ſive in receptione bonorum pro ea?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *An, & quando dos conſiſtat in ſpecie, vel in quantitate?*
3 *An mulier, & minor in cauſam dotis contrahant ſine ſolemnitatibus?*
4 *De differentia inter minorem, qui conſtituat dotem, & minorem, qui eam recipiat.*
5 *An neceſſitas ſolemnitatum ceſſet, minore contrahente cum altero minore?*
6 *De ſimulatione, vel correſpectivitate.*
7 *Quomodo debeant dari conſilia extra Curiam.*
8 *De eodem, de quo num. 4. & quod etiam in minore recipiente eadem intret ratio.*
9 *De partitis paſſatoriis bancorum, & de ſimulatione non criminoſa.*
10 *Pro ratificatione actus invalidi requiritur certa ſcientia nullitatis tam de facto, quam de jure.*
11 *Quod in caſu, de quo num. 3. error ſit procedere cum generalitatibus.*
12 *De hypotheca legali an detur in bonis viri minoris dotem recipientis?*
13 *Quando actus geſtus per minorem ſit validus, & num. 14.*
15 *De minore negotiatore habendo pro majore.*
16 *De contractu inito per minorem cum conſenſu executorum, quos teſtator deputavit.*
17 *Ad quid proſit, quod alter contrahens ſit minor.*

DISC. CLXXXI.

Concluſum fuit de anno 1633. matrimonium inter Dominicum Cataneum, & Mariam Sarram ambo minores cum interventu, & auctoritate eorum curatorum, 1
qui ibi fideicommiſſarii appellantur, cum dote ſcutorum quadraginta millium, ad quorum computum conventum eſt, ut pro rata ſcutorum decem millium daretur quidam redditus annuarum librarum quinque millium ſuper datio ſalis Mediolani, reliquum vero in pecunia numerata, traditio autem diverſimode ſequuta eſt, quoniam juxta illius Civitatis ſtylum, integram ſummam ſcutor. quadraginta millium numeratorum a curatoribus ſponſæ per Bancum, ſeu Chartularium S. Georgii, vir cum ejus curatorum auctoritate accepiſſe, confeſſus eſt, deindeque incontinenti, dicta rata ſcutorum decem millium per ſponſum ſoluta, mediante eodem Banco, ſeu Chartulario, ſponſæ, ejuſque curatoribus pro pretio dicti redditus, in quem hæc pars dotis erogata, ſeu inveſtita fuit; cum autem juxta jam enunciata ſupra *hoc tit. diſc. 57. & tit. de empt. & vend. diſc. 32.* in quibus agitur de conſimili reddítu ſuper hoc datio in dotem dato, ille ob temporum calamitates notabiliter diminutus eſſet, atque diſſoluto matrimonio per mortem mulieris, vellet vir, non expectata ejus morte, hanc dotem eorum filiis jam majoribus reſtituere, ut ita vivens aliquas deductiones ex perſonis aliquorum ex eiſdem, qui occaſione ingreſſus Religionis, vel nuptiarum reſpective, eorum portiones ſibi ceſſerant, facere poſſet, atque ita ejus hæreditatem ab aliorum filiorum moleſtiis eximere, prætenſionem excitavit, quod pro hac rata ſcut. decem millium ad præfati redditus reſtitutionem, talis qualis eſſet, ſolum teneri deberet, adeout intermedia deterioratio mulieris, ejuſque hæredum, non autem ipſius viri damno cederet, quia vero id prætendi non poterat ex eo, quod datus eſſet in dotem inæſtimatus, ut prætendebatur in caſu, de quo *dicto diſc. 57.* dum juxta præmiſſam facti ſeriem, clarum, atque indubitatum erat, quod ſoluta in- 2
tegra dote in pecunia numerata, illum habuerat jure contractus expliciti emptionis, & venditionis, adeout nullatenus intrarent illæ quæſtiones, quæ deſuper cadere ſolent, quando per ſolam æſtimationem idem emptionis, & venditionis contractus implicitus prætendatur, juxta deducta *d. diſc. 57.* & latius, *diſc. generali 158.* idcirco recurrebat ad motivum invaliditatis actus, qui proinde habendus eſſet pro infecto, ſtante ejus minori ætate, ob non ſervatas ſolemnitates ab an ſtatutas in minorum alienationibus, aliiſque præjudicialibus contractibus deſideratas.

Hinc introducto deſuper judicio coram uno ex illis Magiſtratibus, Scribentes pro ipſo Viro, ac patre reſpective ex integro per quamdam ſpeciem tractationis de more reaſſumendo materiam, an in contractu dotis requirantur nec- 3
ne ſtatutariæ ſolemnitates, inſiſtebant in diſtinctione contenta in jam editis *diſc. 16. & ſeqq. & 21. ſup. hoc titul. in Aſſiſten. diſc. 179.* inter mulieres majores, & inter majores, ſive ſint maſculi, ſive ſint fœminæ, ut ſcilicet in mulieribus majoribus indefinite dictæ ſolemnitates non requirantur, ſive ex neceſſaria, ſive ex voluntaria cauſa actus ſequutus eſſet, in minoribus autem intraret diſtinctio inter cauſam neceſſariam, & voluntariam, ideoque applicando ad rem, dicebant quod iſte contractus diverſus eſſet ab illo dotis, qui in genere etiam in viro nubente neceſſarius dicendus venit.

E converſo autem Scribentes pro filiis hæredibus mulie- 4
ris, inſiſtebant in eo, quod ea, quæ habentur locis citatis, & in auctoritatibus, ac deciſionibus ibidem relatis, procedant in minore dotante ſeipſam, ſive aliam, cum tunc adeſſe dicatur ſuorum bonorum alienatio, ſecus autem in minore recipiente, cum tunc minor non alienet, neque ejus minuat patrimonium, ſed potius acquirat, ac etiam, quia ſic facere dicatur actum neceſſarium, utpote perneceſſe conſequutivum matrimonio, quod minor abſque ſolemnitatibus ſtatutariis abſque dubio valide contrahit, ex deductis apud Merlin. *de pignor. lib. 3. quæſt. 83.* & Gratian. *diſcept. 367. n. 7. & 8.* qui allegat Barboſ. *in l. ſi conſtante in primo nu. 128. & ſeqq. ff. ſolut. matrim.*

Ac etiam, quia ubi etiam ſolemnitates requiſitæ fuiſſent, adhuc

adhuc tamen earum neceſſitas ceſſabat ex eo, quod 5 ageretur de actu inito cum altero minore, ac propterea intraret conquaſſatio privilegiorum juxta noam opinionem, quam plures ſequuntur, ex relatis *ſub tit. de alien. & contract. prohib. diſc.* 24.

6 Cum nimia quoque prolixitate agebatur hinc inde de puncto ſimulationis, ac de altero correſpectivitatis, ut ſcilicet revara ſimulatum eſſet recipi hanc ratam in pecunia numerata, ſub diverſo contractu emptionis, & venditionis poſtmodum erogatam in acquiſitionem hujus redditus, dum revera ab initio in apocha dotali conventum erat de illum dandu in partem dotis, non obſtante apparenti ſolutione per publicum banchum, quoniam partibus concordantibus ſolitum eſt etiam in banchis creari hujuſmodi ſimulatas partitas, quæ vulgo *paſſarre* dicuntur, ex deductis *ſub tit. de camb. diſc.* 25. *in fin. & alibi.*

7 In hoc itaque ſtatu tranſmiſſis informationibus hinc inde editis, ex parte Dominici requiſitus fui ad ſcribendum pro cauſæ opportunitate, verum adhibendo pluries annunciatum ſtylum, ſemper tentum in cauſis extra Curiam, duas edidi ſcripturas, unam ſcilicet more Advocati cauſæ inſervientis ad ſolam requirentis opportunitatem, & alteram ad veritatem, inſinuando in iſta difficultates, ad hoc ut eis per requirentem agnitis, honeſta concordia, ut præſertim inter patrem, & filios decebat, liti finem daret, ut credo ſequutum.

8 In informatione itaque edita more Advocati, comprobando jam deducta per alios Scribentes, inſiſtebam in eiſdem ſupra inſinuatis diſtinctionibus, quas etiam in minore recipiente dotem procedere dicebam, dum ei adaptatur eadem ratio, quæ conſideratur in dotante ex neceſſitate, quod ſcilicet ſit quidem validus tanquam neceſſarius ipſe actus dotationis, vel receptionis reſpective in genere, ſed quemadmodum in caſu dotationis minoris læſio, vel circumventio cadere poteſt in pactis præjudicialibus ſuper lucro, aliiſque accidentalibus conventionibus, & præſertim in implicito, ſiva occulto contractu emptionis, & venditionis, qui ineſſe dicitur, quando bona ſtabilia, vel æquipollentia dentur æſtimata, ex deductis *d. diſc.* 57. & 58. ita non videtur quid ſuadeat, cur idem dicendum non ſit in caſu receptionis, ut in præſenti, quod ſcilicet ita lædi, vel circumveniri poſſit minor in eodem occulto, & multo magis explicito contractu emptionis, & venditionis, recipiendo pro dote conſtituta in quantitate bona inutilia, vel minoris valoris, ſive etiam ſuper aliis vinculis, & pactis præjudicialibus in eodem dotali contractu adjectis; vel pariformiter eadem intret ratio in uno, ac in altero caſu, ex iis, quæ habentur poſt Odd. & alios apud Boſſ. *de dot. cap.* 8. *n.* 191. *& ſeqq.* & advertitur infra.

Atque pro comprobatione alterius motivi ſimulatæ con- 9 feſſionis deducebam ea, quæ ſupra *diſc.* 191. & in aliis pluries habentur de illa quietantia, ſeu confeſſione de recepto, quæ in Regno Neapolitano eſt in uſu, faciendo inſtantanee alterum contractum mutui, ad ibi enunciatos effectus, quoniam cum iſta non dicatur ſimulatio criminoſa, ſed potius licita, utpore ordinata ad alium honeſtum finem, idcirco facilius admittenda eſt ejus probatio, cum tali caſu non obſtet regula, ſeu præſumptio excluſiva delicti, in caſu ſimulationis criminoſæ, & a jure damnatæ, ac etiam habemus frequens circa aliam ſimulationem perſonæ, de qua præſertim *ſub tit. de camb. diſc.* 6. *& alibi.*

10 Cumque per Scribentes pro filiis nimium inſiſteretur ſuper ratificatione ejuſdem viri facti majoris, qui multorum annorum ſpatio hunc redditum tanquam proprium exegerat, ſeu alias de eo diſpoſuerat, ac præſupponeretur, quod in hoc præſertim motivo inſiſterent Judices, hinc cum illis copioſis allegationibus, quas etiam præter genium, & rationem in cauſis extra Curiam quandoque facere oportet ad ſatisfaciendum inepto currenti ſtylo, ac ignaro vulgo, deducebam concluſionem pluries enunciatam, præſertim in ſua peculiari ſede *ſub tit. de alien. & contract. prohib. diſc.* 28. 36. *&* 37. ut ſcilicet ad effectum, quod actus geſti per minorem poſtmodum effectum majorem ſibi præjudicent, atque inducant ratificationem revalidativam actus invalidi, neceſſaria ſit certa, & explicita ſcientia nullitatis tam in facto, quam in jure, ex ea probabili, & convincenti ratione, quod ubi actus non habeat aliquem implicitum ſtatum validitatis, ſed ſit nullus ipſo jure ob decretum irritans, vel annullativum in hujuſmodi Statutis contineri ſolitum, tunc ratificatio operetur ut nunc, atque habeat ſpeciem omnino novi contractus, qui nunc fiat, & per conſequens neceſſarius eſt novus conſenſus, qui ſine hac ſcientia non eſt verificabilis, ita quo magis fieri poteſt cum concluſionum, & auctoritatum congerie ſcripturam venalem, ſeu conductitiam exornando.

In alia vero ſcriptura edita ad veritatem, atque motivando contra requirentem, dicebam quod licet generaliter, & in abſtracto præfatæ concluſiones deductæ per alios Scribentes, & a Me quoque comprobatæ, eſſent in ſuis caſibus veræ, attamen in hac facti ſpecie, ob ejus circumſtan- 11 tias dubitabam de applicatione, in qua totus punctus conſiſtit; quatenus enim pertinet ad articulum prædictum, an ea, quæ procedunt in minore dotante, locum habeant etiam in minore recipiente dotem, ut tollerentur ſolita æquivoca reſultantia a generalitatibus, advertebam procedendum eſſe cum plurium caſuum, vel quæſtionum diſtinctione.

Primus namque caſus eſt, ubi vir minor uxore ducta cum congrua dote, abſque dolo, vel fraude illam recipiat 12 in quantitate, vel ſpecie, ac propterea intret quæſtio, an ſuper ejus bonis valide contrahatur illa legalis hypotheca, quam non dubitatur contrahi in bonis viri majoris, & iſta eſt proprie quæſtio diſputata apud Merlin. *de pign. d. quæſt.* 83. *lib.* 3. Atque verior videtur opinio, quam ex communi, magiſque recepto ſenſu DD. quos ipſe plena manu cumulat, idem Merlin. tueri conatur, dum revera contraria opinio, quæ refertur Bartolo, derivare videatur potius ex quadam ſuperſtitioſa juris ſubtilitate, ac propterea ex eiſdem rationibus, quæ pro dicta magis communi opinione conſiderari ſolent, idem dicendum venit in caſu, quo dictæ hypothecæ tacitæ, & legali accedat quoque expreſſa, & conventionalis, quoniam iſta non auget novum onus, ſed famulatur illi, quod a lege introductum eſt.

Et propterea ſi ex imprudentia, quæ ut plurimum ſocia eſt minoris ætatis, vel alias ipſe vir ſit in damno, quia 13 dotem diſſipaverit, vel diminuerit, non poteſt exinde ad aliquam invaliditatem hypothecæ ab initio legitime contractæ inferri, neque ad reſtitutionem in integrum, dum reſiſtit altera æquitas, & major favor mulieris, & dotis ſincere, ac citra fraudem conſtitutæ, & traditæ, ſed ab hac facti ſpecie omnino extranea remanebat illa quæſtio, dum de dotis conſtitutæ veritate, ac ſinceritate non dubitabatur.

Alter caſus eſt, ubi minor impugnat actum dotationis in genere tanquam læſivum, vel fraudolentum, quia nempe inductus fuerit ad acceptandum dotem incongruam, & tunc intrant diſtinctiones, de quibus poſt Odd. Fontanell. & alios Boſſ. *d. cap.* 8. *n.* 191. ideoque certa, & generalis regula cuicumque caſui applicabilis deſuper non cadit, atque error eſt cum generalitatibus in hoc procedere, cum revera deciſio pendeat ex ſingulorum caſuum circumſtantiis, ſed pariter iſta quæſtio extranea erat a caſu, dum neque incongrua prætendebatur.

Tertius demum eſt caſus, quo ipſa dote in genere 14 bene conſtituta in taxa congrua, præjudicium viri conſiſtat in diverſo explicito, vel implicito contractu emptionis, & venditionis, vel dationis in ſolutum, & ſimili, quia nempe loco quantitatis recipiat nomen debitoris minus idoneum, aut prædium infructiferum, ſeu minoris valoris, vel aliud ſimile patiatur detrimentum, ſive quod inſolitum, atque viro prudenti incongruum faciat pactum lucri, cum ſimilibus, & tunc verius eſt, ut ea, quæ dicuntur de minore dotante, procedant etiam in recipiente, cum in omnibus eadem urgeat ratio, ut apud Boſſ. *d. n.* 192. nullaque videtur ſubeſſe ratio probabilis, quæ contrarium ſuadeat, dum infectio non conſiſtit in contractu dotis, ſed in altero contractu emptionis, & venditionis, vel dationis in ſolutum, qui eandem redolet ſpeciem, ut in muliere ſeipſam dotante advertitur ſupra *diſc.* 21.

Quamvis autem iſte eſſet caſus, quod ſcilicet vir non 15 impugnaret contractum dotalem in genere, vel in ſubſtantia, ſed hunc diverſum contractum explicitæ, vel implicitæ emptionis, & venditionis hujus datii, attamen nimium dubitabam de applicatione, quoniam cum attento eo tempore hujuſmodi redditus eſſent valde boni, atque reputarentur inter bonas occaſiones inveſtimentorum, quorum non modica in ea Civitate viget penuria, ob pecuniæ affluentiam, vir autem eſſet dives, ſibique expediret hanc pecuniam, quam recipiebat, in occaſiones fructiferas inveſtire, hinc proinde actus videbatur bene, ac ſincere initus, ac propterea intrare ea, quæ ex Gratian. *diſcept.* 879. *nu.* 4. *& ſeqq.* habentur *deciſ.* 60. *part.* 13. *recent. & in aliis* in dicta ſua ſede *de alienat. & contract. prohib.* ſuper validitate actus utilis, & prudentis cum bona fide initi etiam per minorem.

Atque ſtante conſuetudine nimium commendabili hujus induſtris, & prudentis Nationis non abhorrendi conjun-

ctionem negotiationis cum eximia nobilitate, advertebam, adaptari quoque poſſe ea, quæ late habentur *deciſ.* 284. *part. 9. recent. repetit. deciſ.* 192. poſt Zacch. *de oblig. cameral. cum aliis d. tit. de alien. & contract. prohib. diſc.* 34. ſuper minori negotiatore habendo pro majore.

Fortius vero dum actus initus fuerat cum conſilio, & auctoritate curatorum, & fideicommiſſariorum, quos pater tanquam prudentes, & induſtrior viros deputaverat,
16 ideoque adaptari dicebam doctrinam magiſtralem Caſtrenſ. *in l. ſi pretium, Cod. de procur.* de qua aliis relatis Gratier. *alleg.* 1. *n.* 3. *cum ſeqq. poſt quæſtiones Canonicas*, Carp. *de exec. teſtam. part.* 3. *cap.* 3. *in fin.* Rot. *deciſ.* 16. *n.* 14. & 15. poſt Pacif. de Salv. cum aliis in Bononien. fideicomm. de Amorinis *ſub tit. de fideicomm. in hoc titulo*, ſuper validis alienationibus, vel contractibus, qui etiam per prohibitum fiant cum conſenſu, & auctoritate tutorum, vel aliorum, quorum fidem teſtator probaverit.

Nimium conſiderabilem quoque eſſe obſervabam præfatam circumſtantiam, quod etiam mulier eſſet minor, non
17 quidem in ratione conquaſſationis privilegiorum, quoniam verior, magiſque recepta videtur opinio, ut id non ſufficiat, ſed potior ſit conditio minoris contendentis de damno vitando, ex deductis *eodem tit. de alien. & contract. prohib. diſc.* 24. ſed bene ad effectum excludendi præſumptum dolum, vel circumventionem pro corroboratione præmiſſorum, ac propterea poſita utilitate, & ſinceritate actus ab initio, conſiderabile non eſt accidentale ſuperventum decrementum, dum poterat potius ſequi incrementum, ponderando quoque diuturnam acquieſcentiam, & obſervantiam, eodem modo, quo ut ſupra ponderatur minor ætas mulieris pro corroboratione ſcilicet præmiſſorum, ideoque ea his habebam difficultatem, atque hinc patet ſæpius inſinuatus error deferendi Conſulentibus in eis conſiliis, quæ ad cauſæ, & requirentis opportunitatem edita ſint, vel procedendi cum generalitatibus in abſtracto, quoniam punctus totus eſt in applicatione deſumenda ex illius caſus circumſtantiis particularibus.

ROMANA JOCALIUM
PRO LAURA DE MAXIMIS
CUM GASPARE FILIO.

Caſus extrajudicialiter diſputatus coram mediatore, & concordatus.

Nubente filio, qui dotem recipiat, eamque tradat patri, veſtes, & gemmas nuptiales, aliaſque expenſas facienti, an hujuſmodi rerum deterioratio, vel alius caſus patris, vel ipſius filii damno cedere debeat?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De veſtibus pretioſis, & jocalibus, cujus ſint.*
3 *Quod eorum valor attendi debeat de tempore mortis matris, cujus damno cedat intermedia deterioratio.*
4 *Qualis modus eſt tenendus pro regulatione cenſuum.*
5 *De eodem, de quo n. 2. & 3. & quando cenſeantur facta per patrem nomine filii.*
6 *De actione filii contra patrem pro dote ſibi tradita.*
7 *Quod quæſtio, de qua n. 5. ſit potius facti.*
8 *Diſtinguuntur leges, & tempora in hoc propoſito.*
9 *De argumentis unius, vel alterius voluntatis.*

D I S C. CLXXXII.

1 IN eodem caſu, de quo ſupra *in hoc titulo*, *diſc.* 187. cum Gaſpar a dotantibus recepiſſet ſub fidejuſſione patris dotem ſcutorum quindecim millium in pecunia numerata, quam mediante ordine directo eidem banco Montis Pietatis, quo mediante ſoluta fuerat, tradidit Mario patri, qui veſtes nuptiales, gemmas, & currus, aliaſque nuptiales expenſas fecit in ſumma notabili juxta currentes immoderatos Urbis luxus, hinc ſequuta ejuſdem Marii morte, ortiſque controverſiis inter Lauram uxorem, & matrem reſpective, & Gaſparem filium, occaſione detractionis dotium, aliorumque creditorum Lauræ, ac etiam dictæ dotis uxoris Gaſparis, atque bonis liberis non ſufficientibus, ex eo quod major aſſis conſiſteret in fideicommiſſariis, orta eſt proinde quæſtio benevole, atque in forma extrajudiciali diſputata, & compoſita coram quaſi ficato Cardinali uxoris Gaſparis conjuncto, an illa diminutio valoris prædictorum bonorum, quæ ratione uſus, ac temporis contigeret, cedere deberet damno Marii, vel Gaſparis, cujus uxor non erat in cauſa, cum ſive unius, ſive alterius eſſe detrimentum, nil ſua intereſſet.

Siquidem cum juxta hodie receptam, ac vulgarem di- 2
ſtinctionem, inter veſtes, aliaque ornamenta quotidiana, & uſualia, & jocalia pretioſa, de qua aliis relatis apud Arguell. *deciſ.* 67. & 102. & paſſim, ipſi mulieri non acquirantur hæc bona, quamvis in actu tranſmiſſionis urbana adhibita fuerint verba donationem importantia, quoties poſitive de hoc animo deliberato non conſtet, adeout ipſa ea detineat in ſolo uſu, hinc ſequitur, ut ullum detrimentum ex eorum deterioratione, vel peremptione pati non debeat, quoties id non proveniat ex facto mere culpoſo, quod producat actionem ad damna, & intereſſe.

In hac itaque diſputatione Scribentes pro Gaſpare ad 3
probandum, quod diminutio cedere deberet damno patris, quodque attendi deberet de tempore ejus mortis, allegabant auctoritatem Caſtrenſis *conſil.* 358. *n.* 2. *lib.* 2. quem cæteri ſequuntur relati per Riminald. Jun. *conſ.* 384. *lib.* 2. Garz. *de expenſ. cap.* 4. Marlin. *de legitim. lib.* 2. *q.* 22. *n.* 14. & 35. Michalor. *de fratrib. part.* 1. *cap.* 28. *n.* 4. & *part.* 2. *c.* 30. *n.* 16. & 17. Cirocch. *diſcept.* 65. *n.* 26. & *aliis*.

Scribens pro Laura, ſeu pro hæreditate Marii, non negabam aſſumptum in ſuo caſu verum, originaliter derivatum ex theorica Bartol. *in l.* 1. §. *neque Caſtrenſia*, *n.* 9. *ff. de collat. bon.* a quo deſumunt omnes alii ex illis verbis *talia qualia ſunt &c.* & ſuper quo multa colligit Mangil. *de imputat. quæſt.* 28. *n.* 23. *cum ſeqq.*

Dicebam tamen idem quod in omni pene caſu currens 4
abuſus dicere cogit, fallaciam ſcilicet conſiſtere in applicatione, pro qua, præcognita quidem ex apertura librorum juris theorica, reflectendum eſt ad particulares illius caſus circumſtantias, non autem idealiter procedendum eſt cum ſolis generalitatibus in abſtracto, ſiquidem dictum aſſumptum recte procedit in illis expenſis, quas non dubitetur
factas eſſe per ipſum Patrem de proprio, ac proprio nomi- 5
ne, ac propterea diſputatio ſolum cadat inter ejuſdem Defuncti filios, ſuper imputatione, vel collatione reſpective, in portionem ſponſi, qui donationem prætendat, atque imputationem vel collationem neget, atque in his terminis loquuntur allegati, & alii, quoniam cum hoc medio tempore dominium fuerit penes ipſum patrem, in cujus hæreditate bona remanere dicantur, hinc proinde excluſa donatione, ac poſita neceſſitate conferendi, vel imputandi, quorum utrumque ipſe ſponſus evitare poteſt, non curando alia bona habere, eaque reſtituendo, vel dimittendo hæreditati, ut vendantur, ſecus autem ubi pater hujuſmodi expenſas de conſenſu filii, ejuſque nomine adminiſtratorio potius jure illas fecerit de pecunia dotali per filium ſponſum recepta, atque de ejus dominio effecta, quam patri tenendam, & adminiſtrandam dederit.

Iſto ſiquidem caſu, quicquid ſit de actione mulieris ad- 6
verſus patrem in caſu reſtitutionis, juxta ea quæ habentur ſupra *diſc.* 162. quatenus pertinet ad differentiam inter ipſos patrem, & filium, huic alia non competit actio contra patrem, vel ejus hæredem, niſi illa negotiorum geſtorum pro redditione rationum hujuſmodi adminiſtrationis, & per conſequens pater in deductionem accepti more adminiſtratoris in ejus rationibus recte ponere poteſt hujuſmodi expenſas nomine filii, atque in ejus cauſam, & de ejus pecunia ſibi tradita factas.

Atque hinc ſequitur quod iſta quæſtio videtur potius fa-
cti, ſeu voluntatis, quam juris, inſpiciendo ſcilicet quid 7
pater agere voluerit, cum id non teneretur facere de proprio, & cum quo præſuppoſito, quod de proprio fecerit, allegati auctores, & alii loquuntur.

Ad eluctandum vero æquivocum, in quod aliqui, non 8
reflectendo ad debitas diſtinctiones, de facili incidere ſolent, advertebam reflectendum eſſe ad diſtinctionem legum, & temporum, ſiquidem attento jure antiquo, & medio, ac etiam novo, prius quam per noviſſimum Juſtiniani introduceretur diſtinctio peculii adventitii, & profectitii, & capacitas filiorum familias habendi bona propria, ac etiam proprium hæredem in bonis adventitiis, undequaque obventis alias, quam ab ipſo patre, quinimmo etiam ab iſto in vim validæ donationis.

Tunc, exceptis caſtrenſibus, vel quaſi, filiusfamilias aſſimilabatur ſervo, ut nihil proprium habere poſſet, adeout omnia bona in eum obventa acquirerentur patri, atque de ejus dominio fierent, & in ſpecie pecunia habita ex cauſa dotis, ſive bona, quæ loco pecuniæ darentur æſti-

mata,

meta, adeoque quando pater iſtas, aliaſque expenſas nuptiales, & ſimiles faciebat, dicebatur eas facere de proprio, atque non intrabant termini adminiſtrationis, quæ non datur in re propria.

Hodie vero ob prædictam juris noviſſimi introductionem ſecus eſt, quoniam pecunia dotalis, vel bona, quæ ejus loco in ſolutum habita ſunt, efficiuntur de dominio filii, pater autem habet in eis ſolum uſumfructum, & legalem adminiſtrationem, quæ eidem uſufructui eſt connaturalis, ex deductis in ſua ſede *ſub tit. de ſervit.* ad materiam hujus uſusfructus, & adminiſtrationis legalis, & per conſequens ratione uſusfructus tenetur ad alimenta, & onera currentia ex fructibus dotis adimplenda, cum eis principaliter tales fructus diſtinati ſint, ſed non tenetur ad hujuſmodi expenſas in ſorte principali quoties filius habeat de proprio, ac illas facere valeat, adeout pater nolens cogi non valeat, niſi quando in caſu ſubſidii juſta cauſa exigat, ut Judicis officium interponi valeat.

9 Pendente igitur deciſione ab animo, ſeu voluntate ipſius patris, & an proprio vel adminiſtratorio nomine hujuſmodi expenſas facere voluerit, hinc ſequitur ut non ex regulis juris, vel ex Doctorum traditionibus, ſed ex circumſtantiis facti materia regulanda eſſet, atque applicando ad rem ex parte filii ſponſi conſiderabatur quædam apocha, per quam Marius pater promittebat ſponſos manutenere, ſed hæc probatio videbatur eſſe æquivoca, utpote referibilis ad alimenta, & expenſas quotidianas, & currentes, quod ex communi uſu loquendi, iſtud verbum, manutenere, denotare videtur, potiſſime ob dictam rationem uſusfructus dotis; e converſo autem ultra argumentum veriſimilitudinis diverſæ voluntatis probatio deducebatur ex quodam libro, ſeu memoriali ejuſdem Marii, in quo iſtas expenſas ſub nomine præfati Gaſparis ſponſi adnotavit more adminiſtratorio, & extra librum, ſeu memoriale proprium, in quo proprias currentes expenſas, aliaque negotia adnotare ſolebat, ut ad rem proxime ap. Spadam *conſ.* 129. *lib.* 3. ubi de patre adminiſtrante redditus Eccleſiaſticos filii.

Hinc patet quod eſſet res ambigua, idcirco laudabiliter cum quodam temperamento honeſtæ concordiæ controverſia ſopita fuit.

ROMANA DOTIS ET FRUCTUUM PRO DUCE CERÆ BORROMEO CUM OLIM DUCISSA CERÆ MARIA ALDOBRANDINA.

Caſus deciſus per Rotam, & pendet.

Ad materiam tex. *in l. unica* §. *taceat*, C. *de rei uxor. action.* an ſc. mulieri impediatur reſtitutio dotis, ob exceptionem, ſeu prætenſionem rerum amotarum a domo viri, & de materia compenſationis, vel præſumptæ ſatisfactionis?

S U M M M R I U M.

1 *Facti ſeries cum reſolutionibus.*
2 *De regula dicti tex. in* §. taceat.
3 *De judicio exequutivo pro dote.*
4 *De compenſatione, vel retentione non danda pro credito illiquido.*
5 *Taxa conventionalis fructuum ad certum tempus non prodeſt elapſo tempore, ex quo intrat ſtatutaria.*
6 *De limitatione dicti* §. taceat.
7 *De ratione ob quam reſolutiones non placeant.*
8 *Quando proprie intret dicta diſpoſitio tex. in* §. taceat.
9 *Adminiſtrator non poteſt dici debitor ante redditas rationes, & quando ſecus.*
10 *De eadem materia, de qua n.* 2. *& quando dicta lex ceſſet ratione actus crimînoſi.*
11 *Quod non detur crimen expilatæ hæreditatis in uxore, & ad quid id attendatur.*
12 *Quales probationes attendi debeant in hac materia.*
13 *De eod. tex. in* §. taceat, *in quo caſu proprie loquatur.*

D I S C. CLXXXIII.

1 Ille ultimi Ducis Ceræ de familia Cæſio obitus, qui produxit pene hydriनam quæſtionem, de qua *ſub tit. de feud. diſc.* 89. ac etiam alteram cum eadem ſupradicta Duciſſa Uxore, de qua *ſub tit. de ſervit. diſc.* 66. produxit quoque iſtam ſuper reſtitutione dotis ſcutorum ſeptuaginta millium, cujus per hæredem parte reſtituta, pro aliis quinquaginta millibus circiter ſubjectis inveſtimento, et lege adjecta ab initio in tabulis dotalibus, pro jure, & intereſſe tertii, conventum eſt ut intra certum tempus ſolvi deberent, interim vero deberentur fructus ad rationem quatuor, & parum plus pro centenario, tractu vero temporis habitis aliquibus notitiis, ac probationibus, ſuper eo quod ab initio ſupponebatur, amotionis ſcil. de domo viri morientis, gemmarum valde notabilis valoris, ac etiam argentorum, & alterius pretioſæ ſuppellectilis, hinc adverſus eam jam viduam petentem dotem, & fructus, oppoſita compenſatione, vel retentione, introductaque deſuper lite in Rot. cor. Albergato, ſive coram A. C. de voto Rotæ ſub diebus 4. Decembris 1673. & 2. Martii 1674. prodierunt reſolutiones mulieri favorabiles ſuper relaxatione mandati, prædicta exceptione non obſtante, tam pro ſorte quam pro fructibus, juxta taxam conventionalem pro tempore convento, ab inde vero citra juxta rigoroſam taxam ſtatutariam ſeptem cum dimidio, aliis binis editis intermediis deciſionibus ſuper incidenti remiſſoriæ, vel admiſſionis articulorum; habito vero recurſu ad Signaturam Juſtitiæ, commiſſa fuit cauſa appellationis in eadem Rota ad ſolum devolutivum, cum ſolita clauſula *ſine præjudicio* præſervativa exequutionis, addito tamen in fructibus quoque eodem onere inveſtimenti, quod inerat ſorti, cum clauſula *arbitrio Rotæ*, atque reſervando exequutionem pro fructibus, juxta minorem taxam conventionalem, pro toto tempore, etiam poſt finitam dilationem, pro reliquis commiſſa fuit cauſa etiam quoad effectum ſuſpenſivum, cum clauſula *ſi quid exequendum* cor. Taja, coram quo particulariter actum fuit de fructibus, ut *in diſc.* 197.

Reſolutionum fundamentum quoad ſortem fuit diſpoſitio inſinuata in tex. *in l. unica*, §. *taceat*, C. *de rei uxor. act.* per quem litteraliter deciditur, ut per hunc rerum amotarum exceptionem retardari non debeat mulieri dotis reſtitutio, potiſſime vero, & clarius, dum ultra pactum exequutivum, cum quo ab initio per ipſum virum hæc reſtitutio cum obligatione in forma Cameræ promiſſa fuerat, atque alterum judicium exequutivum, quod pro dote in Urbe conceditur etiam contra tertium, et deductis *ſupra*, *diſc.* 57. *& ſeqq. & ſub tit. de judic. diſc.* 42. *& alibi*, aderat etiam poſt factum caſum reſtitutionis dicta alia conventio camerali obligatione quoque vallata, quinimmo etiam ſuſceptio termini adverſus mandatum relaxatum ab A. C. priuſquam per commiſſionem Papæ injungeretur, ut idem procedere deberet de voto Rotæ, & per conſequens, cum iſta exceptio eſſet turbida, tam circa probationes ipſius amotionis, ob plures exceptiones quæ tam in dicto, quam in perſona dabantur adverſus teſtes deſuper inductos, & ob quædam contraria argumenta, quam etiam poſita probatione in genere, ob incertitudinem, ſeu illiquiditatem, incertum eſſet quid, & quantum hæc bona importarent, hinc dicebant Scribentes pro Actrice, atque Rota admiſit, quod ultra peculiare privilegium dotis, de quo *in d. l. unica* §. *taceat*, intraret quoque generalis regula, quæ indifferenter habetur in materia compenſationis non admittendæ in credito liquido, & certo cum credito incerto, & illiquido ex deductis in ſua ſede *ſub tit. de credito*, ac etiam ob alteram veram, & receptam concluſionem, de qua eodem *tit. de credito*, ſuper denegatione retentionis pro creditis, & prætenſionibus illiquidis. 2

3

4

5 Et quoad fructus proceſſum fuit cum concluſione pluries firmata, de qua *ſupra diſc.* 161. *n.* 46. & alibi, quod ſcil. minor taxa conventionalis pro certo tempore limitato, ſive ſub certa conditione, ultra tempus, vel conditionem non ſuffragetur.

Iſtas itaque inſpectiones ſortis, & fructuum diſtinguendo, quatenus pertinet ad primam ſortis, licet alii pro hac parte rei conventi Scribentes procederent cum præfatis terminis compenſationis, in eo præſertim inſiſtendo quod ad impediendum curſum uſurarum intraret compenſatio ipſo jure etiam ubi pro regula tenenda ſit alia opinio, quod ea non detur niſi ope exceptionis, ut etiam quod intraret recepta limitatio tradi ſolita *ad dictum* §. *taceat*, ubi ſc. conſtet ad manus mulieris perveniſſe pecunias, & bona viri, vel hæredum, et quibus ſatisfieri potuerit de credito dotali, juxta auctoritates, & deciſiones, de quibus *ſupra diſc.* 94. deducendo in ſpecie deducta ap. Othob. *dec.* 199. ſuper canonizatione hujus exceptionis, attamen retentis iſtis terminis, atque per hanc viam procedendo, Mihi ſcribenti pro eodem reo convento, videbantur probabiles reſolutiones, 6

ner, cum revera inevitabile remaneret motivum incertitudinis, & illiquiditatis, ac propterea intrarent præmiſſæ concluſiones, cum quibus proceſſum fuit.

7 Videbatur autem procedendum potius per viam diverſam, per quam, utpote ſingularem, quia nempe Ego ſolus per illam ambulabam, aliis per diverſam, ut ſupra ambulantibus, viſum non eſt procedi debere, ac propterea quamvis in hoc ſenſu reſolutiones non placuerint, neque intellectus eis acquieverit, attamen proprii intellectus hebetudini forte potius id attribuendum eſſe advertebam.

8 Dicebam itaque, quod prædicta inſpectio compenſationis vel retentionis tunc intrat, quando abſque doli, vel criminis mixtura prætendatur, ut ille, qui eſt creditor, ſit effectus debitor ex diverſa cauſa, quia nempe debitori contra eum jus vel actio ſuperveniat, ſive prætendatur præſumpta ſolutio ob adminiſtrationem bonorum debitoris, quæ conſtet ad ejus manus obvenisse, in quibus terminis loquuntur plures deciſiones, & auctoritates relatæ *ſupra dict. diſc.* 94. ubi de materia d. tex. *in §. taceat*, cum ſimilibus, ac propterea in primo caſu intrat illiquiditas, quæ excludit compenſationem cum credito liquido, & in altero intrat pluries inſinuata vera, & recepta concluſio, quod ſc. Adminiſtrator non poteſt dici quantitatis, vel rei debitor
9 ſeu creditor ante redditas rationes, ex quarum diſpunctione remanere poteſt potius creditor, ideoque praxis eſt, ut contra tutores alioſque Adminiſtratores detur ſolum mandatum ad factum redditionis rationum, non autem pro certa ſumma, eo excepto caſu in quo ſit contumax, vel culpoſus in earundem rationum redditione, conſtet autem ab initio certam ſummam adminiſtrandam, & negotiandam habuiſſe, cum tunc in odium ejus contumaciæ intret præſumptio, quod lucroſum potius fuerit negotium atque ſors ſit ſalva, ex deductis *dec.* 332. *p.* 10. *rec. repetit. dec.* 192. poſt Zacch. *de oblig. cam.* ut pluries advertitur *ſub tit. de credito, & ſub altero de tutor. & adminiſtrator.*

10 Secus autem ubi bona debitoris obvenerint in creditorem ex cauſa crimmoſa ſpolii, vel facti, ſive expilationis hæreditatis, ut in præſenti agebatur, quoniam tunc pluries intrant e converſo veræ, & receptæ concluſiones contra ipſum criminoſum. Primo, nempe illa de qua *ſub tit. de judic. diſc.* 44. ubi de interdictis poſſeſſoriis occaſione agendi de ſpolio, quod ſc. inter alias ſpoliatoris pœnas, illa recenſetur, ut ſibi deneganda ſit audientia in aliis ejus juribus, & actionibus, donec ſequatur purgatio ſpolii.

Secundo, quia contra furem, vel expilatorem, aut ſpoliatorem ſufficiunt etiam leves, & imperfectæ probationes ex plene relatis per Farinac. *q.* 176. *nu.* 1. Potiſſime vero ad hujuſmodi effectus civiles ob difficultatem reſultantem a dolo, & culpa ipſius expilatoris, vel furis.

11 Tertio in idem, quod probato furto vel alia occultatione in genere, tunc circa qualitatem, vel quantitatem attenduntur argumenta, & conjecturæ, aliæque leves probationes, quinimmo etiam juramentum ejus, qui occultationem, ſeu furtum, vel ſpolium paſſus eſt, ex deductis ap. Bellon. Jun. *conſ.* 93. *n.* 8. *& ſeqq.* Rub. *de teſtam. c.* 98. *n.* 393. *& ſeqq.* & advertitur etiam eodem titulo, *de judic. diſc.* 25. ac etiam *ſub tit. de tut. & curator. diſc.* 8. occaſione agendi de juramento in litem, & quarto, paritet in idem quod in odium illius, qui injuſtum præbet impedimentum, ne aliquid fiat, ille actus habendus eſt pro facto, ut in propoſito impedientis citationem, vel tranſportationem actorum, & ſimilia, habetur pluries eodem *tit. de judic.* cum ſint principia vulgaria, & per conſequens cum ex omnibus probationibus ſimul junctis, totaque facti ſerie, attenta præſertim ſubjecta materia, de ſui natura difficilis probationis, ſubſtantia occultationis hujuſmodi bonorum eſſet non ſolum certa, & concludens, ſed revera haberet ſpeciem notorii indubitati, hinc dicebam defectum illiquiditatis provenire ex culpa, & injuſto impedimento ipſius Actricis, qua exhibente gemmas, & argenta, aliaque bona, facilis, & prompta eſſet liquidatio.

Et quamvis, Me adhibente terminos expilationis, replicaretur quod contra uxorem non intret illud crimen expilatæ hæreditatis, ad textum *in l. unica*, *§. taceat*, C. *de rei uxor. act.* attamen dicebam id non facere ad rem, quoniam non agebatur de eo crimine principaliter, & ad effectum pœnarum, a quibus exemſet illa poſſeſſio jure familiaritatis, quam uxor in bonis viri habere videtur, non per hoc tamen ceſſant prædicti effectus civiles, ne alias cum hac benignitate ſequatur res adeo mali exempli, ut uxoribus licitum reddatur expoliandi virorum morientium hæreditates magis pretioſa ſuppellectili de facili occultabili, & ut plurimum penes ipſas exiſtenti, ac propterea non ſolum difficilis, ſed pene impoſſibilis redditur illa perfecta, & concludens probatio per teſtes qualificatos, & fide dignos, ut exigere videntur hujus cauſæ deciſiones, præſertim prima, in hac potiſſimum parte parum commendabiles, criticando ſingulariter probationes, & teſtium exceptiones, tam in perſona, quam in dicto, quia nempe ali- 12
qui eſſent Hæbrei, & aliqui mulierculæ, vel ſimiles patterentur exceptiones, non reflectendo ad ſubjectam materiam, quodque hujuſmodi actus fieri ſolent intra domeſticos parietes nimium occulte, ac propterea intrat frequenter declamatus error vere intolerabilis indifferenter procedendi in omni caſu cum generalitatibus, quæ ſunt in ſuis caſibus veræ, ſed in aliis non, maleque applicantur.

Eundem malæ applicationis defectum dignoſci obſerva- 13
bam circa diſpoſitionem dicti tex. *in l. unica §. taceat*, C. *de re uxor. act.* tum quia verius eſt illum non continere aliquod privilegium, ſed potius fundari in generali ratione legali, qua ceſſante paſſim admittitur ejus limitatio, ex deductis *ſupra d. diſc.* 94. *& alibi*, adeout revera facti potius quam juris quæſtio ſit, tum etiam quia textus proprie loquitur de reſtitutione dotis facienda per virum in caſu divortii, quod ſupponere videtur potius aliquam viri culpam, ac propterea merito id decernit, ne calumnioſe idem vir mulieri exoſus ſub hoc prætextu deneget illam reſtitutionem, quæ deſiderat celeritatem, & non patitur dilationem, cum mulier ex dotis fructibus vivere debeat.

Ac etiam quia idem vir vivens, recteque de rebus ſuis informatus, occultationem vel amotionem de facili convincere, & juſtificare poteſt, ideoque fabulæ ſpecies videtur, penituſque improprium applicare hunc textum ad caſum præſentis quæſtionis, ubi ſcil. abſentibus viri morientis hæredibus, & conjunctis, mulier quæ in domo ſit, atque libertatem habeat pro libito occultandi, neque a viro ſuperſtite convinci poſſit ob adeo magnam rationis diverſitatem, quam quilibet ſani capitis etiam ruſticus, vel puer dignoſcit, ideoque in hoc magis detegitur legaleica ineptia attendendi leges ad litteram, & non reflectendo ad has diſtinctiones, & circumſtantias.

ROMANA DOTIS
PRO DOMO PUELLARUM MENDICANTIUM CUM ALOYSIO VALTROTTO.

Caſus diſputatus coram Prælato Judice Commiſſario.

De eadem materia, de qua ſupra diſc. 42. 57. & 58. ſuper via executiva, quæ ex Statuto 85. Urbis competit pro dote etiam adverſus tertium poſſeſſorem bonorum debitoris, an procedat in bonis, quæ ſint de directo dominio Eccleſiæ?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *An, & quando exemptio ab Ægidiana, vel alia lege laicali cauſet nullitatem ſententiarum, & actorum?*
3 *De Statuto de duabus in urbe.*
4 *De concluſione in genere, an Ægidiana, & Statuta urbis comprehendant Clericos, & perſonas Eccleſiaſticas?*
5 *Quod iſta concluſio non procedat in hoc Statuto* 85.
6 *De nimio zelo Eccleſiaſticorum præjudiciali immunitati, & juriſdictioni Eccleſiaſticæ.*
7 *An milites S. Jacobi, & ſimiles ſint perſonæ Eccleſiaſticæ?*
8 *De concluſione ut etiam inter laicos dicatur Eccleſiaſtica cauſa ſuper bonis de directo dominio Eccleſiæ.*
9 *Declaratur quando intret etiamſi admittenda ſit.*
10 *Et præſertim quod non intret in illa immiſſione quæ detur in Salviano.*

D I S C. CLXXXIV.

Cum ex parte Monaſterii ſeu Domus puellarum mendicantium Urbis hæreditario, vel ceſſionario jure mulie- 1
ris conſequi debentis dotem ab hæreditate viri ad formam Statuti 85. in Tribunali A. C. obtentum fuiſſet mandatum executivum contra Aloyſium tertium poſſeſſorem cujuſdam domus ejuſdem viri, atque Judex ſecundæ inſtantiæ, cui Signatura commiſerat cauſam cum clauſula *ſi quid exequendum*, decreviſſet exequutionem, cum in meritis clara eſſet juſtitia actoris, adiens reus conventus denuo Signaturam, oppoſuit quod dicta domus eſſet emphyteutica cujuſdam Eccleſiæ, quodque propterea non ſubjaceret dicto Sta-

tuto

tuto tanquam laicali, ex iis quæ occaſione Ægidianæ non complectentis hujuſmodi bona de directo dominio Eccleſiarum, quamvis lis eſſet inter laicos, habentur inſinuata *diſcurſ. 37. de judic. num. 60.* & in terminis ſpecialibus iſtius Statuti non comprehendentis perſonas Eccleſiaſticas, habetur apud Bich. *deciſ.* 288. quare Signatura cauſam commiſit alteri Prelato, cum clauſula *qui ad legitimam*, cumque iſte Judex nullam habens difficultatem in merito, dubitaret de dicto motivo ordinis cujus ratione reus prætendebat nullitatem omnium geſtorum, ideoque inſtabat pro abſolutoria, idcirco in hoc ſtatu ex parte dicti monaſterii, ſeu domus deſuper conſultus fui.

2 Reſpondi quod ubi etiam objectum ſubſiſteret, non per hoc tamen inferri poterat ad nullitatem geſtorum, iſta namque intrant quando defectus conſiſteret in omnimoda incompetentia juriſdictionis Judicis laici in cauſis Clericorum, ſeu quæ alias eſſent præciſe de Foro Eccleſiaſtico, ob vitium intrinſecum in radice, adeout non adeſſet extremum confirmabile, atque concurrat omnimoda incapacitas, iſtoque caſu illi, qui ſententias, vel decreta obtinuerit in ſtatu bonæ fidei, quia ignoraret clericatum, de quo reus conventus non oppoſuerit, adeout ejus culpæ illa proceſſus imputari valeat, conſultum remanet de refectione expenſarum ſibi facienda, quoties ejus bonam fidem confirmet eum ſubſequutis, quia nempe detecto clericatu, abſtinuerit proſequi cauſam coram Judice ſæculari, ſecus autem ubi poſtmodum proſequutus fuerit, cum tunc id arguat malam fidem, atque iſtud beneficium adimat, ex iis quæ aliis relatis habentur apud Carol. de Graſſ. *eff. cler.* 1. *num.* 880. Farinac. *quæſt.* 8. *num.* 16. Bellett. *diſq. cler. tit. de favor. perſ.* §. 2. *num.* 14. *& ſeqq.* & alios frequenter.

In iſto autem caſu in quo agebatur de cauſa peracta in Tribunali A. C. habente Forum mixtum, & utramque juriſdictionem Eccleſiaſticam, & ſæcularem, *ex relatis diſcurſ. 34. in Relat. Cur. & alibi*, intrabat ſolum ratio dubitandi circa competentiam, vel incompetentiam proceſſus privilegiati, & exequutivi competentis ex Statuto laicali non afficiente perſonas, & bona Eccleſiaſtica, quod operatur facultatem appellandi etiam ad effectum ſuſpenſivum, ad terminos juris communis, & non ſubjacendi rigori Statuti, ſed non per hoc inferri poteſt ad nullitatem eorum, quæ in ſtatu bonæ fidei geſta ſint; cum ita imputandum ſit alteri patri, cur de hoc non oppoſuerit, *ut dec.* 120. *par.* 1. *diverſ.* & apud Roſas *deciſ.* 372. *num.* 14. *circa finem*.

Et quamvis in Romana Vineæ 17. Junii 1658. coram Bevilaqua, in qua agebatur de immiſſione ex remedio *leg. fin.* conceſſa fideicommiſſario, dictum fuerit quod ignorantia, & bona fides non excuſet, quodque propterea exequutio facta infra terminum datum ad appellandum vigore Ægidianæ remaneret attentata; attamen quicquid ſit de illa reſolutione ob alia motiva, aliaſque illius caſus circumſtantias, quatenus pertinet ad iſtum aſſumptum, ſcribendo in ea cauſa pro fideicommiſſario, illud cenſui omnino improbabile, atque redolens clarum, & irrationale Judaiſmum, dum neque victori, neque Judici aliqua culpa imputari poteſt, ideoque non videtur quomodo ſine culpa dari poſſit delictum attentatorum, ut pro eo intrare valeant poenæ in præjudicium innocentis, ad commodum culpoſi, qualis eſt victus, qui conſcius qualitatis rei a ſe poſſeſſæ, de illa non oppoſuit, ſolumque tarda oppoſitio poſt ſententiam, vel decretum ſuffragari debeat re integra, ad impediendum ſcilicet exequutionem adhuc non factam, ſive conſummationem adhuc non perfectam, nullatenus vero annullationem, & retrotractionem eorum, quæ in ſtatu bonæ fidei geſta ſint.

3 Et per conſequens (applicando ad rem) ſtante claro bono jure, ubi dicta decreta non mererentur exequutionem ad formam Statuti, mereri tamen deberent confirmationem ad effectum ut ex altero motivo plurium conformium ad limites juris communis, magis vero alterius Statuti de duabus conformibus, quod pro modernorum judaiſmis, & formalitatibus deductis a ſtructura verborum, receptum eſt habere locum in omni Curia, & Tribunali, etiam contra Eccleſiam, & Eccleſiaſticos, executioni locus eſſe poſſet.

4 Diſcurrebantur vero hæc ad ſuperabundantiam, admiſſo etiam oppoſitæ partis præſuppoſito quod Statutum non intraret, verum etiam in ſenſu veritatis credebam omnino improbabile; quicquid etenim ſit de duobus alibi inſinuatis inſpectionibus magis generalibus, una nempe circa Statuta Urbis, an mere laicalia cenſenda ſint, adeout non complectantur Eccleſias, & perſonas Eccleſiaſticas, & altera circa Ægidianam, an pariter cenſenda ſit ad eundem effectum lex mere laicalis, in quarum utraque moderna opinio, in qua ad præſens reſidet Rota, & Curia, nunquam placuit, neque illi potuit intellectus acquieſcere, tum ob plures rationes nimium convincentes, quæ urgent in contrarium, tum etiam ob primam impreſſionem, quam circa prima tempora meæ vitæ forenſis in Curia eam intellectus recepit ab inſignibus vereque tunc primariis viris Andoſilla, & de Rubeis, de quibus pluries, ut decet, mentio habetur, præſertim de primo, *diſcurſ. 85. de feud. & diſcurſ. 9. de donation. ac etiam, diſc. 139. de fideicomm.* & de altero, *diſc. 5. de feud. num. 12. & diſc. 46. in relatione Curiæ, num. 96.* qui ambo erant Romani, & ſones utpote octogenario majores naturæ debitum perſolventes, ac etiam ſenioribus aliis primariis Curialibus, qui hanc opinionem modernam non improbabiliter nimium improbabant, atque advertitur in propoſito ſtatutorum in ſua majori ſede *ſub titul. de ſucceſſ. ab inteſt. & diſc. 22. de dote, & alibi*, & in propoſito Ægidianæ *dict. diſc. 37. de judic. n. 60. circa fin. & alibi*.

Ubi etiam dicta moderna opinio admittenda ſit in cauſis vere Eccleſiaſticis, & Fori ſpiritualis, adhuc tamen dicebam illam non obſtare in caſu, in quo agebatur inter laicos in actione perſonali exper bili in re prophana, ut in terminis hujus Statuti contra poſſeſſorem rei quamvis de directo dominio Eccleſiæ, apud Carill. *deciſ. 158. repetit. deciſ. 170. par. 9. recent. circa fin. ac etiam deciſ. 296. num. 14. par. 5. recent.* 5

Neque eis adverſatur *dicta deciſ.* 288. Bichii, tum quia revera non eſt in hac parte deciſio, ſed motivum aliquorum, forteque ipſius Extenſoris, qui alioquin doctus, & ingenioſus quidem J. C. nimium tamen laborabat iſto indiſcreto, parumque commendabili zelo extendendi hanc materiam immunitatis, vel juriſdictionis Eccleſiaſticæ extra debitos fines, quod ipſimet immunitati, & juriſdictioni non pauca intulit, & infert damna, & præjudicia, ut pro vero, beneque regulato erga eandem zelo pluries advertitur, tum etiam quia eſt in caſu diverſo, exemptionis ſcilicet perſonæ ejuſdem Principis Burgheſii prædeceſſoris, & avi illius, de quo in præſenti, quem motivatur eſſe de genere perſonarum Eccleſiaſticarum ratione ordinis militaris S. Jacobi de Spata, quod neque eſt omnino certum ex iis quæ habentur *diſc. 92. de juriſdict.* Potiſſime dum erat poſſeſſor Principatus Sulmonæ, aliorumque feudorum in Regno Neapolitano, quod ſecum fert incompatibilitatem cum clericatu, vel ſtatu religioſo, *ex deduct. diſcurſ. 16. de feud. diſc. 48. de penſ. & alibi*, ac propterea tale motivum continebat exorbitantiam exorbitantiæ, ſed quicquid ſit, non percutit caſum. 6 7

Et quamvis etiam in caſu de quo agitur, ſecularium ſcilicet inter ſe contendentium de bonis Emphyteuticis, vel aliis de directo dominio Eccleſiæ abſque eo quod ipſa Eccleſia ſit in cauſa, hodie in Curia vivatur cum opinione quod non intrent Ægidiana, aliæque leges laicales, ex plene relatis apud eundem Bich. *deciſ.* 136. & 274. Otthobon. *deciſ.* 170. Arguell. *deciſ.* 45. *repetit. deciſ.* 89. *par.* 10. *recent.* in dicta Romana Vineæ coram Bevilaqua, *& in aliis, ut advertitur dicto diſc. 37. num. 60. de judic.* & quæ opinio derivat a deciſione in Romana domus de Scappuccis, vel ad S. Auguſtinum coram Coccino de anno 1611. quæ reputatur hujus aſſumpti originalis, & magiſtra, & cum qua pro infelici noſtri ſæculi conſuetudine, dictæ & aliæ deciſiones pertranſeunt, tanquam cum caſu legis, & quæ (immeritam quidem) in impreſſione magnam habuit fortunam, cum ſit impreſſa poſt ſecundum vol. conſil. Farinac. *deciſ.* 305. poſt Pacif. de Salv. *deciſ.* 238. apud Marcheſ. *de comm. part.* 1. *fol.* 1020. apud Fulgin. *de emphyt. tit. de var. quæſt. poſt quæſt. 22. & inter illas* ejuſdem Coccin. *dec.* 574. *& forſan alibi*, & cum qua loquente de hoc puncto non ſubjectionis Ægidianæ, vel alterius legis laicalis proceditur, aliam majorem firmando exorbitantiam ſuper incompetentia Fori laicalis in deciſ. Merlin. impreſſa apud Fulgin. *loco ſupra cit.* & poſt deciſ. Coccin. quo nil exorbitantius, & contra omnem praxim omnium Principatuum, dum etiam ubi ageretur de emphyteuſi privata, cujus dominium directum reperiretur penes aliquem Clericum, vel aliam perſonam Eccleſiaſticam, ex rationis identitate idem dicendum eſſet tam circa leges, quam circa Forum, & quod magis eſt, etiam circa exemptionem a collectis, & ab oneribus publicis laicalibus, ac propterea in illis locis, vel Regionibus, in quibus vel omnia bona, vel eorum pars notabilis iſtam habent qualitatem, juxta caſus recenſitos *ſub tit. de emphyt. diſc. 1. cum plur. ſeq.* deficeret 8

modos collectandi ſeculares per æs, & libram, quo nil abſurdius, ut *forte in annot. ad diſc. 37. de judic.* & alibi magis ex propoſito inſinuabitur.

9 Attamen, ubi etiam hujuſmodi exorbitantiæ admittendæ forent, advertebam ceſſare applicationem, ut ſupra, quod ſcilicet id procederet quando ageretur de judicio mere reali, in quo intrare poteſt remedium de qua infra, non autem in hoc judicio executivo, & perſonali, quamvis etenim illud ſtricte, & proprie dici non poſſit perſonale, quale eſt illud quod oritur ex propria obligatione, & ex contractu, vel quaſi, ſive ex delicto, vel quaſi, cum illud in tertio oriatur propter rem quæ poſſideatur, eodem modo quo requiritur in Regno Siciliæ pro fructibus cenſuum contra tertium poſſeſſorem, ex relatis in ſua ſede *ſub tit. de cenſ. ac etiam diſc. 40. de judic. & alibi*, attamen id non tollit quin illud ſit judicium perſonale, quamvis occaſionale, & ratione illius impliciti contractus vel quaſi, quem poſſeſſor facere dicitur cum creditoribus, quibus res poſſeſſa effecta eſt, illam retinendo, ideoque extra caſum.

Eatenus namque aliquem probabilitatis colorem dicta opinio habere poteſt, quatenus intrent rationes conſideratæ *in d. deciſ. Coccini*, quam leguleicum vulgus magiſtralem magnificat; quod ſcilicet ita dari poſſet intereſſe Eccleſiæ Dominæ directæ, cujus intereſt habere magis unum Vaſſallum, vel emphyteutam majoris, vel minoris potentiæ, ſive quod celerius in una quam in altera perſone, ſeu linea devolutio ſperari valeat, cum ſimilibus conſiderationibus percutientibus caſum, in quo agatur de judicio mere reali, quamvis in ſolo poſſeſſorio, ratione ſucceſſionis, & pertinentiæ ipſius rei, & ſic in illa immiſſione quæ ex remedio *leg. fin. C. de Edict. D. Adr.* petatur in vim teſtamenti, vel fideicommiſſi, aut inveſtituræ, & in quo caſu pleræque ex dictis deciſionibus loquuntur, non autem in judicio perſonali pro conſequutione quantitatis, cum tunc dictæ rationes non adaptentur.

10 Atque hinc convincitur ad evidentiam modernorum pragmaticorum ineptia, ut procedendo in ſola littera, ſeu formalitate verborum indefinite recipiant, & practicent dictam opinionem in omni caſu, in quo agatur de remedio poſſeſſorio adipiſcendæ, quod in Curia generaliter explicatur cum vocabulo immiſſionis, etiam ubi illud ſit pro credito hypothecario quantitatis in interdicto Salviani, non reflectendo quod illud non percurit ipſam rem, ejuſque dominium, vel poſſeſſio, ſeu pertinentia perſeverent in priori poſſeſſore, contra quem tale interdictum intentatum, & obtentum ſit, ſolumque obtineatur facultas habendi rei ſimplicem tenutam jure mandatarii, & adminiſtrationis in rem propriam ad effectum ſibi ſatisfaciendi cum fructibus de credito quantitatis ut advertitur *diſc. 38. de Locato, & diſc. 44. de jud. & alibi*, adeout rationes quæ *in d. deciſ. Coccini* ponderantur, nullo pacto, nec a longe intrent, & tamen eo ipſo, quod auditur vocabulum immiſſionis ad rem, quæ ſit de dominio Eccleſiæ, more avium, vel ovium, ſeu more cæcorum admittitur appellatio, ſive reputatur cauſa appellabilis etiam ad effectum attentatorum abſque alio diſcurſu, vel reflexione, quo nil ineptius.

SARZANEN. DONATIONIS,
VEL CONCURSUS
INTER PARTES, UT INFRA.

Reſponſum pro veritate.

De concurſu inter mulierem agentem pro reſtitutione dotis, & bonorum extradotalium, & filios agentes de conſequutione donationis factæ contemplatione ejuſdem matrimonii, in bonis viri, vel ejus patris, qui utramque hebet obligationem.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *An ſecundo donatario contra primum competat hypotheca?*
3 *Quando proprie iſta quæſtio intret.*
4 *Succeſſor mulieris juvari poteſt ejus juribus.*
5 *An mulier pro dote poſteriori præferatur in bonis donatis contemplatione matrimonii?*
6 *Quod ad hæc bona competat remedium* Auth. res quæ.
7 *An in eadem ſcriptura detur ejus ordo per prius, & poſterius?*
8 *Data æqualitate potior eſt conditio ſubeuntis cauſam onerosam.*
9 *Item in eadem æqualitate potior conditio poſſeſſoris.*
10 *De hypotheca pro extradotalibus.*
11 *De errore Conſulentium ſuper evagationibus.*
12 *De defectu conditionis fideicommiſſi.*

D I S C. CLXXXV.

Concluſo matrimonio inter Franciſcum, & Angelicam per ipſorum abſentium parentes, in inſtrumento deſuper inito Lucilla ſponſæ avia materna, & curatrix dotem conſtituit in omnibus bonis e paterna hæreditate obvenientibus tantum, ut propterea alia bona obvenientia ab hæreditate materna remanere deberent extradotalia, & Joannes Baptiſta ſponſi pater, poſt expreſſam obligationem de conſervando, & reſtituendo, tam dotalia, quam extradotalia, donationem ſponſæ fecit, partim in quibuſdam ſpecificatis bonis ſtabilibus, & partim in quantitate ſuper aliis bonis aſſequenda uſque ad complementum ſcutorum trium millium, ſub ea lege, & conditione, ut diſſoluto matrimonio per mortem ſponſi, ſuperſtitibus filiis, iſtis teneretur ſponſa moriens bona donata reſtituere, quatenus vero filii non ſuperſint, ſolam medietatem lucretur, atque ad ſuos hæredes tranſmittat, cumque temporis progreſſu idem Joannes Baptiſta pleraque ex dictis bonis tam dotalibus, quam extradotalibus diſtraxiſſet, atque pro reintegratione nurui dicta bona in donatione contenta aſſignaſſet, hinc mortuis primo ſocero, deinde muliere, ac demum viro, cum mulier vivens prædicta bona diſtraxiſſet in Ludovicum Guerram, contra illum Bernardinus ex dicto matrimonio ſuperſtes in vim ſubſtitutionis in dicta donatione contentæ pro dictorum bonorum vendicatione judicium inſtituit, atque incertum eſt ex cujus parte, an actoris, vel rei, probabiliter autem illius præſupponebatur in notula tranſmiſſa, quod quæſtio reſtringeretur ad punctum, an contra tertium poſſeſſorem titulo particulari oneroſo actori competeret hypotheca, vel alia actio realis, ſeu rei perſequutoria juxta quæſtionem, de qua apud Andreol. *controv.* 120. Rot. apud Peniem *deciſ.* 133. *& dec. 90. p. 9. rec. deciſ.* 189. poſt Zacch. *de oblig. & deciſ.* 86. poſt Merlin. *de pign.* cum aliis inſinuatis *diſc.* 106. *de fideicom.* & alibi pluries, unde deſuper pro veritate conſultus fui.

Reſpondi vero, male ad hunc punctum cauſam reſtrictam eſſe, ideoque inanem fuiſſe laborem per Scribentes hinc inde in ea adhibitum, ſtante alio facti præſuppoſito, quod ſponſa prima donataria donationem nunquam acceptaſſet, quinimmo ita feciſſet actum contrarium ejus effectuationis excluſivum, recipiendo hæc bona in ſolutum in cauſam proprii crediti dotalis, & extradotalis, & per conſequens extranea remanebat dicta quæſtio, quæ proprie intrat in caſu, in quo donatio effectum ſortita ſit in primo donatario, contra quem tanquam fideicommiſſo gravatum agat ſecundus, cum ita conſumpta ſint hypotheca, & aliæ clauſulæ adjectæ per donatorem pro obſervantia donationis, ideoque intrat quæſtio, an, & quæ actio competat ſecundo donatario contra primum, qui nullam fecerit obligationem cum hypotheca, reſtituendo bona donata ſubſtituto. 3

Ita etenim non effectuata donatione in primo donatario, qui talis eſſe noluit, ſubſtitutio remanet vulgaris favore ſecundi, qui efficitur primus, non indigens ſtipulatione, & acceptatione primi donatarii ob ſtipulationem, & acceptationem notarii in hoc inſtrumento expreſſe contentam, ac propterea actori competere dicebam hypothecam expreſſam per donatorem pro donationis obſervantia adjectam, ac etiam quod reſpectu illorum bonorum, quæ ad ſpeciem deductæ fuerunt, ſuffragabatur clauſula conſtituti, dum ita, nec unius, nec alterius conſumptio ederat.

Adhuc tamen pro reo convento probabilius reſpondendum fore dixi ex prædictæ mulieris anterioribus, & potioribus juribus, quibus certum eſt ejus particularem ſucceſſorem uti poſſe, ex deductis ſupra *diſc.* 85. 4

Diſtinguendo ſiquidem jura dotalia, & extradotalia, quatenus pertinet ad primam ſpeciem, ubi etiam dicta donatio facta contemplatione hujus matrimonii ſponſæ, & filiis ex eo naſcituris, eſſet tempore anterior, adeout dos reſtituenda eſſet poſterior, adhuc tamen iſta eſſet potior, ex auctoritatibus, & rationibus, de quibus ſupra *diſc.* 166. *n.* 88. ibique proinde videndis, ne fruſtra adeo abhortimus, ac ineptus tranſcriptorius uſus exerceatur. 5

Illiſque rationibus alteram quoque addi poſſe obſervabam reſultantem a diſpoſitione *Auth. res quæ*, C. *commun. de legat.* quam magis receptum eſt procedere etiam in fideicommiſſis 6

ordi-

ordinatis per actus inter vivos præſertim quoad ſucceſſores foventes cauſam lucrativam, eorumque jus metientes ex benevolentia, & providentia ordinatoris, ex deduct. ſupra, *diſc.* 145. *n.* 13. *& ſeqq. & alibi*, dum ita hæc actio quoque intrat.

7 Multo magis, ac indubitanter dum utraque obligatio erat contemporanea in eodem inſtrumento adjecta, adeout quando admittenda ſit illa anterioritas, quæ reſultat ex ordine ejuſdem ſcripturæ, juxta motivata *ſub tit. de credito*, *diſc.* 9. *& alibi*, adeſſet etiam anterioritas temporis, dum obligatio conſervandi; & reſtituendi dotem præcedebat, donatio vero ſubſequebatur, ſed quando, ut probabilius videtur, illa anterioritas non intraret ex regula, quod in eodem contractu, ſive inſtrumento, utpote ſuam perfectionem recipiente ab ultimo momento, non detur prius, & poſterius, adeout intraret omnimoda æqualitas, ex deductis *d. diſc.* 9. *de cred. & alibi*, adhuc tamen in iſtius concurſu potior eſſet conditio mulieris, & per conſequens ejus ſucceſſoris ex duplici ratione, quarum una ſufficiebat.

8 Primo nempe quia data æqualitate ex eo quod ambo eſſent chirographarii tantum, vel quod æque hypothecarii ex eadem hypotheca, potior eſt conditio foventis cauſam oneroſam, qualis erat mulier, cujus perſonam, & jura poſſeſſor repræſentabat, cum famigerata quæſtio inter cau-
9 ſam oneroſam, & lucrativam procedat ſolum, quando iſtius hypotheca ſit illi anterior, ex deductis *ſub tit. de credito pluries*, & ſecundo quia eadem æqualitate poſita, potior eſt conditio poſſeſſoris, magiſque diligentis, & præoccupantis abſque vitio, ex deductis *eodem tit. de Cred. diſc.* 1. *& in aliis ſeqq.*

10 Quo vero ad aliam ſpeciem crediti extradotalis, advertebam opus non eſſe aſſumere inſpectiones, de quibus ſupra *diſc.* 168. ſuper hypotheca legali, ſeu tacita pro hac adminiſtratione competente contra virum, an intret contra ſocerum, & ex quo tempore metienda ſit, vel ſuper diſtinctione quam inter dotalia, & paraphernalia, plerique ex noſtris cum conſuetis frigiditatibus tradere ſolent, ita ſcilicet diſtinguendo illa bona, quæ mulier de tempore matrimonii jam obtineret, & illa quæ conſtante matrimonio in illam obvenſſent, dum verſabamur in prima ſpecie, atque pro eorum conſervatione, & reſtitutione aderat hypotheca expreſſa, ideoque ceſſabat in radice prædictarum, ac ſimilium quæſtionum occaſio.

Et per conſequens licet in his bonis non intrarent dicta priora fundamenta potioritatis, quæ in dote ſolum intrant, adeout neque pro lucro dotali intrare firmetur apud a Pont. & alios relatos, *d. diſc.* 166. *n.* 88. bene tamen dicebam intrare alias duas poſteriores rationes prædictas, unam ſcilicet cauſæ oneroſæ adverſus lucrativam, & alteram præoccupationis, ſeu poſſeſſionis, quoniam cum ambo proveniant ex regulis generalibus, & indifferentibus, non autem ex aliquo peculiari dotis privilegio, ita pariformiter in una, ac in altera crediti ſpecie intrant.

11 Ex his itaque clarum videri obſervabam bonum jus rei, & poſſeſſoris, abſque neceſſitate aſſumendi dictam aliam inſpectionem, utpote extraneam a caſu quæſtionis, adeout magnus, improbuſque labor per Scribentes hinc inde adhibitus juxta frequentiorem contingentiam vere inanem contineret chartarum repletionem ignaro vulgo placitam, ſed apud doctos contemptibilem, ac damnabilem, ideoque monere debemus Conſulentis, vel Scribentis peritiam conſiſtere in percutiendo punctum præciſum, & quo brevius, eo melius, *ut in diſc.* 46. *in relatione Curiæ*, *& in opuſculo ſtyli*, & alibi advertitur.

Dicebam quoque motivari poſſe contra actorem de non
12 facto caſu ſuæ vocationis conceptæ verbaliter in eventum, in quem matrimonium diſſolveretur per mortem viri ſuperſtite muliere, cujus contrarium ſequutum fuit, quia mulier prædeceſſit, ac propterea intrarent ea, quæ habentur per Rot. *deciſ.* 279. *&* 406. *p.* 13. *rec.* de quorum caſu agitur *ſub tit. de fideicom. diſc.* 53. Verum reflectendo ad veritatem advertebam quod motivum pro meo ſenſu fallaciam claram contineret, quoniam licet contextus, vel formula verborum id ſuadere videretur, contrarium tamen ſuadebat ſubſtantia veritatis, quæ potius attendi debet, eaque verbis prævalere, ex adeo frequenter inſinuatis in omni materia, & præſertim *ſub tit. de fideicom.* Ex contextu ſiquidem conventionis patere obſervabam, quod mulieris morientis hæredibus, & ſucceſſoribus donator gratificari voluit, niſi in caſu quo nulli ſupereſſent filii, & tunc in ſola medietate, in nihilo autem in caſu exiſtentiæ filiorum, qui expreſſe vocati ſunt, & quorum vocationem aliqui etiam de jure volunt, ex deductis in ſua ſede *ſub tit. de donat. diſc.* 1. *& ſeqq.* ideoque enunciare caſum diſſoluti matrimonii per mortem viri, fuit ad effectum, ut mulier donec viveret, bonis donatis poteretur, & ne alias prætendi poſſet, quod tanquam ex ceſſante cauſa donatio reſoluta eſſet juxta ea quæ habentur *d. tit. de donat. pluries*.

TERRACINEN. DOTIS,
PRO MATTARELLIS
CUM N.

Caſus diſputatus coram A. C. reſolutus ut infra.

De concurſu fœminarum petentium ex fideicommiſſo dotem in vim *Auth. res quæ*, & maſculorum petentium ex eodem fideicommiſſo alimenta, cujus debeat eſſe conditio potior, & an pro hujuſmodi alimentis competat hypotheca.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Pro dote extrahenda ex fideicommiſſo non competit hypotheca.*
3 *Neque pro alimentis.*
4 *An vocatis ad fideicommiſſum debeantur alimenta in præjudicium creditorum gravati?*
5 *In quo differant fœminæ agentes pro dote, & maſculi agentes pro alimentis ad bona fideicommiſſi.*
6 *An hæc dos ſit potior creditoribus gravati?*
7 *Quale jus habeant filii vivente patre ad bona libera, vel fideicommiſſaria data filiabus in dotem.*
8 *Poſſeſſor fideicommiſſi dicitur verus Dominus.*
9 *De effectibus reſultantibus ab Auth. res quæ.*
10 *De eodem de quo n. 7.*
11 *De eadem differentia inter dotem, & alimenta, de qua n. 5.*
12 *De rationibus ob quas melior ſit conditio puellarum pro alimentis.*
13 *Quando poſſibilitas ſibi comparandi victum attendatur in materia alimentorum.*
14 *De caſibus potioritatis inter concurrentes ex coæquali jure ad eadem bona.*

DISC. CLXXXVI.

Cum mulier, ejuſque vir pro conſequutione dotis per patrem conſtitutæ mandatum exequutivum obtinuiſſent, ejus exequutioni ſe oppoſuerunt filii maſculi, & fratres reſpective cum ſolita cautela, quæ in Curia Angeli dicitur, in bonis a communi patre poſſeſſis, utpote ſpectantibus ad avitum fideicommiſſum, ad quod ipſi vocati erant, ideoque jus habere dicebant, tam pro ſucceſſione, quam de præſenti pro alimentis, & quamvis ex ſequentibus oppoſitio rejici potuiſſet, attamen ad cauſam facilitandam, deducebam Scribens pro actoribus ea, quæ habentur ſupra, *diſc.* 172. ſuper virili quæ juncta cum aliis patris debitoris bonis liberis ſufficiens reputabatur, ideoque ſuper hac rata exequutio facta fuit; ad plures vero annos alter maſculus tunc in calculo non poſitus, utpote bannitus capitalis in gratiam reſtitutus, in eodem Tribunali, & per eadem acta, ad bona ita ſubhaſtata contra Licitatores, & poſſeſſores judicium in remedio Salviani pro ejus alimentis inſtituit, quare, ultra inſpectionem rei judicatæ, & expirationis juriſdictionis illius Judicis, ac inſtantiæ reſpective, quod potius in facto, quam in jure conſiſtebat ſuper validitate, & ſubſiſtentia actorum, & an ipſum, qui denuo litem ſuſcitabat, afficerent, præſuppoſita etiam juriſdictione, & competentia Judicis, tres erant inſpectiones in diſputationem deductæ, una nempe ordinis ſuper competentia intentati remedii Salviani, altera ſuper fructibus bonorum fideicommiſſariorum, durante vita, & jure patris debitoris, cujus reſpectu mulier, ejuſque Vir non innitebantur ſoli beneficio *Auth. res quæ*, ſed veniebant etiam tanquam expreſſi creditores conventionales, & tertia ſuper concurſu inter maſculos, & fœminam ex ſola diſpoſitione juris in bonis fideicommiſſariis majorum, præſcindendo ab obligatione patris.

Quatenus itaque pertinet ad primum, inhærendo genio, ac ſtylo abhorrendi munus tranſcriptoris, ac inanem repletionem chartarum, cum iis quæ alibi commodius videri 2
poſſint ab eodem calamo deducta, idcirco dicebam quod

ſufficie-

ſufficiebat videre deducta in jam edito *diſc. 78. de feud.* occaſione agendi de Bulla Baronum ſuper puncto, quod pro dote conſtituenda ex dictæ legis beneficio non competat hypotheca legalis, ſed quædam actio perſonalis in rem ſcripta pro ibi conſideratis effectibus, quod etiam inſinuatur ſupra *diſc. 166. n. 14.* ideoque multo minus eam competere dicendum eſt pro alimentis maſculorum, quæ ut infra minus privilegiata ſunt, dum per aſſimilationem dotis, & adinſtar eorum detractio conceditur.

3 Si etenim verius, magiſque receptum eſt, ut pro illis alimentis, quæ ob claram, & expreſſam diſpoſitionem juris *in l. ſi quis a liberis, ff. de liberis agnoſcendis*, per patrem, vel avum adhuc viventem filiis, vel nepotibus debeantur, non competat, cum illa verius pro legitima quoque denegetur, ex relatis *eod. diſc. 78. de feud. & alibi*, multo minus pro hujuſmodi alimentis, ſuper quibus ſpecialis, & expreſſa juris diſpoſitio non habetur, & per conſequens ceſſante hypotheca, remanebat manifeſta incompetentia intentati remedii Salviani, cujus fundamentum eſt creditum hypothecarium, ex inſinuatis *d. diſc. 44. de judic. & alibi*.

4 Circa ſecundam inſpectionem, an filiis poſſeſſoris fideicommiſſi, vel aliis deſcendentibus fideicommittentis ad idem fideicommiſſum vocatis, ex fructibus bonorum fideicommiſſariorum excedentibus ſubſtentationem actualis fideicommiſſarii, & poſſeſſoris, deberentur alimenta in præjudicium creditorum ejuſdem poſſeſſoris, quibus iidem fructus tanquam bona libera eorum debitoris dicuntur affecti, quamvis reſpondendo *deciſ. 87. par. 14. recent.* in qua pro conſueto more pragmatico totum conſtituebatur fundamentum per Scribentes pro actore, Scribens pro reis conventis dicerem, quod illa deciſio, Me quoque pro creditoribus ſcribente, revocata eſſet per alteram pariter impreſſam *eadem par. 14. deciſ. 482.*

5 Attamen reflectendo ad veritatem, quando conjuges conſiderandi eſſent ſolum tanquam extranei creditores, ſentiebam difficultatem, huic parti pro ſtylo inſinuatam, ex rationibus, & fundamentis, de quibus *diſc. 171. de fideicom.* edito in eodem caſu, in quo dictæ pugnantes deciſiones prodierunt, cum illud dicatur onus inſitum ipſis bonis, in quæ, mortuo etiam aſcendente, tranſit onus alimentorum, eodem modo quo illud dotis, ut etiam advertitur *d. diſc. 78. de feud. & ſup. hoc tit. diſc. 166.* ubi de potioritate creditorum defuncti, quamvis in ſola perſonali adverſus creditores hypothecarios hæredis.

6 Reſtringebatur itaque melior reorum conventorum defenſio ad tertiam inſpectionem potioritatis fœminæ contendentis de dote adverſus maſculos contendentes de alimentis, atque in hoc diſtinguebam controverſorum bonorum ſortem, ſeu proprietatem, eorumque fructus, & quoad primam partem proprietatis, certum eſſe dicebam, quod actori, ejuſque fratribus nulla competeret actio, cum ipſi, quamvis eſſent ad fideicommiſſum vocati poſt mortem patris, nullum jus certum eo vivente haberent de præſenti, ſed in ſola ſpe contingibili, quæ ob eorum præmorientiam naturalem, vel civilem poterat caducari, & non contingere, è converſo autem puellæ pro dote conſtituenda habere dicuntur jus de præſenti etiam in ſorte, ex pluries deductis in præcedentibus, & præſertim *diſc. 145.* ubi aſſignatur ratio differentiæ.

7 Et per conſequens cum ageretur de dote jam conſtituta, advertebam, quod neque intraret illa ratio, ſeu repartitio virilium, cum qua proceſſum fuit in caſu, de quo ſupra *d. diſc. 186.* ob duplicem differentiæ rationem, primo nempe, quoniam ibi in eo caſu nulla per fideicommiſſi ſucceſſorem conſtituta fuerat dos mulieri, ſive conſtitutio facta erat per aliquos ex poſſeſſoribus abſque conſenſu illorum, qui actum impugnabant ratione eorum præjudicii, & ſecundo, quoniam in eo caſu mulieris fratribus jam delatum erat fideicommiſſum, quod mortuo patre agnoverant, ac poſſidebant, neutrum vero in præſenti intrabat, ſive utrumque erat in oppoſitum, dum fratres, qui ſe opponebant, adhuc patre vivente nullum jus in re habebant, ſed ſolum in ſpe eventuali, & non contingibili, ut ſupra, atque agebatur de dote jam conſtituta per patrem fideicommiſſi poſſeſſorem.

8 Quemadmodum etenim eodem patre omnia ejus bona, vel majorem partem dante in dotem filiæ, non poſſunt alii filii ipſo vivente intentare actionem inofficioſitatis, quæ juxta opinionem ipſis magis favorabilem intentari poteſt poſt mortem, quando apertum ſit jus legitimæ, quæ non datur in vita, dum altera opinio magis rigoroſa, etiam poſt mortem illam denegat actionem, conſtante matrimonio, ob rationem cauſæ oneroſæ, quam vir fovet, ex deductis ſup. *diſc. 156. & alibi*, ita quoque dicendum videtur, ubi conſtitutio dotis ſit, non in ejus bonis liberis, ſed in fideicommiſſariis, quoniam illorum eſt verus Dominus, donec vivit, ideoque ceſſante prohibitione hominis illorum habet liberam diſpoſitionem, eaque alienare poteſt etiam in extraneos, ipſa alienatione, vel alia diſpoſitione ſubjecta reſolutioni, quatenus per ejus mortem, vel aliam conditionem fiat caſus fideicommiſſi, ut in ſua ſede *ſub tit. de fideic.* pluries advertitur.

9 Multo igitur magis, ubi alienatio fiat in iſtam cauſam a lege probatam, quinimmo intra fines congruitatis, vel reſpectiva virilis neceſſariam, adeout ubi adeſſet expreſſa prohibitio alienationis, ob cujus contraventionem locus fieret fideicommiſſo pœnali, neque illud intraret, utpote intra genus non prohibitum, ſtante quod ita ex diſpoſitione juris in dicta *Auth. res quæ*, ſive in corpore, unde ſumitur, ille reſultet effectus, quem in ſtatu Eccleſiaſtico reſultare ex Bulla Baronum advertitur *diſc. 89.* & in aliis pluries *ſub tit. de feud.* ad illius Bullæ materiam, quod ſcilicet ita tollatur illud obſtaculum, quod lex in fideicommiſſis induxit, reducendo rem ad tempora ante Auguſtum, quando fideicommiſſa non erant obligatoria, ut etiam *diſc. 145. & in aliis*, ad hujus authenticæ materiam, occaſione agendi de puncto, ut pro conſtitutione dotis cum obligatione Camerali, aliiſque pactis executivis generaliter adjectis in bonis dotantis, veniant etiam fideicommiſſaria, quamvis non exprimantur.

Et per conſequens, quemadmodum in bonis liberis patris, in quibus filii majus jus habere videntur, tam ratione alimentorum, quam legitimæ, præſertim vero alimentorum, quæ ipſis expreſſe a lege decernuntur, ut ſupra, patre vivente, non revocant alienationes ob dotem cum remedio inofficioſitatis, ita neque in præſenti.

10 Et quamvis *eod. diſc. 156.* inſinuatum ſit, quod etiam viro pro ſuch qualitate illud inofficioſitatis remedium concedatur etiam in proprietate pro aliarum filiarum dotatione, vel reſpective in fructibus pro maſculorum alimentis, attamen dicebam id prætendi non poſſe, niſi ad limites legitimæ, juxta naturam hujus actionis, & nihilominus id non eſt extra dubium pro jure viri foventis cauſam oneroſam, quoties in iſto non vigeat ratio fraudis ſaltim præſumptæ, ſed in hac facti ſpecie hanc dubitandi rationem non cadere obſervabam, cum alia ſupereſſent bona, adeout attentis terminis hujus inofficioſæ actionis, re tantum, non autem conſilio, quæ ſolum iſto caſu abſque dubio cadit, non intrat dicta prætenſio virilis.

11 Ac etiam, quia quicquid ſit reſpectu dotationis aliarum puellarum, in quibus ratio celeritatis, atque materia non patitur dilationem, neque aliud ſuppetit remedium, juxta ponderationes, de quibus *eadem diſc. 156.* quatenus pertinet ad alimenta maſculorum, jam adultorum, in quibus vigeat poſſibilitas victum ſibi comparandi, quoties doti jam conſtitutæ, quinimmo etiam conſtituendæ, puellis jam nubilibus, quas expectare non congruit, & intra limites congruitatis, neceſſariæ tamen, non autem pompoſæ, ad neceſſitatem congruentiæ, non autem naturæ, potior in iſto concurſu pro facti qualitate cenſenda videtur cauſa dotis, quam alimentorum, atque ita diſtinguendo conciliationem recipere videtur quæſtio, in qua noſtri adeo ſe involvunt cum leguleicis frigiditatibus, in abſtracto ſuper potioritate inter dotem, & alimenta.

12 Duplex ratio deſuper aſſignari ſolet, una nempe, (quæ tamen, utpote manans ex eodem leguleico rigore non placet, quamvis ſcribendo in iſta cauſa, & in aliis ſimilibus more Advocati eam deducerem, eaque magis apud Judices quandoque impreſſionem faceret) quod ſcilicet in dote extrahenda a fideicommiſſo habemus expreſſam diſpoſitionem legis in *Auth. res quæ*, ſive in corpore, unde ſumitur, tanquam per argumentum a ſimili deduci videtur jus alimentorum pro maſculis, quod tamen, ut præmiſſum eſt, non placet, cum maſculis aſſiſtat etiam expreſſa diſpoſitio legis in ſuperius allegato textu *in l. ſi quis a liberis, ff. de liber. agnoſc.* a quo potius per aſſimilationem tam obligatio, quam ordo dotationis derivat, ut ſupra *diſc. 142. & in aliis*.

Altera vero eſt ratio probabilior majoris aſſiſtentiæ æquitatis, ubi agatur de maſculis jam adultis, in quibus vigeat poſſibilitas ſibi comparandi victum, cum modis eorum qualitati, & conditioni proportionatis, nempe ubi ſint populares cum opificio, & labore perſonali, vel cum inferiori famulatu, & ubi ſint Nobiles, mediantibus armis, vel litteris, vel aulico ſervitio apud Principes, & Magnates, quod

non

non de facili pariformiter practicabile eſt in puellis, in quibus pro frequentiori uſu magis raræ ſunt, congruæ, & opportunæ occaſiones aulæ, quæ longam quoque vitam continent, ſive longam cogunt pati debere viduitatem, ideoque urget ratio honeſtatis, & favoris publici, ob quam frequens praxis docet, quod fratres, quamvis non divites bonis propriis ſe ſpolient, ſive perſonalem contrahant obligationem, ad quam alias de ſtricto jure non tenerentur, honeſtatis, & congruentiæ motivo cogente; ideoque magis intrare debet æquitas, vel ratio, ob quam nullum de proprio damnum patiendo, excludantur ſolum ab acquirendo ex cauſa lucrativa, quod longe facilius in jure admittitur, ut inſinuatis *diſc. 73. de teſtam. & diſc. 70. de benef. & alibi*.

Iſtaque ratio ſalvat pluries inſinuatum abſurdum, ut quandoque melior ſit conditio generis fœminini minus dilecti, & non vocati ad fideicommiſſum, quam generis maſculini prædilecti, & vocati.

Quamvis enim iſta poſſibilitas ſibi comparandi victum
23 cum labore, vel induſtria perſonali, moraliter, non autem phyſice attendi ſoleat, atque cum magna æquitate, & epicheja attendatur, ut deductis *deciſ. 8. par. 10. rec. in fin. & in aliis*, attamen id recte procedit cum patre, vel altero, qui Judicis officio ad alimenta ſubſidiaria teneatur, ubi alias idoneus cum hoc rigore legali ſe excuſare velit, adeo ut filio petenti alimenta aſſiſtat æquitas, reſiſtat autem divici, vel idoneo parenti, ſecus autem, ubi e converſo major æquitas puellæ dotandæ aſſiſtat.

Alia item duo in hac facti ſpecie ponderabam motiva potioritatis dotis in iſto concurſu, unum nempe, quod non erat in cauſa ſola mulier pro ejus perſonali proviſione, & quæ verius in dote lucrativam cauſam fovere dicitur, ſed
24 erat etiam vir, qui oneroſam cauſam fovebat, & quidem magna æquitate dignam, cum numeroſa famiglia gravatus eſſet, & ſecundo, quod conjuges erant rei, & poſſeſſores ſaltim impropriè tanquam poſſeſſoris neceſſarii Defenſores, ideoque cum coæquala eſſet jus, potior eſſet cauſa rei, & poſſeſſoris, juxta receptum principium, de quo pluries *ſub tit. de cred. & alibi*.

ROMANA DE MAXIMIS PRO LEONE DE MAXIMIS CUM GASPARE FRATRE.

Caſus benevole diſputatus coram Cardinali mediatore.

An beneficium *Auth. res quæ* competat conſtante matrimonio, tam in ſorte, quam in fructibus, pro ea dote, quam filius ab uxore habitam patri credit, cujus bona libera deſunt pro reſtitutione, & quando pater, qui dotem a filio recepit, teneatur eidem filio conſtante matrimonio, ad fructus, vel uſuras dotales?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Etiam in caſu aſſecurationis intrat* Auth. res quæ
3 *Sed in portione propria viri.*
4 *De fructibus ad quos pater, vel ejus hæreditas teneatur pro dote habita conſtante matrimonio.*
5 *De obligatione patris inveſtiendi pecuniam filii.*
6 *Quid referat deberi tanquam fructus dotales, vel tanquam damna, & intereſſe.*
7 *Quod pro dictis fructibus debitis per patrem filio pro dote recepta non detur actio ad bona fideicommiſſaria.*
8 *Conſuetudo non eſt extendenda.*
9 *De eodem, de quo num. 7. & de ratione.*

D I S C. CLXXXVII.

1 Contracto matrimonio inter Gaſparem, & Marchioniſſam Annam, ambo de Maximis, cum dote ſcutor. 15. mill. in pecunia numerata ſoluta viro, qui eam poſtmodum cum ordine directo eidem Bancho Montis Pietatis, ubi depoſita erat, tradidit Mario patri, qui per apocham privatam ſe obligavit manutenere ſponſos, donec viveret, ut etiam inſinuatur ſup. *diſc.* 182. Cum ſequuta morte Marii, ob detractionem dotis Lauræ uxoris, ac alterius æris alieni anterioris, ejus bona libera non ſufficerent ad reſtitutionem dictæ integræ ſummæ, hinc poſt plurium menſium decurſum, occaſione diviſionis bonorum fideicommiſſariorum, inter eundem Gaſparem, & Leonem ejus fratrem, orta eſt quæſtio, an tam pro ſumma reſiduali hujus dotis in ſorte, quam pro fructibus medii temporis a die mortis patris competeret actio ſubſidiaria ad bona fideicommiſſaria aſcendentium ex beneficio *Auth. res quæ*, ut propterea 2 ante diviſionem hæc deductio facienda eſſet.

Quamvis autem Mihi ex parte Leonis conſulto probabilior videretur negativa tam pro ſorte, quam pro fructibus, attamen quoad ſortem, cum benevole ageretur in ea forma extrajudiciali, quæ inſinuatur *d. diſc.* 182. atque fideicommiſſa habeant tractum perpetuum ſucceſſivum, conſului quod ex quadam æquitate diſſimularet, dictamque detractionem pateretur, ſed quoad fructus hujus medii temporis dixi cum ſolo ſenſu veritatis omnino improbabilem videri hanc prætenſionem, dum de ſtricta juris cenſura neque illa ſubſiſtebat pro ſorte, in hoc ſtatu conſtantis matrimonii.

Quamvis etenim præfato Gaſpare alia bona libera non habente matrimonio etiam durante, ſortis reintegratio ex dictis bonis fideicommiſſariis de eadem ſtricta juris cenſura peti, ac obtineri potuiſſet ex parte mulieris, ſub nomine, vel titulo aſſecurationis, ut advertitur ſup. *diſc.* 145. attamen eodem modo, quo in caſu reſtitutionis, vel etiam conſtitutionis filiabus propriis, iſta detractio facienda veniret ex 3 portione ipſius Gaſparis, tanquam de proprio, non autem ex portione Leonis fratris, ut inſinuatis *ead. diſ.* 145. *nu.* 31. ac etiam *diſc. 38. & alibi*, cum ipſe non autem frater eſſet dotis debitor.

Quatenus itaque pertinet ad punctum fructuum, ſuper quo fui principaliter conſultus, ob majorem repugnantiam, quam rationabiliter Leo frater deſuper habebat, duas efformabam inſpectiones, unam ſcilicet ſuper hujuſmodi fructuum debito, ſeu pertinentia in genere ex hæreditate Marii patris, quatenus eſſet idonea, & alteram poſita pertinentia in genere, an pro eis competeret actio ad bona fideicommiſſaria ex *d. Auth.* beneficio.

Quoad primam, reſpondi probabilius videri, ut hujuſ- 4 modi fructus debeantur, non quidem tanquam fructus dotales, ſed tanquam damna, & intereſſe ex hæreditate patris; fructus enim, vel uſuræ dotales ad terminos text. *in cap. ſalubriter, de uſur.* vere, & propria cadunt ad favorem viri contra dotantem pro dote non ſoluta, juxta deducta ſupra *diſc.* 161. & alibi, ſive per quandam aſſimilationem, ubi adſit Statutum, vel conſuetudo favore viduæ contra hæreditatem viri, ob non factam reſtitutionem, ſecus autem in iſto caſu, in quo diſtinguendo tempora, aut agitur de illo tempore, in quo pater vixit, & tunc cum ipſe habuerit in manibus dotem, ac ejus uſumfructum juxta legis diſpoſitionem, tanquam ex bonis adventitiis filii, hinc ſequitur, ut debitor fuerit alimentorum, aliorumque onerum, in quorum ratione, atque ad eorum limites hoc debitum intrat, etiam de jure, quoniam hæc onera ex fructibus dotis ſupportanda ſunt, ut in ſpecie habetur apud Cavaler. *deciſ. 426. num.* 3. multo vero magis ſtante dicta obligatione facta per apocham.

In altero vero tempore poſt mortem patris, cum ceſſaſſet dictus uſusfructus legalis, qui erat cauſa prædictæ pariter legalis, vel cauſativæ obligationis, ac etiam ceſſaſſet obligatio conventionalis, utpote perſonalis, hinc advertebam non intrare terminos fructuum, vel uſurarum dotalium, minuſque alium terminum alimentorum, ſed bene illum damnorum, & intereſſe, ex eo quod pater, qui tanquam legalis Adminiſtrator hanc dotalem pecuniam receperat, ex debito officii tenebatur eam inveſtire in bona 5 ſtabilia, vel æquipollentia fructifera, adinſtar tutoris, vel alterius legalis Adminiſtratoris, ex deductis *ſub tit. de uſufr. hoc tit., diſc.* 38. etiam in caſu, in quo in ſpecie patris habentis in manibus pecuniam dotalem filiæ, habentur Rotæ deciſiones in Romana pecuniaria 15. Junii 1665. & 3. Decembris 1672. coram Albergato, intrantibus etiam iis, quæ de extraneo debitore mulieris, vel dotantis, cujus nomen in dotem datum fuerit, habentur *d. diſc.* 161. *num.* 36.

Nimium autem referre obſervabam, quod non intrarent veri, & proprii termini fructuum dotalium, ſed po- 6 tius alii magis generales ac indifferentes damnorum, & intereſſe, ob neglectum pecuniæ inveſtimentum, ut ſcilicet ita prætendi non poſſet, ut procedendum eſſet cum rigoroſa, hodieque revera exorbitanti, ac irrationabili taxa ſtatutaria, ſed ſolum ad id quod locorum Montium, vel ſtabilium, ac cenſuum tutorum in Urbe magis communiter currentes fructus importarent, cum intereſſe aliud non ſit, niſi ficta ſuppletio veritatis, quam excedere non poteſt, nec debet, ut advertimus pluries in dicta ſua ſede

ſub tit.

Digitized by Google

ſub tit. de uſur. & præſertim *d. diſc.* 38. & in præfatis deciſionibus in eo caſu editis, ac etiam *ſub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum, diſc.* 81. *& alibi*, ac inſinuatur quoque ſup. *diſc.* 161. *num.* 45.

7 Quo vero ad alteram inſpectionem ſuper competentiæ actionis pro hujuſmodi fructibus ad bona fideicommiſſaria, eum eodem ſenſu veritatis dicebam, id nulli auctoritatis, vel rationis fundamento inniti, ſiquidem in mera, & ſtricta juris ratione, ubi non agatur de dote conſtituenda, vel conſtitute ſolvenda ex bonis illius aſcendentis, qui ſi viveret, teneretur etiam alere, adeout fructus veniant in ratione alimentorum, ſed agatur de dote reſtituenda, verius eſt, ut hujuſmodi fructibus favore mulieris viduæ, vel etiam conſtante matrimonio in cauſa aſſecurationis, vel ſeparationis, actio non detur, neque beneficium dictæ *Authentica* intret tam ſuper proprietate bonorum fideicommiſſariorum, quam ſuper eorum fructibus ad alium pertinentibus, quam ad ipſum virum debitorem, ex rationibus inſinuatis *d. diſc.* 145. *n.* 40. *& ſeqq.*

Sed quoniam ex conſueto noſtrorum majorum errore procedendi more avium, vel ovium poſt ſaltum, ſeu volatum unius, non reflectendo ad diſtinctionem, ac notabilem differentiæ rationem inter caſum dotis conſtituendæ, & illum reſtituendæ, videtur indefinite procedi (quamvis erronee) cum propoſitione generali, ut hoc beneficium competat tam pro ſorte, quam pro fructibus, cum eo ſolo æquitativo temperamento, quod ſors ex proprietate, fructus vero ex fructibus detrahi debeant, quamvis etiam in hoc aliqua dignoſcatur confuſio ex deductis ſup. *diſc.* 51. *&* 145. magiſque ex profeſſo *lib.* 1. *de feud.* occaſione agendi *de Bulla Baronum, diſc.* 79. Hinc proinde multiplicari non debent, vel extendi errores, & exorbitantiæ, ac propterea ſi iſta propoſitio, quamvis male, recipienda eſt in caſu reſtitutionis favore mulieris, ob ineptum pragmaticorum ſenſum, & quia per Doctores, & Tribunalia id receptum ſit

8 tanquam per ſpeciem conſuetudinis, idcirco juxta conſuetudinis naturam, de qua *ſub tit. de judic. diſc.* 21. *&* 35. *& ſub tit. de benefic. diſc.* 30. *& alibi ſæpius*, attendi debet in caſu præciſo, non autem trahi, vel extendi ad alios, quamvis rationis identitatem habentes.

Multo igitur magis, ubi iſta identitas rationis ceſſet, ut in præſenti, quod ſcilicet nullus dignoſcatur favor dotis,

9 vel mulieris, ut propterea ratione honeſtatis, vel procreationis filiorum, dignoſcatur ille favor publicus, cujus ratione pleriſque doti, ac mulieribus conceſſa ſunt, ſed agitur de jure, vel intereſſe indifferenti ipſius viri, contra ejus patrem tanquam mandatarium, vel adminiſtratorem in actione mandati, vel negotiorum geſtorum, ideoque ſibi imputet, cur pecuniam patri dederit, atque de ejus inveſtimento ſolicitus non fuerit, & per conſequens nulla penitus ſubeſſe videtur ratio, ob quam dictum beneficium *Auth. res quæ*, intrare debeat, cum imo quoad ipſum virum, neque intrare videatur reſpectu ſortis, adeout ſi ipſe idoneus eſſet in bonis liberis, de iſtis dotem reſtituere deberet tanque debitum proprium, neque fideicommiſſum luere debet pœnam ejus culpæ, & negligentiæ, quod dotalem pecuniam ejus patri minus idoneo commiſerit adminiſtrandam negligendo tutum inveſtimentu, ut facere debebat.

ROMANA TAXÆ DOTIUM PRO SORORIBUS DE LUDOVISIIS CUM CREDITORIBUS.

Caſus diſputatus in Congregatione Baronum.

De taxe dotis ſubſidiariæ extrahendæ ex fideicommiſſo in vim *Auth. res quæ*, quomodo fieri debeat, & eo totum fideicommiſſum everti poſſit.

De quibus bonis ratio habenda ſit, & quid ubi bona ſint in diverſis Principatibus.

Et an dotis aſſignatio ante matrimonium, & nubilem ætatem peti valeat, & quomodo?

SUMMARIUM.

1 *Caſus quæſtionis.*
2 *De circumſtantiis attendendis pro taxa dotis congrua.*
3 *De conſuetudine Magnatum vulgo*, Grandi di Spagna.
4 *De qualitatibus parentum puellæ dotandæ.*
5 *Quomodo attendi debeat quantitas patrimonii.*
6 *Quæ ſit vera ratio, cui innixa eſt diſpoſitio*, Auth. res quæ.
7 *De differentia inter dotem, quæ petatur ab aſcendente adhuc vivo, & illam quæ petatur ex ejus fideicommiſſo.*
8 *De concluſione, quod pro dote totum fideicommiſſum, vel propria virilis abſorberi poteſt, ejuſque declaratione, & intelligentia.*
9 *De ratione, cui dicta concluſio innititur, & de differentia inter fideicommiſſum poſſeſſum ab ipſa fœmina, & ubi ipſa non poſſideat.*
10 *De conſideratione, an fideicommiſſum ſit durum, vel tunc deſtruatur.*
11 *Quod in hac materia non attendatur diſtinctio patrimoniorum, & de quibus bonis ratio habenda ſit.*
12 *Si bona libera ſint intricata, vel difficilis exactionis, detur actio ad bona fideicommiſſaria.*
13 *De æquitate, ob quam bona commodiora, & faciliora aſſignentur.*
14 *Non tenetur mulier excutere bona extra proprium Principatum.*
15 *An creditor privilegiatus, qui jus habeat ad bona differentia, & prohibita, teneatur relinquere alia bona aliis creditoribus?*
16 *De actione competente creditoribus feudi ſuper feudo, quamvis careant aſſenſu.*
17 *Creditores patris ſemper vincunt filias petentes dotem.*
18 *De ratione differentiæ inter puellas petentes dotem, & creditores*
19 *Creditores venientes ex beneficio Bullæ Baronum non ſunt æquitate digni.*
20 *An puellæ jus habeant petendi dotem antequam nubant?*
21 *De mulieribus oblatis, ut non ſint Moniales.*
22 *De dote Monialium.*
23 *De valore bonorum juriſdictionalium in ſtatu Eccleſiæ.*

DISC. CLXXXVIII.

Retenta eadem facti ſerie recenſita *ſub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum, diſc.* 117. ſuper quæſtione habita in Congregatione Baronum inter has puellas, & creditores eorum patris, cum Congregatio decreviſſet taxari debere earum dotes ad effectum videndi, ad quam ſummam aſcenderent, adeout earum creditum eſſet tale, ut valorem Caſtri abſorberet, cum de earum anterioritate, & potioritate non dubitaretur, ex eiſdem fundamentis, de quibus *eod. tit. de feud. diſc.* 78. *&* 82. 1

Hinc aſſumpta deſuper diſputatione dicebam Scribens pro eiſdem puellis, quod hodie certa eſt juris theorica generalis ſuper hujuſmodi taxa regulanda late deducta *diſc.* 144. ut ſcilicet remiſſum id ſit Judicis arbitrio regulando ex qualitate parentum, ac etiam ex qualitate ipſius dotandæ, an ſcilicet virgo, vel vidua, ſeu corrupta, & an formoſa, vel deformis eſſet, necnon numero liberorum, conſuetudine generali Regionis, & alia conſuetudine particulari domus, vel parentelæ, ac demum quantitate patrimonii, quorum licet enumerari etiam ſoleat qualitas viri, attamen iſta conſideratio deſideratur in jam nupta, vel deſtinata certæ perſonæ, ſecus autem in caſu præſentis quæſtionis puellarum nubendarum, cum incertitudine, cui, & quomodo, ac reſpective etiam ante nubilem ætatem, ut infra reſpondendo ad objectum, quod deſuper fiebat, circa intempeſtivam petitionem. 2

His itaque ſic ſtantibus, unica difficultas reſtringebatur ad ultimam circumſtantiam quantitatis patrimonii, quoniam ſpectatis aliis circumſtantiis, nulla cadere videbatur dubitatio ſuper illa taxe, quam earum pater reſpective fecerat in teſtamento ducatorum ſcilicet centum millium pro 3
primogenita juxta conſuetudinem illorum Magnatum primi ordinis, qui feudatarii, vel ſubditi Regis Catholici, vulgo *Grandi di Spagna* dicuntur, & in dimidio circiter pro aliis filiabus, dum pater, nedum iſta qualitate præditus erat,
ſed etiam aliis pluribus, quia nempe nepos ex fratre Pontifi- 4
cis Gregorii XV. ac poſſeſſor trium Principatuum, ſeu ſtatuum, Plumbini ſcilicet, Venuſii, & Zagarolæ, quorum primus aliquam majorem, ac ſupereminentem qualitatem ſupra Baronalem habet, cum de qualitate Principatus abſoluti participet, ac etiam mater erat neptis ex fratre Pontificis Innocentii X. Accedente quoque in Magnatibus hujus ſphæræ conſuetudine generali Urbis, & alia conſuetudine particulari illius domus, vel parentelæ, ultra dictam etiam conſuetudinem Magnatum Hiſpaniæ.

Quatenus itaque pertinet ad requiſitum patrimonii, Scri- 5
bentes pro creditoribus adhibendo diſtinctionem perſonarum, & patrimoniorum in individuo iſtius Principis Nico-

lai,

lai, a Me adhibitam in jam tunc edito *diſc. 90. de juriſdict.* dicebant, quod patrimonium conſiſtens in iſto Caſtro, & in quibuſdam aliis bonis cadentibus ſub fideicommiſſo, vel primogenitura erecta per Ducem Fiani earum avum paternum, dum aliud majus exiſtans in hoc Principatu Status Zagarolæ jam evanuerat, utpote diſtractum, liberato pretio creditoribus, ex deductis *diſc. 13. & 151. de cred.* ac etiam *eod. tit. de feud. in hoc tit.* conſiderandum erat de per ſe contradiſtinctum ab aliis ſtatibus, & patrimoniis prædictis Plumbini, & Venuſii, perinde ac ſi ageretur de dotatione filiarum, vel reſpective neptium d. Ducis, qui aliud non poſſideret, niſi iſtud Caſtrum, & quædam alia bona valoris circiter ſcutorum in totum bis centum mille, & per conſequens inferebant exinde, quod ubi etiam admittenda eſſent omnia a Me deducta, circa qualitatem parentum, & conſuetudinem tam univerſalem, quam particularem, adhuc tamen ea intelligenda venirent cum terminis habilibus, atque præſuppoſito patrimonio pingui, ac proportionato dictis Magnatibus primi ordinis.

Reconveniendo etenim Me cum firmatis ſupra hoc eodem *tit. diſc. 145. & in aliis*, quod ſcilicet vera ratio diſpoſitionis *Auth. res quæ*, conſiſtat in illa legali neceſſi-
6 tate, qua premeretur ipſe avus fideicommiſſi ordinator, ſi viveret, utique dicebant, quod non poſſent iſtæ puellæ ob qualitatem natalium prætendere omnimodam avi depauperationem, atque abſorbere totum ejus patrimonium pro dotibus, ut propterea ille mendicare cogeretur, potiſſime dum obligatio avi mediati dicitur ſubſidiaria, & aliquando minor, quam illa patris, ex deductis ſup. *diſc. 145.* ubi de alia concluſione magis ſpeciali, ut dos ſubſidiaria ad limites *Auth. res quæ*, extrahenda ex fideicommiſſo, ſtrictiorem exigat taxam.

His tamen non obſtantibus, etiam cum ſenſu veritatis, dicebam recedendum non eſſe a taxa illius paragii, vel congruitatis, quæ proportionata eſſet qualitati perſonarum,
7 ut ſupra, etiam admiſſa dicta intellectuali diſtinctione perſonarum, ob magnam differentiam, quæ dignoſcitur inter caſum illius ſubſidiariæ dotis, quæ petatur ab avo, vel ab alio aſcendente, qui vivat, & illam, quæ petatur ex ejuſdem jam defuncti hæreditate fideicommiſſaria.

8 Primo etiam caſu recte procedit id, quod in contrarium dicebatur, ut taxa fieri debeat ad proportionem, & menſuram virium dotare debentis, qui propterea non eſt depauperandus, adeout procedendum ſit cum quadam circumſerentia, impropria tamen, ſolumque ſimilitudinaria, ad legitimam puellis dotantis debitam, juxta ponderationes, de quibus *eod. diſc. 144.* & clarius *diſc. 2. & alibi*.

Secus autem in altero caſu, quoniam in iſto caſu concluſio habetur in Curia recepta, ut ceſſante concurſu aliorum ejuſdem gradus æque vocatorum, & jus habentium, etiam totum fideicommiſſum pro dote everti poſſit, vel ubi adeſſent plures, ſaltim dari debeat illa integra virilis, quæ ipſi dotandæ debita foret, ſi eſſet maſculus, ex deductis *d. diſc. generali 145. & diſc. ſpeciali 36.* ubi de propria virili, dum iſta ſufficiabat ſecundogenitis, quamvis remaneret incongrua primogenitæ, quæ aliud prætendere non poſſet ultra propriam virilem, ſi eſſet maſculus, ut mox citatis locis firmatur.

Reflectendo tamen ad veritatem, quando aliæ non accederent circumſtantiæ, de quibus infra, adeout ſola quæſtio eſſet cum poſſeſſore primogenituræ, deſideratam ab erectore perpetuitatem, ac durationem habere debentis, tunc nimium dubitabam de aſſumpto ex eiſdem ponderationibus, de quibus *eod. diſc. 145.* Et fortius ex altero in iſto caſu, in quo agatur de primogenitura maſculina cum excluſione fœminarum, quoniam ita fingitur, quod ſit vivens ipſe ordinator, qui ejus perſonam in ſucceſſoribus in perpetuum mediante fideicommiſſo repræſentari voluit, & per conſequens cum deſtructio totius primogenituræ, vel integræ virilis, nullum habeat rationis, vel præſumptæ voluntatis, aut legalis neceſſitatis probabile fundamentum, idcirco fieri debet taxa ad menſuram patrimonii, perinde ac ſi viveret ipſe fideicommiſſi ordinator, & ad quam ex legali neceſſitate etiam invitus cogi poſſet, dum ita ratio legalis neceſſitatis conjuncta cum fictione vitæ ipſius aſcendentis, & ordinatoris fideicommiſſi, dividi non poteſt, neque debet in parte approbari, ac in parte reprobari, niſi facti circumſtantiæ ſuadeant potius alteram rationem ponderari ſolitam præſumptæ, ac veriſimilis voluntatis ejuſdem fideicommittentis, quia nempe puella exiſtente ultima de linea, vel ſanguine, fideicommiſſum ad piam cauſam, vel ad aliam penitus extraneam perſonam tranſitum facere deberet, cum ſimilibus, ſecus autem, ubi adhuc duret, atque in futurum durare ſperetur illud genus, in quo teſtator pro ejus decore, & nobilitate conſervandis perpetuam bonorum permanentiam, & conſervationem cum erectione primogenituræ deſideravit, cum tunc revera erroneum, ac irrationabile videatur aſſumptum.

Notabilem quoque differentiam dignoſci ponderabam inter caſum fideicommiſſi ſimplicis, & ordinarii admittentis 9
pluralitatem perſonarum, & concurſum fœminarum cum diviſione in viriles, & illius fideicommiſſi qualificati, quod habeat formam, ſeu ſpeciem primogenituræ maſculinæ cum excluſione fœminarum, in primo etenim caſu, fœmina dotanda ejus virilem poſſideat, ſeu petere valeat, cum ex veriore ſententia, de qua pluries in ſua ſede *ſub tit. de fideicom.* ac etiam *ſub tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum*, poſſeſſor dicatur verus, & perfectus Dominus, cum aliqua dominii reſtrictione, ut illam liberam in vita, vel in morte diſponendi non habeat facultatem, quam dominium de ſui natura importat, hinc ſequatur, ut neceſſitas dotationis, quæ exigit bonorum libertatem, ſine qua non de facili vir inveniatur, operetur quandam remotionem hujus obſtaculi, juxta illam operationem, quæ tribui ſolet Bullæ Baronum, quod tamen adhuc durum, parumque probabile cenſendum videtur, quoties vocatum genus duret, juxta ponderationes, de quibus *eod. diſc. 145.* ac etiam *in diſc. 40. & in aliis*.

In altero autem caſu primogenituræ, vel etiam fideicommiſſi maſculini poſſeſſi per maſculum, contra quem veniant ſorores, vel aliæ fœminæ excluſæ dotandæ, iſta ratio, vel ponderatio nullatenus intrat, dum in eis non eſt verificabilis propria virilis, ſed potius omnino altera, de qua ſupra, quod ſcilicet in perſona illius poſſeſſoris repræſentetur, atque vivens fingatur ipſe ordinator, & per conſequens alia dos peti non poſſit, niſi illa, ad quam ipſa, ſi viveret, ad menſuram ejus ſtatus, ac patrimonii juridice cogi poſſet, cum nulla legalis, vel humana ratio contrarium ſuadere videatur.

Adhuc tamen in hac facti ſpecie, eodem ſenſu veritatis 10
retento, credebam quod præmiſſis non obſtantibus, dicta concluſio omnimodæ everſionis intraret, ex prædicta ratione veriſimiliter aſſiſtentis voluntatis ipſius Defuncti erectoris, vel ordinatoris primogenituræ, juxta jam ponderata *in d. tit. de feud. ad materiam Bullæ Baronum, diſc. 80. nu. fin.* quod ſcilicet concurſus non eſſet inter dotandas, & maſculos poſſeſſores fideicommiſſi, ſive ipſum genus vocatum, quod perſonam ipſius defuncti repræſentare dicitur, adeout urgeat ratio deficientis ejus veriſimilis voluntatis, ſed reſaſſet in oppoſitum, quod ſcilicet in vim dictæ Bullæ Baronum deſtructa, & annihilata ejus voluntate, concurſus eſſet cum penitus extraneis gravati poſſeſſoris creditoribus, per ipſum Erectorem primogenituræ clara abhorritis, ob ſtrictiſſimam alienationis prohibitionem, & per conſequens ita potius adeſſet aſſiſtentia æquitatis, ac altera ratio veriſimilis voluntatis ipſius defuncti, qui ſi reſurgeret, & interrogaretur, utique reſponderet, quod cum primogenitura deſtruenda ſit, potius ad neptum congruam dotationem pro ejus nominis, & familiæ decore, & exiſtimatione, bona erogarentur, quam ad commodum abhorritorum extraneorum creditorum, atque ita revera difficultas tollabatur, atque ita diſtinguendo pro facti qualitate, intelligendum venit dictum aſſumptum omnimodæ averſionis fideicommiſſi, vel propriæ virilis, non autem indefinite quibuſcumque caſibus illam ad litteram juxta conſuetam pragmaticorum ineptiam applicando, atque ad iſtas non reflectendo diſtinctiones.

Præterea, quatenus pertinet ad taxam quantitatis, re- 11
gulanda ex qualitate patrimonii, deducebam eadem, quæ habentur *d. diſc. 144. num. 17. & ſeqq.* quod ſcilicet in calculo venire debeant etiam bona feudalia, & fideicommiſſaria, & emphyteutica, juxta ibi ponderatam proportionem, & quamvis ad alios effectus omnino vera ſit ſuperius dicta diſtinctio patrimoniorum, quodque tot cenſendæ ſint diverſæ perſonæ, quot ſint patrimonia in diverſis Principatibus exiſtentia, ex deductis *d. diſc. 90. de juriſdict.* ac etiam *eod. tit. diſc. 109. & ſub tit. de ſucceſſ. diſc. 9. & alibi*.

Advertebam tamen iſtam conſiderationem non congruere ſubjectæ materiæ, ratione individuitatis dotis, & perſonæ, ac matrimonii carnalis, vel ſpiritualis, ideoque verius eſſe dicebam, ut facienda ſit taxa ſummæ congruæ, attento toto patrimonio, ubique exiſtente, quod ad hunc effectum habendum veniat pro unico, detractio vero, quoties non urgeat inconveniens, ut melior ſit conditio fœminarum,

quam

quam maſculorum, vel alind inconveniens deſtructionis volontatis teſtatoris, fieri debeat ex bonis magis promptæ, & facilis executionis, exiſtentibos in loco, in quo puellæ exiſtant, quæ collocandæ ſint, cum materia non patiatur dilationem, vel difficilem excuſſionem bonorum exiſtentium in aliis Regionibus, & Principatibus.

12 Hinc proinde receptum habemus, quod quamvis iſta dos ſubſidiaria ſit, non extantibus bonis liberis, adhuc tamen ſi iſta extant, ſed ſunt intricata, eorum exiſtentie non curatur, atque datur actio ſubſidiaria ad bona fideicommiſſi, cui ex ceſſione per mulierem dotatam facienda, vel ex ſubintratione, quæ juris miniſterio reſultat, actio competit in dictis bonis liberis intricatis reintegrandi, ex deductis *dict. diſc.* 145. *n.* 72. *& in aliis pluries*.

13 Atque in idem conferre dicebam ea, quæ habentur firmate apud Bich. *dec.* 149. etque advertitur *ſub tit. de judic. diſc.* 40. *nu.* 47. *& alibi pluries*, quod ſcilicet poteſt interponi Judicis officium, ut creditori ſatisfiat de bonis in ſuo domicilio exiſtentibus facilis exactionis, etiam pro rata bonorum exiſtentium in alio Principatu, in quo difficile, vel impeditum ſit experimentum.

Sive ea, quæ habemur in diviſione bonorum communium, ut æquitatis ratio ſuadeat eſſignari debere cuilibet dividentium ea bona, quæ aliis ejus bonis, vel ejus qualitati, ſeu domicilio congruant, ex relatis *ſub tit. de ſucceſſ. diſc.* 9. *& alibi cum ſimilibus*.

14 Et in ſpecie, quod puellæ dotandæ in Urbe non teneantur excurere bone exiſtentia extra ſtatum Eccleſieſticum, & in aliis Principatibus, advertitur *eod. diſc.* 145. *num.* 69. ubi refertur deciſio in Reatina bonorum 31. Januarii 1629. coram Pirovano.

15 Dicebatur per Scribentes pro creditoribus, atque videbatur ſpecioſum motivum, adeout primo aſpectu non mudicam faceret impreſſionem, quod creditoribus eſſiſteret æquitas deducta ex axiomate, ut *quod ſibi non nocet, & alteri prodeſt*, &c. ob quam una opinio credit, ut creditores anteriores privilegiati habentes jus ad bone differentia, ad quæ alii creditores non privilegieti jus non habeant, teneantur experiri eorum jura ad bona differenita, & relinquere aliis bona indifferentia, & libere, dum ita poreſt omnibus eſſe conſultum, ex relatis *ſub tit. de cred. diſc.* 127. *& alibi*, quia nempe dotem petere poſſent ſuper dictis Statibus Plumbini, & Vennſii ob paragium, quod fœminis feudatariis debetur, ex deductis *tit. de feud. diſc.* 108. *& in aliis pluries*, creditores eutem ſuper eis nullum haberent remedium, dum ibi non adeſl Bulla Baronum.

Dupliciter tamen fallax eſſe dicebam hoc argumentom, in jure, & in facto, in jure ſcilicet, quia verius, magiſque receptum eſt, ut creditores anteriores privilegiati ad id non teneantur, potiſſime ubi in bonis differentibus, etque prohibitis aliquod intereſſe habeant, vel habere poſſint, ex relatis *eod. diſc.* 127. *de cred. & alibi*, ac etiam in facto, quoniam potius motivum retorquebatur, qood ſcilicet majorem, ac faciliorem actionem ſuper dictis feudis, vel Statibus baberent ipſi creditores, quam iſtæ puellæ, quoniam cum eſſent feuda nova per ipſum debitorem titulo emptionis quæſita, juxta ſeriem, de qua circa feudum Plumbini *diſc.* 54. *de feud.* ac etiam *diſc.* 117. *de Regalib. & diſc.* 4. *de uſuris*, *& alibi*, ac etiam alterius habetur
16 meotio, *diſc.* 16. *eod. tit. de feud.* ita planum remanebat, quod ipſis creditoribus actio competeret contra feudi ſucceſſorem ad pretium, quod in feudo novo, quamvis habente formam pacti, & providentiæ, dicitur eſſe in hæreditate allodiali primi acquirentis, ideoque creditoribus affectum eſt, etiam ſi aſſenſu deſtituti ſint, in actione perſonali in qua cogere poſſunt ſucceſſorem ad vendendum feudom, ut ex pretio ſatisfiant, ex relatis *eod. tit. de feud. diſc.* 9. 12. 19. *& in aliis pluries*.

17 E converſo autem puellæ, quamvis haberent jus paragii, attamen earum frater feudorum poſſeſſor, ipſique creditores poſſent juſte excipere, quod prius firmandus eſſet ſtatus hæreditatis feudatarii defuncti, ac videre quantum importent debita abſque dubio magis privilegiata ſupra dotem, in qua ipſæ fovent cauſam lucrativam, ex deductis ſup. *hoc tit. diſc.* 156. *&* 166. *& in aliis*.

18 Ea etiam ponderata ratione differentiæ, ob quam ſine dubio æquitatem magis puellis, quam creditoribus aſſiſtere dicebam, quod ſcilicet creditoribus ex mora præjudicium irreparabile non ita inferretur, dum in eo modico ſpatio, quod pro aliquorum Tribunalium abuſu, & litium natura currere poſſet pro hujuſmodi diſcuſſione, & coactione, currerent uſuræ, vel interuſuria, ideoque nullum adeſſet præjudicium, vel ſaltim non adeo conſiderabile, & irreparabile, ut ipſis puellis, quæ ita diuturnam viduitatem pati cogerentur, ac vivere ſine viro, & ſine alimentis.

Et quidem circa conſiderationem æquitatis advertebam, 19
quod illa ne quidem ex ea parte nominari poterat, eique expreſſe reſiſteret, huic autem parti aſſiſteret, quoniam non agebatur de bonis debitoris, ad quæ ipſi ex propria providentia aliquod jus haberent, dum ſecluſa Bulla Baronum ipſi omni actione, omnique remedio eſſent deſtituti, unde jus quod obtinent ex dictæ Bullæ beneficio, potius exorbitans eſt, e converſo autem jus puellarum eſt favorabile competens ex jure communi, juxta plene deducta *d. tit. de feud. diſc.* 78. *&* 82. *& in aliis*.

Demum objiciebatur per creditores, quod ipſæ puellæ 20
nullum jus de præſenti haberent, ob quod bona retinere poſſent, eorumque venditionem impedire, dum earum prima erat Monialis jam profeſſa in Monaſterio Turris Speculorum, atque habuerat dotem eidem Monaſterio tradi ſolitam, & altera quod non erat in ætate nubili.

Reſpondendum autem ſcribendo more Advocati, quod primogenita in ſtatu ſæculari, & apto ad libitum ad matrimonium potius conſtituta erat, dum illæ non ſunt vere Moniales, ex deductis *ſup. hoc tit. diſc.* 5. *& ſub tit. de Regularib. diſc.* 50., ac etiam *eod. tit. diſc.* 73. Atque tam quoad ipſam, quam quoad alias etiam minores non nubiles, dicebam recte ex nunc peti poſſe, non ſolum taxam, ſed etiem aſſignationem tam ad effectum, ut interim recipiant alimenta, quam ad alium effectum majorem, ut ita cum prompta, & manuali dote explicite, & effectiva promptam in dies, ac faciliorem inveniant occaſionem, ex relatis ſup. *hoc tit. diſc.* 166. *n.* 59. *& alibi*.

Verum reflectendo ad veritatem, motivum Me torquebat, quoniam ut advertitur ſup. *d. diſc.* 5. ac etiam *ſub tit. de Regal. diſc.* 73. *hoc tit.*, hujuſmodi Oblatæ, ſeu Converſæ, vel Biguinæ ſunt quidem in ſtatu ſæculari potius, 21
quem regulari cum aptitudine ad contrahendum matrimoniom carnale, ſed non ſolent, adeout in iſto præſertim Monaſterio Turris Speculorum ab anno 1434. in quo ſub Eugenio IV. ad hodiernam formam redactum eſt, uſque ad præſens, & ſic ſpatio ſæculorum duorum, & ultra non adſit exemplum, ut illæ, quæ eam fecerint ſolemnem obedientiæ promiſſionem, quæ profeſſio vulgo dicitur, juxta relata *d. diſc.* 50. *de regular. & diſc.* 73. ſtatum immotaverint, & virum duxerint, ac propterea tanquam caſus inſolitus, & nunquam vel nimium raro contingibilis, juxta generales regulas computandus eſt inter caſus moraliter impoſſibiles, quamvis naturaliter, vel phyſice poſſibilis eſſet, & per conſequens, quod intrare poſſet eadem conſideratio, de qua ſup. *d. diſc.* 5. quod ſcilicet creditores dicerent velle ſatisfieri præſtando idoneas cautiones de reſtituendo, quando mutato propoſito virum ducere vellent, ſive ubi fragilitati, vel incertitudini cautionis fidere nollent, poterat pretiom ad ipſorum creditorum commodom inveſtiri in locis Montium, ex melioribus, magiſque promptis, cum hoc vinculo, quod ſtare dicitur loco cautionis, ex nimium frequenter relatis *eod. tit. de feud. ad materiam hujus Bullæ Baronum*, *& ſub tit. de Regal.* occaſione agendi de hujuſmodi dotibus, ac etiam *ſub tit. de cred. & alibi*.

Idemque reſpectu aliarum duarum, cum ita inveſtimentum æquipolleat depoſito, qood ad ſummum prætendi poterat ob incertitudinem, an dos taxanda in toto, vel in parte effectum ſortitura eſſet, vel quod eædem puellæ poſſent in eo ſtatu decedere innuptæ, vel quia poſſent eligere vitam ſpiritualem, & profiteri in aliquo Monaſterio, ac propterea minor dos ſufficeret, dum ex deductis ſup. *eod. diſc.* 144. *& in aliis*, etiam in puellis magnatitii ordinis, & qui- 22
bus in ſæculo nubentibus, dos ſcutorum centum millium, & ultra congrueret, dicitur dos congrua, & de paragio illa, quæ dari ſolet Monaſterio, in quod ingredi eligant, cum circa dotem inter omnes Moniales detur omnimoda uniformitas, eodem modo, quo in veſtibus, & in aliis, ad Monaſticum Inſtitutum pertinentibus, cum ſola differentie inter Moniales, & Converſas, quæ ancillarum potius partes explicant, ac etiam cum aliqua differentia inter eaſdem Moniales pro diverſitate natalium, vel divitiarum in illa annua, vel menſtrua vitalitia præſtatione, quæ eis eſſignari ſolet, ex deductis ſup. *diſc.* 168. *& alibi pluries*, & præſertim *diſc.* 144. *&* 145. occaſione agendi, quod iſta aſſignatio pro qualitate perſonarum dicatur pars dotis etiam in ſubſidiario remedio *Auth. res quæ*, etque in ea intret conſideratio congruitatis, vel paragii pro diverſa qualitete perſonarum.

Et quoad alimenta interim ſuppeditanda, provideri ita

poterat

Digitized by Google

poterat cum aſſignatione partis redditunm eorundem Locorum montium, in quæ inveſtiri poterat pretium ex Caſtri, aliorumque bonorum venditione retrahendum, atque ita opportune utriuſque partis indemnitati conſultum remanebat, & per conſequens in congreſſu etiam antequam ſcriberetur, atque aſſumeretur diſputatio, dicebam, quod valde timeri poterat, quodque quodammodo impoſſibile videretur impedire venditionem.

23 Ea quoque accedente conſideratione, quæ pariter nimium Me torquebat, quod ſcilicet iſtud Caſtrum modicum produceret fructum ad proportionem valoris ob majorem in hoc Principatu exiſtimationem bonorum juriſdictionalium pene in duplo, quam ſint allodialia indifferentia, ut pluries in ſua ſede *ſub tit. de feud.* & per conſequens, quod in patrimonio defecto, & pro dotibus incertis, ut ſupra non congrueret retinere bona juriſdictionalia, potiſſime quia dotes in pecunia potius conſtitui ſolent, ideoque magnam ſentiebam difficultatem.

FLORENTINA, SEU FOROLIVIEN. DOTIS PRO PETRO, ET CHRISTOPHORO DE PLAZA CUM MARIA.

Reſponſum in cauſa extra Curiam.

An filiæ, vel deſcendentes unius ex filiis in bonis avi, vel ulterioris aſcendentis petant dotem ab aliis filiis, vel deſcendentibus cohæredibus ex iſtorum portionibus?

SUMMARIUM.

1 F*Acti ſeries.*
2 *Quando certum judicium pro veritate affirmari non poſſit.*
3 *Quod ſit procedendum cum diſtinctione caſuum.*
4 *De differentia inter hæredem liberum, & gravatum fideicommiſſo.*
5 *De diſpoſitione* Auth. res quæ, *pro dote deſcendentium.*
6 *Cui rationi hæc diſpoſitio innixa ſit.*
7 *Quod etiam in caſu fideicommiſſi, & diſpoſitionis* dict. Auth. *non ſint affecta bona diverſæ lineæ.*
8 *Quid de caſu, in quo non adſit fideicommiſſum, ſed bona libera ſpectent ad hæredem.*
9 *An puellæ deſcendentes pro dote vincant creditores Baronis poſſeſſoris fideicommiſſi?*
10 *Bona defuncti efficiuntur propria hæredis liberi.*
11 *Conſiderantur aliqua abſurda.*
12 *Una, & eadem familia, vel deſcendentia ſolet eſſe diverſæ qualitatis, ut una nobilis, & altera ignobilis.*
13 *De reſolutione caſus, & de rationibus, quibus innitatur.*
14 *De obligatione tranſverſalium dotandi.*
15 *De ratione veriſimilis voluntatis defuncti.*
16 *Monitum, quomodo ſit judicandum, & unde manent cauſarum deciſiones.*

DISC. CLXXXIX.

1 CUm Vincentius, inſtitutis in legitima Stephano, & Franciſco filiis, in quadam annua vitalitia præſtatione per eos accepiata, hæredes univerſales libere inſtituiſſet Petrum, & Chriſtophorum ex altero filio prædefuncto nepotes, ex Stephano autem poſt mortem patris, uxore ducta, ſuperſtes fuiſſet Maria, paternis, ac maternis bonis deſtituta, judicium iſta inſtituit coram quodam Magiſtratu Florentiæ contra præfatos ejus conſobrinos in bonis Vincentii avi pro dote ſibi conſtituenda, cumque in diſcuſſione cauſæ deſuper hinc inde mea ſcripta *ſub tit. de dot.* circumferentur, & præſertim ea, quæ habentur *diſc.* 142. ſuper ſecundo obligationis dotandi loco, qui tribuitur hæredibus patris, aſſignata ratione, quod aſcendentium obligatio non extinguatur cum perſona, ſed afficiat bona, & cum eis tranſeat, hinc proinde ex parte Reorum conventorum de meo judicio deſuper conſultus fui.

2 Quia vero, ut pluries inſinuatur, in hujuſmodi Reſponſis extra Curiam, ob non bene, diſtincteque habitam notitiam facti, ejuſque circumſtantiarum, & præſertim non viſis juribus, & fundamentis alterius partis, non de facili certum, ac maturum judicium dari poteſt, cum iſtud periculoſum ſit regulare ex regulis, & concluſionibus juris in abſtracto, dum ejus regulatio vere pendet ex earundem concluſionum congrua applicatione juxta ſingulorum caſuum particulares circumſtantias, potiſſime vero in illis materiis, in quibus deficiente expreſſa legis proviſione, atque fluctuantibus Doctorum traditionibus hinc inde, Judicis arbitrio nimium deferendum venit, ut infra in fine advertitur.

Hinc diſcurſum generalem edidi in abſtracto cum ea
plurium caſuum diſtinctione, quam frequens quidem, ſed 3
nunquam inopportuna mea dicendi conſuetudo eſt, videri
hodie in omnibus forenſibus quæſtionibus neceſſariam ad
effugienda æquivoca, quorum incurſus nimium facilis, ac
frequens eſt, quoties cum ſolis generalitatibus, non diſtinguendo caſus, procedatur.

Duos itaque in hoc propoſito dicebam diſtinguendos eſſe
caſus, primo ſcilicet, ubi aſcendentis hæreditas per ſucceſ-
ſorem poſſideatur jure fideicommiſſi adhuc vigentis cum tra-
ctu ſucceſſivo ſaltem reſpectu ipſius poſſeſſoris, qui ejus onere 4
ſit gravatus, & alterum, ubi hæreditas libere obtineatur, adeout dici valeat, quod perpetuo, & irretractabiliter effectum ſit proprium, & liberum patrimonium hæredis, cum altero proprio confuſum, illa ſola ſeparatione vigente, quæ favore creditorum defuncti per legem datur ex beneficio ſeparationis bonorum adverſus creditores hæredis, vel altera ſeparatione, quæ ad favorem ipſius hæredis conceditur propter beneficium inventarii, ut ita ejus jura præſervata remaneant a confuſione, juxta diſpoſita per jus noviſſimum *in l. fin. C. de jur. delib.* adeout in reliquis dicatur Dominus fixus, & irrevocabilis cum omnimoda confuſione unius patrimonii cum altero, liberaque utriuſque diſpoſitione, eo modo, quo ante prædicti beneficii introductionem, tam de jure antiquo, quam novo diſpoſitum erat, quo attento, ſolum fideicommiſſum fingebat hanc ſeparationem ex eo, quod titulus hæreditarius eſſet revocabilis, ut occaſione præſertim detractionum competentium hæredi gravato etiam pro juribus, quæ ex perſona propria ſibi competunt adverſus fideicommiſſarium univerſalem, quamvis inventarii beneficium deſit, advertitur ſub ſua ſede *de legit. & detract.*

In primo itaque caſu, quod poſſeſſor hæreditatis ita il- 5
lam revocabiliter obtineat, cum onere fideicommiſſi, quod adhuc duret, dicebam proprie intrare enunciatam propoſitionem per Doctores derivatam *ex Auth. res quæ, C. communia, de legat.* late inſinuatam ſup. *diſc. generali* 145. ubi de hujus *Auth.* materia, & pluries occaſione caſuum particularium *diſc.* 35. *cum plur. ſeq.* & de qua præſertim apud Merlin. *deciſ.* 657. *&* 671. *repetit. deciſ.* 312. *par.* 6. *& deciſ.* 30. *par.* 7. *recent.* & apud Carill. *deciſ.* 196. in quibus ſupponebatur, quod tam actricis Defenſores, quam Judices fundamentum conſtituerent, quod ſcilicet deſcendentibus teſtatoris, quamvis ulterioribus, atque longe poſt ejus mortem natis, & conceptis, jus competebat petendi ex eis ſubſidiariam dotis conſtitutionem, pro qua ipſa bona affecta ſint ex quodam onere reali, vel quaſi, adeout aliqui Doctores, ipſaque Rota, quandoque (licet improprie, & per quandam aſſimilationem) dixerint eadem bona pro hujuſmodi dotibus eſſe hypothecata, ex iis, quæ plene deſuper habentur *ſub tit. de feud. diſc.* 78. *& hoc eodem tit. de dote diſc.* 166. ubi de concurſu creditorum in dote, & in aliis pluries ibidem inſinuatis.

In illo autem caſu, ea viget ratio melior, cui innixa eſt di- 6
ſpoſitio *d. Auth.* ſeu verius quædam extenſio, quam illi Doctores, & Tribunalia tradiderunt, quod ſcilicet ille in bonis fideicommiſſum, ſive ſit plurale, ſive ſit ſingulare jure primogenituræ, vel majoratus, ordinare voluit pro perpetua, vel temporali certorum graduum conſervatione ſuorum bonorum, ſub ejus nomine, adeout quilibet fideicommiſſi ſucceſſor, quamvis remotus, atque poſt plures gradus, dicatur immediate ſuccedere ipſi Defuncto independenter ab ultimo gravato, & poſſeſſore, cujus perſona attenditur ſolum pro regulatione ordinis ſuccedendi, & per conſequens, quod ita ipſe teſtator voluerit ſemper vivere, atque id, quod per naturam obtinere non poterat, aſſequi voluerit per artem, ſeu fictionem, tanquam repræſentatus in ipſo ejus aſſe, vel patrimonio, quod ita ſemper ſtare dicitur de per ſe, ac ſeparatum, & nunquam confuſum cum patrimonio hæredis, & poſſeſſoris pro tempore, adeout puellæ deſcendentes, poſtmodum natæ, vel conceptæ, ita fingantur natæ, & conceptæ ipſo teſtatore vivente, cujus obligatio proinde contracta ſit.

Et nihilominus, etiam iſto caſu, in quo in iis puellis, quæ 7
poſt mortem aſcendentis natæ, & conceptæ ſint, dicta ratio viget, quoties ab initio ex ejuſdem teſtatoris judicio diviſæ ſunt ſtirpes, vel lineæ, ac etiam diviſæ ſunt quotæ, adeout diſcretive tot fingantur diverſa fideicommiſſa, quot ſunt diver-

ſæ

ſæ lineæ, probabilius inſinuabam videri, ut puellæ unius lineæ, jus, vel actionem non habeant petendi dotem, ex *d. Auth. benef.* ex bonis in alteram lineam obventis, ex deductis ſupra *diſc.38. per tot. & diſc. 44. in fine*, ac etiam *d. diſc. generali 145. n.69. cum plur. ſeqq.* ſed quicquid ſit de hoc aſſumpto, dicebam quod ubi etiam illa opinio, quam ibi affirmo probabiliorem, non placeret, adhuc tamen iſto caſu, ſupradicta viget ratio particularis, e qua licitum non eſſe dicebam arguere ad alterum caſum, in quo hæres abſque ullo fideicommiſſi onere, hæreditatem libere, ac irrevocabiliter jam obtinuerit, ob magnam differentiam inter unum, & alterum.

8 In iſto namque poſteriori caſu hæreditatis liberæ, & irrevocabilis, advertebam, quod ea, quæ deducuntur ſupra *d. diſc.142. n.38. & ſeqq.* ſuper ſecunda, vel immediata obligatione hæredis patris, vel alterius aſcendentis reſpective, recte procedunt favore illarum puellarum deſcendentium, quæ jam procreatæ ſint, vivente patre, vel avo, aut alio aſcendente, & cum quo præſuppoſito procedunt jura, & auctoritates, de quibus loco citato, quinimmo proprie cum præſuppoſito, quod agatur de hæreditate patris, vel avi paterni immediati, quamvis adinſtar, & ex aliqua, licet non omnimoda rationis identitate, idem in aliis aſcendentibus dici valeat, ob inſinuatam rationem, quod iſtorum obligatio non eſt perſonalis, neque terminatur cum vita, ut contingit in tranſverſalibus.

9 Ita etenim intrare videtur illa ratio, quæ præſertim conſideratur *in d. tit. de feud. diſc.* 80. ac etiam ſupra *diſc.* 145. & 166. occaſione agendi de puncto, an in terminis Bullæ Baronum, puellæ deſcendentes dotandæ ex fideicommiſſo, potioritatem habeant adverſus creditores Baronis poſſeſſoris fideicommiſſi, quod per dictam Bullam de medio tollitur, quod ſcilicet in inſtanti nativitatis, puellis deſcendentibus quoddam jus, ſaltim habituale deducendum ad exercitium, quando carnalis, vel ſpiritualis matrimonii conditio impleatur, acquiri dicatur contra aſcendentem naturaliter viventem, ſive qui fingitur vivere, ut contingit in caſu quo fideicommiſſum adhuc vigeat, adeout adſit extremum habile, ſuper quo hæc actio, vel obligatio figat pedes, vel imprimatur, ſecus autem ubi iſtud extremum habile non adſit, quia nempe Congregatione Baronum apponente manus ſublatum fuerit fideicommiſſum, atque bona fuerint diſtracta in extraneos, vel aſſignata creditoribus, priuſquam earum procreatio ſequatur.

10 Sic a pari, quando bona hæreditaria, nullo accedente vinculo fideicommiſſi per aditionem hæreditatis, irrevocabiliter, ac fixe effecta ſint de dominio hæredis, cujus, non autem defuncti exinde eſſe dicuntur, ac propterea habemus, quod renunciante aliquo bonis paternis, & maternis, non prohibetur iſte in eiſdem bonis renunciatione non obſtante, ſuccedere fratri, vel alteri, in quem bona jure hæreditario obvenerint, ex ea ratione, quod non conſiderantur amplius tanquam bona paterna, vel materna, ſed tanquam fraterna, vel alterius de cujus ſucceſſione agatur, ſive quod in inteſtata ſucceſſione alicujus, non curatur origo bonorum, & an proveniant a latere matris, vel patris reſpective, pro regulatione ſucceſſionis inter conjunctos per utrumque latus, ſed ea veriori, magiſque recepta ſententia, habetur ſola ratio gradus, & proximitatis, eodem modo quo in aliis bonis propriis morientis, ex eadem conſideratione, quod attenditur cauſa immediata, non autem mediata, cum ſimilibus de quibus in ſuis reſpective ſedibus.

11 Atque ſi pater, vel avus, aut alter aſcendens habens filios, & filias, ſive alios jam procreatos deſcendentes, illos cum legitima, ſeu dote providendo, illa bona, quæ ad liberam ejus diſpoſitionem remanent, amicis, vel piis operibus relinqueret, ita eſſet dare, quod iſta bona nunquam eſſent libera, & de pleno dominio, & diſpoſitione legatariorum, vel hæredum, dum filiæ, vel ulteriores deſcendentes, etiam in remotiſſimum tempus a præfatis filiis, vel filiabus morientis procreatæ, dotem ſubſidiariam petere poſſent, ſi verum eſſet indefinite dictum aſſumptum, ut hoc jus ſit infixum bonis, eaque ſequatur, ut etiam ponderatur *d. diſc. 145. & d. diſc. 82. de feud. & alibi*, quod utique magnum abſurdum dicendum eſt.

Sive quod bona ex aliqua hæreditate obventa, quamvis libere, nunquam eſſent in libero commercio, ut vendi, vel hypothecari valeant, dum ita puellæ deſcendentes poſt remotum tempus procreatæ ex illa actione in rem ſcripta, de qua *d. diſc. 78. de feud. & ſupra, d. tit. diſc. 166.* ipſa bona proſequi poſſent, quod pariter magnum eſſet abſurdum, atque ita eſſet revolvere Mundum.

Potiſſime vero ubi accedat iſta circumſtantia diviſionis 12 linearum, & portionum, cum etenim frequenter contingat, ut ex duabus, vel pluribus lineis ab eodem ſtipite legitime conſtitutis, una conſervet bona propria ſtipitus cum decore, & nobilitate, altera vero illa diſſipet, ac propterea conſtituatur in illo abjecto, & ignobili ſtatu, quem paupertas, etiam in nobilibus, & qualificatis familiis tractu temporis producere ſolet, juxta caſum, de quo *ſub tit. de jurepatr. diſc.31.* cum ſimilibus, ita eſſet dare inconveniens, quod viles puellæ ruſticorum, vel artificum unius lineæ, nobilibus, & qualificatis perſonis alterius lineæ, conſervantibus bona ea propria portione a communi ſtipite obventa, ex eiſdem bonis dotem conſtituendam petere poſſent, quod pariter eſſet magnum abſurdum, cum pleriſque ſimilibus abſurdis, quæ conſiderari poſſent, ac propterea omnino improbabile dicendum eſt, ac erroneum ſumere dictam propoſitionem generaliter non diſtinguendo caſus, & circumſtantias ut ſupra.

Audivi, quod his non obſtantibus puellæ actrici ex bo- 13 nis avi congrua dos decreta fuit, non potui tamen, nec debui efformare judicium pro veritate ſuper hujuſmodi determinationis improbabilitate, quoniam ob proximitatem gradus, & vicinitatem temporis, aliaſque circumſtantias, conſiderabam aliquam rationem accedere, cur hoc arbitrium in iſto caſu inniti potuerit duplici rationi, quamvis Deus ſcit, an cum illis, vel potius cum dictis generalitatibus, & doctrinis proceſſum fuerit.

Primo nempe quod poſſeſſores bonorum erant conſobri- 14 ni puellæ dotandæ, & ſic quodammodo ex quadam communi reputatione loco fratrum, ac propterea, licet de quadam ſtricta, ac rigoroſa cenſura juris civilis, in patruis, & in avunculis, multo magis in conſobrinis, altero gradu remotioribus, non cadat dotandi, vel alendi obligatio, attamen, ſive ex æquitate canonica, ſive ex intentione ejuſdem juris civilis, aut ex ſenſu Doctorum, prohibitum non videtur interponi deſuper arbitrium, quando aliqua juſta cauſa id ſuadeat, ex inſinuatis *ead. diſc.* 142. *n.60.* ac etiam *n.64.* ubi de filio, quandoque obligato dotare matrem viduam, atque pro illo arbitrio interponendo, ſeu regulando, ut facilius locet æquitas, conſiderabilis remanet circumſtantia qualitatis bonorum, quod ſcilicet obveniant ab avo dotandæ, & ſic quod verificetur utrumque extremum, a quo, & ad quem, juxta ponderationes, de quibus ſupra *d. diſc.* 39. & 145. quia nempe etiam in poſſeſſore bonorum iſta dotandi obligatio cadat, ac propterea in ejuſdem arbitrii regulatione cum hujuſmodi magis remotis tranſverſalibus aliqua conſtituenda videtur differentia inter bona propria aliunde obventa, & illa quæ obveniant ab aſcendente dotandæ.

Et ſecundo, ob veriſimilem voluntatem ejuſdem avi, 15 qui adeo magnam inæqualitatem inter filios ſervavit, illos etiam legitimæ proprietate privando, eoſque ſolum providendo de vitalitia præſtatione, perſonalibus alimentis congrua, ita præſupponendo, quod non eſſent uxorem ducturi, neque filios legitimos procreaturi, ac propterea ſi cogitaſſet, veriſimiliter providiſſet, tantamque inæqualitatem favore iſtorum nepotum non ſervaſſet, unde conſiderabam, ut ob quandam rationis identitatem adaptari poſſent termini text. *in l. ſi unquam, C. de revoc. donat.* dum ob breve tempus, & nimiam proximitatem gradus, quod ſcilicet ageretur de nepte ex filio immediato, & ſic in gradu æquali cum illis qui hæredes univerſales inſtituti fuerunt, notabile præjudicium famæ, & exiſtimationi teſtatoris viri nobilis reſultaret, ſi hæc puella aliunde non proviſa, cogeretur alias ſe proſtituere, & meretricari, & ſic tam ratio æquitatis, quam altera veriſimilis voluntatis defuncti; nimium aſſiſtere videbantur.

Atque hinc edocemur idem quod adeo frequenter, ſed 16 ſemper opportune inſinuatur, quod ſcilicet ſingulorum caſuum circumſtantiæ particulares facti potius quam regulæ, & concluſiones juris generales, & in abſtracto, vel deciſiones, & doctrinæ proditæ in diverſis caſibus, forenſes quæſtiones decidunt, quodque vera deciſio e caſuum diſtinctione, & circumſtantiarum combinatione pendet, ut ſic congrua, & opportuna fiet applicatio concluſionum, & auctoritatum, quæ ſunt quidem veræ, & rationabiles in ſuis reſpective caſibus, ſed non omnibus indifferenter congruunt, & applicandæ ſunt, cum in eis cadat illa propoſitio, quod actio fiat in patiente bene diſpoſito, ſive quod applicatio facienda eſt cum ſua diſcretione, ſingula ſingulis, &c.

ARIME-

ARIMINEN.
SEU BONONIEN. DOTIS
PRO COMITE ÆMILIO MALVEZZIO
CUM VIOLANTA DIOTALEVI.

Caſus diſputatus coram A. C.

An, & quando facultas dandi pro dote conſtituta in quantitate tot bona, amittatur per moram dotantis? Et quatenus non amittatur, cujuſnam ſit electio circa bona, & ſi illa eſt debitoris, quænam dare poſſit, vel debeat, & interim ad quam rationem fructus dotales debeantur.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Per moram amittitur facultas ſolvendi alternatim pecuniam, vel bona.*
3 *Quod per ſolam ſupportationem onerum matrimonii contrahatur mora pro dote.*
4 *Excuſationes, vel impedimenta, quamvis juſta non tollunt iſtam moram.*
5 *Declarantur diverſæ ſpecies moræ, & de differentia unius, vel alterius effectus.*
6 *Quando requiratur mora vera, & culpoſa.*
7 *Facto legato, vel promiſſione rei in genere, cujus ſit electio.*
8 *Quomodo in hoc puncto debeat procedi, & quæ reflexiones haberi.*
9 *De applicatione ad caſum de quo agitur.*
10 *De æſtimatione facienda per peritos.*
11 *De circumſtantia particulari conventionis dotalis, ut ad fructus reflectendum ſit.*
12 *Quomodo debeantur fructus, vel uſura dotales, ubi pro quantitate conventum eſt dari tot bona.*
13 *De eorundem fructuum, vel uſurarum taxa.*

DISC. CXC.

1 PRo matrimonio contracto inter Æmilium Bononien. & N. Ariminenſem, Violanta ſponſæ mater dotem conſtituit ſcut. 20. mil. pro quorum parte (cum ſuper alia nulla caderet quæſtio) promiſſum eſt dari tot bona ſtabilia in Civitate Arimini, cumque biennium, & ultra decurriſſet in diſputationibus habitis coram Arbitris, vel communibus amicis, & compoſitoribus ſuper qualitate, & valutatione bonorum, quæ Violanta offerebat, & præſertim cujuſdam palatii in eadem Civitate exiſtentis, nihil vero concludi potuerit, idcirco introducta lite coram A. C. poſt plures diſputationes habitas inter cauſæ Patronos, ac etiam alios Advocatos hincinde, ea parte viri evocatus fui, atque ſuper tribus punctis ſcriptum, ac diſputatum fuerat, primo nempe an vir cogendus eſſet accipere bona, vel potius petere poſſet pecuniam, ſuper qua inſiſtebat, ſecundo quatenus cogeretur bona accipere, cujuſnam eſſet electio, ſive ubi illa eſſet dotantis, an in iſtius voluntate poſitum eſſet dare dictum palatium, quod ſupponebatur, ob ſtructuram, & cæmenta, notabilis valoris, modicæ vero utilitatis in fructu, juxta ſolitam nobilium prædiorum urbanorum naturam, & tertio ſuper fructibus dotalibus medii temporis, ad quam rationem deberentur.

2 Circa primum, cum intentio debitoris fundata eſſet in inſtrumento dotali dictam facultatem præbente, ac propterea onus erat creditoris probare dictæ facultatis amiſſionem, idcirco pro eo Scribentes fundamentum conſtituebant in concluſione in his terminis dotalibus in ſpecie aliis relatis firmata apud Buratt. *deciſ.* 287. *confirmata deciſ.* 372. & per Spad. *conſ.* 219. *lib.* 2. prodito in eodem caſu, in quo dictæ deciſiones prodierunt, ut debitor moroſus iſtam facultatem amittat.

3 Non negabant Scribentes in contrarium veritatem concluſionis, præſuppoſita vera mora culpoſa, quæ tanquam delictum dictam pœnam produceret, ſed negabant applicationem ea ejuſdem moræ defectu, ad quam probandam e converſo Scribentes pro actore fundamentum conſtituebant in iis, quæ habentur ſupra *diſc.* 161. jam edito, & in aliis pluries ſuper ſpeciali natura moræ in credito dotali, ut ſcilicet non intrent illa requiſita, quæ regulariter in aliis rebus, vel debitis indifferentibus deſiderantur, interpellationis, vel certæ diei, ſed eorum loco ſufficiat ipſum matrimonium, ejuſque onerum ſupportatio.

In hoc autem, quamvis more Advocati conducti ad cauſæ opportunitatem, ſtante ſtylo, ac genio adhorrentibus ſuperfluas tranſcriptiones eorum, quæ jam dictæ ſint, cum approbativa relatione ad jam dicta per alios Scribentes, eis in diſputationibus pro conſuetudine adhærerem, nihilominus reflectendo ad veritatem, illico requirentibus inſinnatam, Mihi videbatur improbabilis hæc prætenſio ob defectum moræ, quæ vere non aderat, dum ab ipſo initio dotans bona obtulerat, effectuationis autem adimplementi dilatio provenerat a diſcordia, tam circa ſubſtantiam, an ſcilicet oblatum palatium accipiendum eſſet necne, quam circa ejus valorem ob conſuetam ſciſſuram inter peritos, & æſtimatores inſinuatam *diſc.* 33. *de Judic. & alibi*.

Et quamvis alii hujus partis Defenſores, de illorum genere, qui in concluſionum, vel doctrinarum littera, vel ſuperficie immorantur, juxta frequentiorem modernorum conſuetudinem, illam crederent veritatem, & inſiſterent in 4
propoſitione, de qua pariter in his terminis dotalibus *d. diſc.* 161. *n.* 19. & in aliis terminis ſimilibus, & valde proximis uſurarum pretii rei fructiferæ non ſoluti *diſc.* 19 *& ſeqq. de uſuris*, quod ſcilicet excuſationes, vel impedimenta quamvis juſta, & quæ alias in rebus indifferentibus a mora excuſarent, in hac materia non attendantur.

In hoc tamen advertebam conſiſtere conſuetam fallaciam applicationis, capiendo quid pro quo, dum propoſitio eſt vera in ſuis caſibus, male autem applicata, ſiquidem id recte procedit ad effectum curſus uſurarum dotalium, ſive fructuum recompenſativorum pro pretio rei fructiferæ venditæ, quoniam tam ad unum, quam ad alterum effectum, nulla requiritur mora, neque iidem fructus moræ effectus 5
dicuntur, cum ſint in hac dotali materia reſtaurativi, ſeu recompenſativi onerum matrimonialium, & in alia materia text. *in l. curabit*, ſuccedant loco fructuum ipſius rei ob æquitatem prohibentem habere eodem tempore rem, & pretium, & locupletationem de alieno, quoties ceſſet expreſſa dilatio, quæ illorum curſum impedit, non ratione ceſſantis moræ, ut aliqui male opinantur, ſed ea alia ratione, quod dilatio conventionalis dicitur pars pretii, quod pro communi uſu majus eſſe ſolet, quando adſit dilatio, quam ubi ſit numeratum, præſuppoſitis tamen terminis habilibus juſtitiæ, quæ uſuram excludat, ac propterea in hujuſmodi materiis Doctores adhibent iſtum terminum moræ ipſo jure contractæ per ſupportationem onerum, potius improprie, & per quemdam modum loquendi, non autem per veritatem, & proprietatem, cum revera curſus fructuum proveniat potius a prædicta reſtaurativa æquitate, quandoque ceſſante, quando alia æquitas contrarium ſuadeat, ut advertitur *eod. diſc.* 161. *n.* 19. quod ſcilicet impedimentum ſit cauſa aliarum uſurarum, vel intereuſuriorum, quibus dotans ſubjacet, vel alia ſuppetat æquitas juxta caſum, præſertim de quo ſupra *diſc.* 115. *cum ſimilibus*.

Diverſum autem eſt ad iſtum effectum, ut debitor amittat illam facultatem, quam in alternativis regulariter habet, quoniam iſta dicitur pœna formalis, qualis eſt amiſſio, ſeu privatio rei, vel juris jam competentis, juxta diſtinctionem, de qua *diſc.* 73. *de teſtam. & diſc.* 154. *de fideic.* & alibi fre- 6
quenter, ideoque requiritur mora vera, & regularis, quæ redoleat delictum poſitivum, ſine quo pœna non datur, ideoque magna differentia eſt inter unam ſpeciem moræ, & alteram, ſive inter unum, & alterum effectum.

Ut etiam a ſimili habemus in materia emphyteutica, quoniam ad effectum caducitatis ob non ſolutos Canones requiritur mora vera, & inexcuſabilis, unde impedimenta paupertatis, carcerationis, abſentiæ, & ſimilia excuſant, ex relatis in ſua ſede *ſub tit. de emphyt. & præſertim diſc.* 41. *& ſeqq.* ſed iſtæ excuſationes, quamvis juſtæ, non liberant a curſu Canonum, cummque decurſorum ſolutione, ex eadem ratione, quia non debentur ratione moræ, ſed ratione fructuum ipſius rei, cum ſimilibus.

Quo vero ad ſecundum punctum, an ſcilicet poſito, quod debitoris facultas duraret, cogendus eſſet creditor accipere dictum palatium, aliaque bona ſtabilia, quæ debitor eligeret, ac offerret.

In hoc autem Scribentes pro dotante (tacito auctore) reaſſumebant ea quæ habentur deducta a Me in jam edito 7
diſc. 18. *de legatis*, ſuper iſta quæſtione in legato generis, cujus nempe ſit electio, an hæredis, qui dicitur debitor, vel legatarii, qui eſt creditor, inſiſtendo in diſtinctione inter res animatas, vel inanimatas, ſive illas quæ habent fines determinatos a natura, & illas, quæ non, in idem cumulando generalem propoſitionem quod obligationes ſtricte intelligendæ ſint, ac propterea in eo quod minus afficiant,

cum ſimilibus generalitatibus, quod nempe in alternatis electio eſt debitoris, &c.

8 Dicebam itaque (etiam in ſenſu veritatis) erroneum videri cum hujuſmodi, ac ſimilibus generalitatibus procedere, ſed reflectendum eſſe ad diverſas diſpoſitionum vel obligationum ſpecies, vel ad obligationis præſtandi cauſam, an ſcilicet illa ſit oneroſa ex parte præſtare debentis, & lucrativa ex parte petentis, vel e converſo ſit oneroſa, & correſpectiva hincinde?

Primo etenim caſu reflectendum eſt in primis ad ſubſtantiam veritatis deſumendam ea circumſtantiis facti, cujus eo voluntatis potius quam juris iſta quæſtio cenſenda eſt, præſertim vero ubi diſpoſitio, quamvis lucrativam cauſam contineat ex parte recipere debentis, attamen certum reſpiciat finem, vel effectum, quoniam tunc ad iſtum eſt reflectendum, ſive iſte ſit explicitus, ſive implicitus, & præſumptus, puta, quia legatum, vel donatio de aliqua re in genere, nempe de domo, vel de prædio, fiat puellæ indotatæ, ut congrue collocari valeat, vel quod alias conſimilem proviſionem expreſſe, vel veriſimiliter importet, ut tunc in rebus inanimatis, quas ſemper expedit habere potius quam non habere, electio ſit quidem debitoris, ſed non per hoc eligere poſſit deterius, adeout ſufficiat, quod diſpoſitio non remaneat inutilis, & fatua, ſed debeat eligere, ac præſtare rem proportionatam fini, vel effectui deſiderato, ſive in mente habito, quamvis ille, qui recepturus eſt, cauſam lucrativam foveat.

Ac etiam reflectendum venit ad alteram diſtinctionem reſultantem a qualitate, & a veriſimili voluntate diſponentis, quatenus eo non extante, ambo eandem foveant cauſam lucrativam, ut puta ſunt hæres legantis, vel donantis, & legatarius, vel donatarius, quis ſcilicet eorum ſit veriſimiliter magis dilectus, magiſque privilegiatus, vel e converſo ille qui recepturus eſt, contendat de lucro captando, ille vero qui daturus, de damno vitando, ut contingit in donatore, ac propterea intrat diſtinctio inter diſpoſitiones per actus inter vivos, & illas per ultimas voluntates, ut iſtæ largius, & benignius, illæ vero ſtrictus, ac rigoroſius interpretandæ, ac practicandæ veniant, cum ſimilibus diſtinctionibus, & reflexionibus, cum quibus iſta materia regulanda videtur, utpote revera facti, & voluntatis potius quam juris, non autem procedendum eſt cum ſolis generalitatibus, ſive cum conſuetis frigiditatibus, & ineptiis, inſpiciendo quid in littera dicant leges, vel auctoritates, quæ deſuper pugnantes videntur, ex deductis *eod. diſc.* 12. *de legatis*.

Ubi vero diſpoſitio contineat cauſam oneroſam, & correſpectivam hincinde, tunc ad iſtius proportionem, & congruum implementum eſt reflectendum, ex ſæpius inſinuata propoſitione, quod ex pretii, vel alterius æquivalentiæ quantitate, ſeu qualitate, deſumenda eſt contrahentium voluntas, & quid in contractum, vel aliam diſpoſitionem deductum ſit, & fortius practicando aſſumptum principaliter, ac perpetuo a Judicantibus, & Conſulentibus præ oculis habendum, ut non cortex, & formalitas verborum more grammaticorum, ſed ſubſtantia veritatis, atque veriſimilis voluntatis more Juriſconſultorum, ſeu verius more Juriſprudentis quam ſcientis.

9 Ideoque applicando ad rem, advertebam in primis circa electionem, ut illa quidem eſſet debitoris, cui in hoc aſſiſtunt regulæ, ſed quod exerceri deberet intra genus bonorum propriorum, vel hæreditariorum ejus viri, & patris puellæ reſpective, dum veriſimiliter de eis intellectum fuiſſe cenſendam eſt, ut etiam in legatis advertitur *d. diſc.* 12. *de legat.* cumque danda eſſent in ſolutum pro certa quantitate, idcirco quoad eorum valorem, ſeu pretium in proprietate nil referre advertebam, an una, vel altera res daretur, quoniam ſi melior, majus haberet pretium, ideoque minus de ſpecie dare oportebat, & e converſo magis, ſi deterior, utpote minoris pretii; ubi etenim creditori in mille danda ſint in ſolutum vaſa aurea, vel argentea, tunc nil refert, an de una, vel de altera ſpecie dentur, quoniam ſi dentur de prima, dabitur minor quantitas, & ſi de altera, dabitur major, adeout quatenus pertinet ad valorem in proprietate concludendum videtur potius pro dotante debitore offerente palatium, & quædam alia bona juxta æſtimationem faciendam per peritum non ſuſpectum a Judice eligendum, ſive per eligendos hincinde, quatenus concordent. In 10 caſu vero diſcordiæ per tertium a Judice eligendum, juxta ea quæ habentur in ſupra allegato *diſc.* 33. *de judic.* ubi de hac materia peritorum.

Sed quoniam cauſa obligationis non erat indifferens, adeout percuteret ſolum intereſſe quantitativum in ſorte, ſtante conventione, ut bona ita aſſignanda habere deberent naturam fundi dotalis, ideoque convertenda ad ſpeciem, adeout nil viri intereſſet, an in proprietate majus, vel minus haberent pretium, vel minorem, ſeu deteriorem qualitatem, cum hæc reſpicerent intereſſe mulieris, illud autem ipſius viri principaliter conſiſteret in fructibus, cum quibus onera matrimonii ſupportanda ſunt, ad vulgarem text. *in leg. dotis fructus &c.* ex deductis ſupra, *diſc.* 160. *&* 161. & ſæpius.

11 Hinc dicebam, etiam cum ſenſu veritatis, quod incongrua, & non bene proportionata eſſet oblatio dicti palatii habentis quidem valorem in proprietate, ſed pro qualitate loci, ſatis modicum fructum, ad quem principaliter intereſt reſpicere, & in quo conſiſtit correſpectivitas, vel cauſa obligationis, quæ debet eſſe ejus regulatrix, dando in hoc practicum exemplum, quod ſcilicet ſi Princeps Burgheſius conſtituendo filiæ dotem in ſcutis centum mille, & ultra, pro eis viro promitteret dare tota bona ſtabilia, utique vanum eſſet dicere, quod pro eis licitum eſſet dare Villam Pincianam in Urbe, vel Palatium, & Villam Tuſculanam, quæ Montis Dragonis dicitur, quamvis bona habeant quidem illum valorem in proprietate, cum nullum præbeant fructum, dum potius pro eorum conſervatione de aliorum bonorum fructibus, & redditibus erogare oportet, cum ſimilibus.

Atque ex his conſiderationibus magis quam ex aliquibus regulis, & doctrinis, ſeu leguleicis frigiditatibus ibi deductis, veram, ac fundatam eſſe dicebam punctualem doctrinam Burſatti *conſ.* 84. *lib.* 1. *n.* 8. *& ſeqq.* per alios hujus partis Advocatos jam deductam, ut debitor deteriora eligere non poſſit.

12 Demum quoad tertium, & ultimum punctum fructuum, ſive uſurarum dotalium dicebam deciſionem pendere a primo puncto, an danda eſſent bona, vel pecunia, quoniam iſto poſteriori caſu intrabet taxa ſtatutaria Bononiæ ad ſex circiter pro centenario, in priori autem procedebatur cum præſuppoſito non controverſo, ut attendi deberet taxa legalis deducta ex vulgari *gloſ. in auth. perpetuo*, *C. de Sacroſ. Eccleſ.* ad rationem ſcilicet quinque pro centenario, cum ea tamen reflexione, an verſaremur in caſu, quod bona eſſent in mera facultate ſolvendi, adeout in libito debitoris eſſet illa non præſtare, ſed ſolvere in pecunia, juxta ea quæ habentur ſupra, *diſc.* 55. vel e converſo bona eſſent hincinde in obligatione dandi ac recipiendi reſpective, potiſſima, dum de certis cogitatum fuiſſe dicendum videbatur, ut priori caſu uſuræ dotales regulandæ eſſent ex dote conſiſtente in quantitate, in poſteriori autem tanquam in ſpecie, ex deductis *diſc.* 161. *n.* 46. ac etiam in hoc titulo *diſc.* 196. *& alibi*.

13 Adhuc tamen, ſive in uno, ſive in altero caſu, videbatur quod procedere cum hujuſmodi taxa ad formam antiquam, redoleret conſuetas leguleicas frigiditates, & ineptias, cum ob temporum currentium ſtatum non detur iſte caſus, quod bona ſtabilia in magnis, vel mediocribus Civitatibus, vel locis, & ſpecialiter in iſta Ariminenſi, detractis collectis, & oneribus, fructent ad rationem quinque, quinimmo neque quatuor, quodque pecunia, ubi etiam in cenſus, vel Loca montium, aliaſque occaſiones tutas, & non periculoſas, ut ſubjecta materia dotis exigit, & ſors conſervari debeat ſalva, fructus autem deſervire pro oneribus matrimonii pro unius, vel alterius Civitatis, Bononienſis ſcilicet, vel Ariminenſis, producatet fructum juxta taxam ſtatutariam ab antiquo factam de tempore, quo longe minora erant rerum pretia in ſorte, longeque majorem dabant fructum, qui etiam major erat in cenſibus, & locis Montium, ac etiam in cambiis, juxta ponderationes, de quibus in eodem ſupra allegato *diſc.* 196. & in aliis locis ibi relatis.

ROMANA FIDEICOMMISSI DE RUBEIS PRO CONFRATERNITATE SS. ANNUNTIATÆ CUM FABRICA S. PETRI, ET LOCIS PIIS ut infra.

Caſus diſputatus coram Judice Fabricæ.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 158. an ſcilicet, & quando bona data in dotem, cenſeantur data tanquam æſtimata loco quantitatis, in qua conſiſtat dos, vel potius tanquam ſpecies, & fundus dotalis?

SUM-

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *De regula quod bona cenſeantur data æſtimata, quando dos incipit a quantitate.*
3 *Quid ubi dicatur, quod bona dentur in fundum dotalem.*
4 *Quæ regula teneri debeat in hac materia.*
5 *De argumento diſcretivo.*
6 *De alio argumento a defectu poteſtatis.*
7 *Bona minoris dari non poſſant in dotem æſtimata ſine ſolemnitatibus requiſitis in alienationibus.*

D I S C. CXCI.

1 CUm Fabius de Rubeis, inſtituta Lavinia filia cum fideicommiſſo favore filiorum, & deſcendentium in infinitum, omnibus deficientibus ſuſtituerit Eccleſias S. Mariæ de Planctu, & Conſolationis, pro medietate, & pro altera medietate deſcendentes Antonii Formicini, atque penes iſtos omnia bona conſolidata fuerint ex ceſſione dictæ Laviniæ, quæ Monaſterium ingreſſa eſt, emiſſa profeſſione, hinc ad plures annos Miniſtri, ſeu Procuratores Fabricæ S. Petri pro non implemento dictæ piæ diſpoſitionis cor. ejuſdem Fabricæ Judice egerunt pro vindicatione bonorum contra Confraternitatem SS. Annuntiatæ hæredem dictorum de Formicinis, atque ultra punctum caducationis fideicommiſſi (qui tamen minus tutus erat) cum factis aliquibus detractionibus, parum, vel nihil in hæreditate remaneret, quatenus quædam domus, & vinea, quæ teſtatori datæ fuerunt in dotem per Barbaram dictæ Laviniæ matrem, ad mulieris hæreditatem ſpectarent tanquam fundi dotales, ſecus autem ſi datæ eſſent æſtimatæ loco quantitatis ob notabile intermedium intrinſecum augmentum valoris ex beneficio temporis, idcirco difficultatis cardo conſiſteret in hoc puncto, an hæc bona data eſſent æſtimata, vel inæſtimata.

2 Aſſumpta itaque deſuper diſputatione, Scribentes pro Fabrica, & conſequenter locis piis ſubſtitutis, reaſſumendo a Me deducta in dicto jam edito *diſc.* 158. *n.* 23. *cum ſeqq.* Inſiſtebant in regula, quod quando dotis conſtitutio incipit a quantitate, deindeque dantur bona, tunc illa cenſeantur data æſtimata, & in ſolutum loco quantitatis, illumque dicebant eſſe caſum, quoniam conſtituta dote in ſcutis bis mille, quæ a centum, & ultra retro annis importabant dotem valde notabilem, dictum fuit eos dari, hoc eſt, domum & vineam, & quendam cenſum, ac etiam quædam loca Montium pro certis reſpective expreſſis ſummis, reſiduum vero ſcut. 300. circiter in pecunia numerata.

3 Et quamvis in apocha dotali diceretur, domum, & vineam & alia, ut ſupra, dari pro fundo dotali, attamen dicebant, quod hæc verba ſint æquivoca, & compatibilia cum vera æſtimatione, ad denotandum ſc. quandam hypothecam ſpecialem, ut advertitur ap. Coccin. *dec.* 257. *n.* 6. & apud Bich. *dec.* 350. *n.* xx. *cum ſeqq.*

4 Scribens pro Confraternitate rea conventa dicebam, quod licet in hoc puncto Doctores nimium ſe involviſſe videantur, cum plerique diſtinctionibus, & declarationibus, ex relatis ſupra *d. diſc.* 158. *ac etiam diſc.* 55. *& ſeq.* attamen revera erroneum cenſendum eſt procedere cum hujuſmodi generalitatibus deſumi ſolitis ex formalitatibus verborum indifferenter in omnibus caſibus, cum omnino ſit verius (ut etiam locis citatis advertitur) iſtam eſſe quæſtionem facti, & voluntatis potius quam juris, ex facti qualitate, & circumſtantiis decidendam, argumenta vero, ac diſtinctiones generales deſuper tradi ſolitæ ferviunt ſolum pro ſimplici juris præſumptione, attendenda in caſu mere ambiguo, ſecus autem ubi diverſæ voluntatis argumenta, & præſumptiones accedant, adeout ſtultitiæ ſpecies videatur, cum deciſionibus, aliiſque auctoritatibus, quæ prodierint in caſibus diverſis, generaliter omnes alios regulare, ac decidere, non reflectendo ad circumſtantiarum diverſitatem.

Applicando itaque ad rem, cum pro æſtimatione concurreret dicta circumſtantia quod dotis conſtitutio inciperet a quantitate, & pro non æſtimatione concurreret altera, dum dictum fuit, ut bona remanere deberent pro fundo dotali, hinc ſequitur ut attenta formula verborum, illa utrique parti aſſiſtat, ac propterea ex aliis circumſtantiis ſubſtantia veritatis, ſeu voluntatis partium deſumenda venit.

5 His autem attentis, etiam in ſenſu veritatis, dicebam, pro inæſtimatione potius reſpondendum fore dupliciter, primo nempe ob diſcretivum modum tentum in obligatione bonorum viri, pro reſtitutione dotis, dum ea concepta erat ſolum pro dicta ſumma ſcut. 300., quæ dabatur in pecunia, ac etiam pro altera pecunia, quæ in virum obveniſſet ex neceſſaria alienatione, cui ſubjacebant domus, & cenſus ratione pacti de retrovendendo, nullum faciendo verbum de vinea, utpote libera, ac propterea reſtrictio ad caſum alienationis neceſſariæ excludit veram æſtimationem, qua poſita tota dos conſiſtere dicitur in pecunia, dictaque diſcretio non intrat, cum bona ſint ad plenam, & liberam diſpoſitionem viri.

Et ſecundo fortius ob argumentum deductum a poteſtate, a qua planum axioma eſt voluntatem regulari, ſive in dubio interpretari, ex inſinuatis a ſimili *ſub tit. de Cenſ. diſc.* 29. & alibi pluries, ſiquidem conſtituta fuerat per curatores prædictæ Barbaræ tunc orphanæ, & minoris, nullatenus adhibitis ſolemnitatibus, quæ ex Statutis Urbis 113. & 151. copulative ſervari debent in alienatione bonorum ſtabilium minoris, ex pluries inſinuatis in ſua ſede *ſub tit. de alien. & contr. proh. diſc.* 28. *& in aliis.* 6 7

Quodque datio bonorum ſtabilium in dotem loco quantitatis, & cum vera æſtimatione, importet formalem alienationem ob contractum emptionis, & venditionis, qui in eo occultari dicitur, & propterea adhiberi debeant ſolemnitates, quæ in vera, & formali alienatione requiruntur advertitur ſupra *diſc.* 21. ubi recenſentur auctoritates, & deciſiones id firmantes, & quamvis ibi dubitetur de deciſionibus in eo caſu editis, quæ aſperæ viſæ ſunt, attamen id provenit non ex impugnatione hujus concluſionis, vel principii legalis, ſed ex applicatione ob juſtam excuſationem tertii.

ROMANA RESTITUTIONIS DOTIS PRO DUCISSA SANESIA CUM DUCE FILIO.

Caſus diſputatus coram Cardinali deputato.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 57. qualis ſcil. valor attendi debeat in bonis, quæ data fuerunt in dotem æſtimata, ſtante facultate reſtituendi eadem?

Ac etiam de materia, de qua *diſc.* 71. an ſcil. & quando vir teneatur de dote inexacta?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *De puncto principali valoris attendendi in bonis datis in dotem.*
3 *An pactum obligatorium ex parte unius conjugis ſit etiam obligatorium ex parte alterius?*
4 *De axiomate correlativorum quando procedat.*
5 *Quando deterioratio debeat cedere damno mulieris, quia eſſet tutrix hæredum viri.*
6 *Etiam ſpecies dotales vir tenetur reſtituere liberas ab omni moleſtia, & impedimento proveniente ex ejus facto.*
7 *Per acceptilationem vir ſibi præjudicat, & tenetur dotem reſtituere.*
8 *Quando confeſſio de recepto in hoc non præjudicet viro.*
9 *De materia* tex. in l. ſi extraneus, *& quando vir inexactam dotem reſtituere teneatur.*
10 *Quomodo iſta materia debeat regulari.*

D I S C. CXCII.

INito matrimonio inter Ducem Saneſium, & Victoriam Malaſpinam filiam Marchionis Foſdinovo, cum dote ſcut. 20. m. in quorum ſatisfactionem, pro rata quindecim mille aſſignatus fuit cenſus conſimilis ſummæ ſuper Communitate Civitatis Roſſani, reliquorum quinque millium ſolutione promiſſa intra certum tempus, eoque diſſoluto per mortem viri, poſt plurium annorum decurſum, ortis controverſiis inter Duciſſam Viduam, & modernum Ducem ejus filium, ſuper dotis, & lucri reſtitutione, commiſſaque per Papam cauſa tunc Cardinali Odeſcalco, nunc Sanctiſſimo Innocentio XI. cum ſuper lucro nulla caderet quæſtio, reſtringebatur iſta ad dotem, ad quam Dux reus conventus non teneri prætendebat, ex eo quod ſoluta non eſſet per dotantem ſumma ſcutorum quinque millium, pro aliis vero ſcutis 15. m. offerebat eundem cenſum, quamvis poſt revolutiones populares aliaque notoria illius Regni infortunia, pene inexigibilem, ut generaliter effecti videntur cenſus cum Communitatibus totius Regni, ideoque longe minoris valoris, 1

prætendendo ad aliud non teneri, vel quia fuiſſet datus tanquam ſpecies, & fundus dotalis, vel ſtante pacto expreſſo quod poſſet vir eundem cenſum reſtituere, cumque verba inſtrumenti dotalis clare præſeferre viderentur, quod dos tota conſiſteret in quantitate, cujus loco cenſus datus erat æſtimatus, idcirco, neglecto puncto, an eſſet datus tanquam ſpecies, quæſtio ad duos punctos reſtringebatur, primo nempe circa cenſum, quem mulier recipere non recuſabat ſtante pacto claro, qualis valor attendendus eſſet, an ille de tempore aſſignationis, vel alter de præſenti, & ſecundo circa dictam aliam ratam, quam reus dicebat inexactam.

2 Quatenus pertinet ad primum, cum Ego ſcribens pro Actrice deducerem eaſdem auctoritates, & rationes, de quibus ſupra *diſc. 57.* ac etiam *ſub tit. de empt. & vend. diſc. 32.* quod ſcil. pactum accipiendi in reſtitutionem eadem bona data in dotem, obligaret quidem mulierem, vel ejus hæredes, ne illa recuſare poſſet in genere, ſed quod attendendus eſſet valor de præſenti, adeout intermedium decrementum accidentale eſſet viri, eodem modo quo fuiſſet augmentum.

Scribentes pro Reo non negabant veritatem aſſumpti in caſu quo verificaretur ejus ratio, vel præſuppoſitum, quod ſc. actus eſſet ex parte mulieris neceſſarius, & ex parte viri, vel ejus hæredis voluntarius, adeout verificaretur vera, nimiumque convincens ratio claudicationis, cui concluſio eſt innixa, ſecus autem quando (ut ipſi prætendebant) id eſſet neceſſarium hinc inde, cum tunc ceſſet dicta ratio, dum ambo æqualiter ſubjacent augmento, & decremento, & per conſequens ceſſat ratio æquitatis, quæ in alio caſu conſideretur.

E converſo Ego non negabam veritatem hujus aſſumpti in abſtracto, quod ſcil. poſita reciproca neceſſitate, tunc hujuſmodi bona, quamvis in verbis data eſſent æſtimata, & loco quantitatis, re tamen, ſive attente ſubſtantia veritatis cenſenda eſſent data inæſtimata, & tanquam ſpecies, negabam tamen applicationem ad caſum ex facto quod frequentius eſt deciſor forenſium quæſtionum, quoniam in verbis pactum expreſſe conceptum erat in forma facultativa, quod ſc. tenerentur mulier, vel alii, quibus reſtitutio facienda eſſet, in caſu reſtitutionis recipere dictum cenſum pro eadem ſumma, & eo modo quo datus fuit, abſque eo quod ex parte viri aliqua legeretur obligatio dandi, quando ille noluiſſet illum dare, ſed potius elegiſſet reſtituere quantitatem.

3 Replicabant tamen Scribentes, quod licet verba obligatoria directa eſſent in mulierem, ac alios, quibus reſtitutio facienda erat, ibi, *ſiano obligati ripigliarſi il Cenſo, &c.* abſque eo quod adjecta eſſet obligatio ex parte viri, attamen dicebant, quod cum maritus, & uxor ſint correlativi, idcirco ne ad imparia judicentur, juxta naturam correlativorum, diſpoſitum in uno cenſeri debet diſpoſitum in altero, deſuper deducendo generalitates relatas per Grat. *diſcept. 920. n. 11. & 12.* & per Barboſ. *axiom. 61.*

4 Verum in ſenſu etiam veritatis, dicebam, quod licet hoc axioma ſit verum, attamen illud procedit in iis, quæ proveniunt ex diſpoſitione juris, & in conſequentiam naturæ correlativorum, non autem in pactis, & conventionibus, in quibus paſſim datur, quod actus ſit ex parte unius obligatorius, & ex parte alterius facultativus, juxta caſus, de quibus ſupra *diſc. 55. & d. diſc. 57.* & in materia facultatis, vel reſpective obligationis retrovendendi, ſeu redimendi, *ſub tit. de ſerv. ad materiam retractus diſc. 87. & 88. & ſub tit. de empt. & vend. diſc. 31. & 32.* & in his terminis ſpecialibus Merl. *de pign. lib. 2. tit. 1. q. 49. n. 19. verſ. & fortius &c.* ubi allegantur Peregr. Giurb. & alii.

5 Hinc iſte punctus videbatur planus, ſolaque ratio dubitandi reſultabat ex facto, quod ſc. Duciſſa mortuo viro de tempore quo filiorum pupillorum, & reſpective minorum tutelam, & curam adminiſtrabat, aliquos fructus exegerat, priuſquam ſequutæ eſſent infortunia revolutionum popularium, & peſtis, ex quibus in magna parte inexigibilitas provenerat, an ſc. ita cenſeretur, quod ad formam pacti, & obligationis illa ex tunc accepiſſet cenſum, adeout ſubſequens diminutio ejus damno cederet, atque ſuper hoc major quæſtio fuit inter cauſæ Patronos ſuper facto, in quo diſcordabant, an ſc. proprio, vel adminiſtratorio nomine illa exactio facta fuiſſet.

Verum ubi exactio nomine proprio facta non eſſet, adhuc tamen Mihi reflectenti ad veritatem, difficultatem inferebat conſideratio non tacta, nec deducta per Scribentes pro Reo, quod ſc. cum ipſa Duciſſa fuiſſet tutrix, & curatrix, debebat utiliter ac prudenter ſe gerere, atque ſibi ipſi pro dotis reſtitutione aſſignare cenſum ad formam pacti, dum ſtatus rerum Mundi oſtendebat, quod ob bella, aliaſque calamitates, Communitates in dies deteriorationem patiebantur, ac propterea ſperari non poterat augmentum, bene autem timeri decrementum, adinſtar eorum quæ habentur ſupra *diſc. 161.* de muliere tutrice, vel curatrice hæredum viri non petente uſuras dotales juxta rigoroſam taxam ſtatutariam, ſi in aſſe viri, vel hæredum per ipſam adminiſtrato aderant bona infructifera, vel minus fructifera, ex quibus poterat, ac debebat ſibi ipſi ſatisfacere, cum ſimilibus.

6 Bene verum quod iſta difficultas ubi etiam excitata fuiſſet removeri poterat ex alia reſponſione, per quam advertebam tolli omne dubium; quamvis actus fuiſſet hinc inde obligatorius, ſive quod cenſus fuiſſet datus tanquam ſpecies, vel quod intraret dictum motivum culpæ, quod ſc. ob debita ejuſdem viri, ille ſequeſtratus erat, atque de facto impeditus per ejus creditorem potentem in loco, utpote ejuſdem Civitatis debitricis Dominum, & Baronem, dum etiam in bonis, quæ in dotem data fuerunt inæſtimata, & tanquam ſpecies effectus augmenti, & decrementi ad commodum, vel reſpective damnum mulieris, de quibus ſupra *diſc. 158. & in aliis*, procedunt circa ea, quæ proveniunt a caſu, ſecus autem in iis, quæ proveniunt a facto, & culpa viri obligati reſtituere ſpecies dotales liberas ab omni impedimento, & moleſtia proveniente ex ejus facto, & cauſa, ac alias tenetur ſupplere totum id quod intereſt, ex collectis per Boſſ. *de dot. c. 16. n. 57. cum ſeqq.* Rot. *dec. 239. nu. 3. & ſeqq. p. 10. rec. & paſſim*, cum ſit principium certum.

Quo vero ad alteram partitam reſidualium ſcut. 5000. duæ erant inſpectiones, una ſc. ſuper dicta datione in ſolutum cenſuum, quia dicebatur fiducialis, & ſimulata, vel ſub ſpe futuræ numerationis, abſque eo quod revera ſolutio facta eſſet, & altera, poſito etiam quod de dicta quietantia non eſſet habenda ratio, an ob adeo diuturnam negligentiam deberet vir, vel ejus hæres teneri ad reſtitutionem dotis, quamvis inexactæ, juxta articulum de quo ſupra *diſc. 71.*

7 Ex primo autem motivo, etiam cum ſenſu veritatis, dicebam quod difficultas ceſſaret, quoniam per ſolam acceptilationem vir efficitur mulieris debitor, ſibique imputat ut per Caſtrenſ. *in leg. pen. §. ſi vir. ff. ſol. matr. n. 3 per eund. tex.* Boer. *dec. 329. n. 3.* Gamma *dec. 370. n. 3.* cum aliis apud Boſſ. *de dot. c. 18. ſub n. 49.* & advertitur ſupra *diſc. 88. n. 14.*

Id autem procedere dicebam, non ſolum ob dictas auctoritates, in quarum ſola fide procedere, non inveſtigando rationes, nunquam placuit, ſed ob rationem influentem ad articulum, de quo in ſequenti inſpectione, quod ſc. quando admittendum ſit, quod vir oſcitanter etiam ſe gerere poſſet in dotis exactione a Socero, quodque ipſa mulier teneretur de hoc eſſe ſollicita (quod revera videtur ab omni probabilitate alienum) adhuc tamen iſta circumſtantia reddere deberet virum inexcuſabilem, quoniam quando mulier ſuas adhibere diligentias voluit cum patre dotante, iſte potuit oſtendendo hujuſmodi quietantiam, illam juſte ſuadere quod acquieſceret, quodque jam dos ſoluta eſſet, ideoque mendacium, & culpa viri eſſet cauſa damni, & præjudicii mulieris, quod non eſt admittendum.

8 Niſi eſſet confeſſio, ſeu quietantia, quæ juſtum haberet motivum, ac propterea non poſſet culpæ, & mendacio viri referri, quia nempe juxta inſinuata pluries ſupra, & præſertim *diſc. 161. n. 40.* vir confeſſionem feciſſet de recepto, ad effectum ut fieri poſſet inſtrumentum liquidum, & purum ſub nomine mutui, pro faciliori exequutione, juxta praxim Regni Neapolitani, ut ire melius practicari poſſent formalitates Ritus M. C. V. ſuper quibus nimium ſervili, vel judaico more inſiſtitur, ſecus autem ubi eſſet confeſſio voluntaria, & ſine juſta cauſa.

9 Hinc dicebam ceſſare neceſſitatem agendi de dicto alio puncto, de quo in ſupra allegato *diſc. 71.* ſuper materia *tex. in l. ſi extraneus, ff. de jur. dot.* verum ubi de hoc agendum eſſet cum eodem ſenſu veritatis, adhibebam eaſdem ibi relatas auctoritates & rationes, ac etiam diſtinctiones, quod ſc. quamvis dotans ſit pater, vel alter cui reverentia debita ſit, excuſatur quidem vir ſi exquiſitas, & rigoroſas diligentias non adhibuerit, ut denotat illud verbum *urſerit*, quo textus utitur, ſecus autem ubi commode, ac citra violationem reverentiæ, exactionem facere poterat, ut in facto ſupponebatur, adeout non exacto prove-

nerit

nerit a mera ſocordia, & negligentia juxta ibi deductas auctoritates, quibus etiam non extantibus, idem dicendum veniret ex ratione, cui innititur diſtinctio in textu tradita, inter extraneum, & parentem, vel alterum cui reverentia debita ſit, cum illa unice conſiſtat in eo quod non deberet parens ſuffocari.

Siquidem vir dicitur legalis adminiſtrator dotis, quam ex ſe ipſa mulier ipſi commiſerit, ac propterea ipſa mulier habens virum, nec ſolet, nec debet, quinimmo nec poteſt in dotis adminiſtratione, vel exactione ſe ingerere, & per conſequens durum, ac prorſus irrationabile videtur, quod viro diu negligente facere illam exactionem, quam commode, atque citra reverentiæ violationem facere poterat, ita mulier præjudicata remanere debebat, atque eluſa ab ipſa lege quæ ipſam viro commiſit, cadentibus terminis mandati ſuſcepti per virum, quodque propterea intret in actione mandati culpa lata & levis, & juxta unam opinionem, etiam leviſſima in committendo, qualis in præſenti ob dictam apocham de recepto adeſſe dicebamus, ex generaliter deductis in actione mandati per Harpreſt. *in §. is qui, inſtit. de mand. n. 21. & ſeq.* ubi Concordantes, & in his terminis mandati quod habet vir, Campegg. *de dote p. 2. c. 67.* n. 1. Boſſ. *eod. tract. c. 21. n. 121. & cap. 18. n. 40. & ſeqq.*

10 Ideoque error eſt tractare hanc materiam cum ſolis generalitatibus in abſtracto, cum revera ſit potius facti, ex cujus circumſtantiis deciſio regulanda venit, reflectendo ad diſtinctionem traditam per dictum textum potius in ratione quam in littera.

ROMANA RESTITUTIONIS DOTIS INTER SOCIETATEM SUFFRAGII ET BERNARDUM ANGELINUM.

Reſponſum pro veritate in forma voti arbitramentalis.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc. 55. & 56. &* 148. an ſcilicet dos conſiſtat in ſpecie, vel in quantitate, & an bona cenſeantur data æſtimata cum vera æſtimatione pro regulatione reſtitutionis, & quid de nominibus debitorum?

SUMMARIUM.

1 *Quare expediat plures caſus repetere ſub eodem articulo cadentes.*
2 *Facti ſeries.*
3 *Reſolutio caſus.*
4 *Quomodo iſta quæſtio decidi debeat.*
5 *De conjecturis, & circumſtantiis in hoc propoſito conſiderandis.*
6 *Monitio Judicum, vel Conſulentium in quæſtionibus decidendis, vel tractandis.*

DISC. CXCIII.

1 Quamvis de hoc puncto actum ſit in infinitis *diſc. 55. 56. & 158.* & alibi, adeout eædem deſuper cadant concluſiones, & doctrinæ, non tamen ſuperfluum, neque incongruum, ſed ſemper opportunum eſt, plures peragere caſus ſub eodem puncto, vel articulo cadentes, quoniam cum revera (ut locis citatis advertitur) iſta ſit quæſtio voluntatis, ideoque facti potius quam juris, adeout manifeſtus dignoſcatur error illorum qui cum regulis, vel cum doctrinis generalibus, hujuſmodi controverſiarum deciſionem regulare volunt, cum revera deciſio a ſingulorum circumſtantiis pendeat, ideoque merito dicitur materia remiſſa prudentis Judicis arbitrio, hinc proinde opportuna eſt plurium conſimilium caſuum tractatio, ut ita ex diverſo modo judicandi dignoſcatur quomodo in hujuſmodi deciſionibus procedendum ſit.

2 Itaque Magdalena vidua, & vetula pro ejus qualitate dives, habens ſcilicet quædam cambia, & nomina debitorum in ſumma ſcutorum 700. & ſeptem ſive octo loca Montium, ac etiam ſupellectilia, aliaque mobilia valoris ſcutorum 650. virum duxit Bernardum juvenem, ſed pauperem, quem ad ejus domum traxit, ſibi conſtituta dote in dictis mobilibus, & nominibus debitorum, pro ſe retentis dictis locis Montium, quæ poſtmodum vendidit, ejuſque pretium in ſumma ſcutorum octingentum erogavit in emptionem cujuſdam officii ripalis in perſona ejuſdem Bernardi, ad breve autem tempus moriens, relictis jure legati viro dictis ſcutis 800. in quibus comprehenſum eſſe voluit lucrum dotale, hæredem in teſtamento ſcripſit Societatem Suffragii, huic injungendo venditionem ejus bonorum, ut ex illorum pretio, aliiſque effectibus conſtitueretur capitale fructiferum, pro erogandis fructibus in celebratione Miſſarum, poſtmodum vero in codicillis reliquit eidem viro unum ex dictis cambiis, ſeu nominibus debitorum in ſumma ſcutorum biſcentum, nec non pro exoneratione conſcientiæ declaravit, quamplura mobilia in dotem aſſignata de ejus conſenſu & mandato diſtracta, vel reſpective oppignorata fuiſſe, pro ſuæ infirmitatis indigentiis, ideoque mandavit virum non moleſtari, ſed ejus ſimplici declarationi deferri debere circa exiſtentiam dictorum bonorum, quamvis declararet nihil extare, unde ſequuta morte, vir ingenue declaravit quænam bona extarent, eaque conſignavit dictæ Societatis adminiſtratoribus, aſſignando etiam omnia nomina debitorum, præter legatum, utpote adhuc non exacta, verum prætendentibus ejuſdem adminiſtratoribus quod dos conſiſteret in quantitate, pro cujus ſolutione dicte bona, & nomina debitorum data fuiſſent, ideoque reſtitutio pariter in quantitate facienda eſſet, hinc concorditer meum pro veritate expetitum fuit judicium in forma compromiſſi, vel arbitrii.

Reſpondi itaque ad favorem viri, ut nonniſi ad bona, quæ ſupererant, ac nomina debitorum reſtituenda, ac reſpective retrocedenda teneretur, quamvis etenim inſtrumentum dotale per notarium in lingua latina, ex damnabili potius quam laudabili uſu Urbis, ita conceptum eſſet, ut dos conſiſtere diceretur in quantitate, pro cujus ſolutione bona, & nomina debitorum æſtimata data eſſent, dum incipiebatur e quantitate, juxta regulam locis ſupracitatis ſtatutam, cum qua procedi ſolet; potiſſime vero quiſe juxta populariam conſuetudinem mobilia appretiata fuerant, eorum pretia in liſta diſtinguendo. 3

Nihilominus procendo cum dicto vero aſſumpto ut iſta ſit quæſtio potius facti & voluntatis quam juris, quodque regula ſtatui ſolita ex contextura verborum ut ſupra, inducat ſimplicem juris præſumptionem contraria probatione expreſſa, vel etiam præſumpta, & conjecturali elidibilem, videbatur, quod ex facti circumſtantiis in contrarium eſſet ſubſtantia veritatis, quæ potius quam contextura, ſeu formalitas verborum attendi debet. 4

In primis etenim ad magis debilitandam ipſam præſumptionem a verborum contextura reſultantem, duas ponderabam circumſtantias in hoc propoſito conſiderabiles, pro veriſimili voluntate metienda, primo nempe quod agebatur inter perſonas populares, & idiotas nullo modo callentes linguam latinam, cum qua inſtrumentum conceptum erat, ac propterea non poterat exinde inferri ad voluntatem partium, cum potius eſſet loquutio Notarii probabiliter quoque ignorantis effectum ex una potius quam ex altera phraſis, vel eloquutionis formula reſultantem, ad quam principaliter in hujuſmodi quæſtione decidenda Judex reflectere debeat, ad veriſimilem voluntatem indagandam. 5

Et ſecundo quod agebatur de viro paupere, qui acceſſit ad domum uxoris, quæ propterea onus domus, & patrisfamilias partes ac perſonam gerebat, ipſaque bona apud ſe retinebat, omni aberrante veriſimilitudine quod viro pauperi, qui nil habebat, abſque aliqua cautela inveſtimenti bona æſtimata cum vera æſtimatione libere tradere voluerit, iſtis autem circumſtantiis plures aliæ in idem annectebantur præſumptiones, & conjecturæ.

Primo nempe quod eadem mulier diſpoſuit de uno ex dictis cambiis, illud jure legati relinquendo viro, quod excludit ab iſto dominium, illudque in ipſa includit.

Secundo quod diſpoſuit etiam de mobilibus modo ſuperius enarrato tanquam de ſuis bonis, declarando quod eorum aliqua de ejus mandato diſtracta, & oppignorata fuerant, injungendo hæredi quod contentus eſſet iis, quæ ſupereſſe idem vir declararet.

Et tertio quia eidem hæredi injunxit venditionem bonorum ad effectum erogandi pretium ut ſupra, ideoque his omnibus ſimul junctis, iſta voluntas videbatur clara.

Præterea dicebam quæſtionem videri inanem, quoniam diſtinguendo mobilia e nominibus debitorum, quatenus ad illa pertinet, dum pro omnibus teſtatrix mandavit non moleſtari virum, in cujus libito poſuit aſſeverare id, quod declararet ſupereſſe, ita in omnem eventum adeſſe diceretur legatum liberationis, quod nullo cauſæ veſtimento indigebat, dum nil prohibebat quin totam hæreditatem ei relinqueret, multo igitur magis dum profeſſa eſt id agere pro exoneratione conſcientiæ, & recognitione veritatis. 6

Et quod nomina debitorum dicebam intrare dilemma,
quod aut iſta erant idonea & exigibilia, aut non, & ſi erant
talia, inanis remanebat quæſtio, dum hæredi conſulium
erat magis ita, quam habendo virum pauperem in debito-
rem, & ſi non erant, id cedere debebat damno hæreditatis,
ſtante quod in eodem inſtrumento dotali ipſa mulier promi-
ſerat non ſolum de præſenti, ſed de futuro exigibilitatem,
promittendo ſcilicet ſemper, & omni tempore etiam per
ſpatium annorum 100. illa manutenere exigibilia, ac pro-
pterea inexigibilitas ejus damno cedere deberet, juxta di-
ſtinctionem, de qua *ſub tit. de credito*, *diſc.* 64. *& alibi*.

Atque hinc monemus quam evidens ſit modernorum
6 pragmaticorum error in judicando, vel conſulendo ſuper
hujuſmodi quæſtionibus inſiſtere, in regulis, & concluſio-
nibus generalibus, vel in Rotæ, aliorumque Tribunalium
deciſionibus, aliiſque doctrinis, earum magnum cumulum
faciendo, cum inani chartarum repletione, cum revera
principaliter reflectendum ſit ad ſingulorum caſuum cir-
cumſtantias, ex quibus pro perſonarum, bonorum, & lo-
corum qualitate, & moribus ſubſtantia veritatis indaganda
eſt, applicando legem facto, non autem factum legi, be-
ne deſervientibus regulis, & concluſionibus juris, vel deci-
ſionibus, & doctrinis pro lumine ad effectum deſumendi
ex circumſtantiis facti conjecturas & illationes, vel ad effe-
ctum regulandi judicium in caſu mere ambiguo, & quando
vel nullæ adſint conjecturæ, & circumſtantiæ, vel ubi il-
læ hinc inde urgeant, ad effectum regulandi præponde-
rantiam, iſteque eſt verus modus decidendi hujuſmodi,
vel ſimiles quæſtiones.

MEDIOLANEN. SUCCESSIONIS PRO PEPULIS CUM COMITE AYROLDO.

Reſponſum pro veritate.

An per mulierem binubam immutari poſſit natura, ſeu qualitas dotis de quantitate ad ſpeciem in præjudicium filiorum primi matrimonii, qui ſint incapaces ſucceſſionis in ſpecie, ad Statuta Mediolani ſuper incapacitate forenſium?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De ſucceſſione ſecundi viri cum filiis primi matrimonii in dote ex Statuto Mediolani.*
3 *De incapacitate forenſium ſuccedendi in ſtabilibus in dicta Civitate.*
4 *Quod non procedat in filiis in dote materna.*
5 *Declaratur, & quando id procedat.*
6 *De errore deferendi doctrinis punctualibus ad litteram.*
7 *Quod Statutum de quo n. 3. non procedat in mobilibus, & pecunia.*
8 *An mulier quæ primas nuptias contraxit uno modo, poſſit ſecundas diverſo modo contrahere in præjudicium filiorum?*
9 *Quando id dicatur fieri in fraudem.*
10 *Statutum intelligendum eſt compatibiliter* cum l. hac *edictali.*
11 *An incapacibus ſucceſſionis debeatur æſtimatio bonorum?*
12 *De concluſione de qua n. 8. & 9. cum diſtinctione fraudis, conſilii, & præjudicii.*
13 *De altera de qua n. 10. & de intelligentia Statuti Mediolani.*

D I S C. CXCIV.

1 NUpſit Comitiſſa Anna Borromea Mediolanenſis Comi-
ti Philippo Pepulo Bononienſi, cum dote viginti
millium illorum ſcutorum, qui ducatoni nuncupantur,
iſtoque matrimonio per mortem viri diſſoluto, ſuperſtiti-
bus ex eo quinque filiis, regrediens mulier ad patriam,
ſecundum ibi contraxit matrimonium cum eadem dote,
quo etiam per mortem viri abſque prole diſſoluto, tertium
ibidem contraxit cum Comite Ayroldo, immutata tamen
dotis natura, ſeu qualitate, quoniam dicta quantitas ero-
2 gata fuit in quædam bona ſtabilia in eo territorio, quæ tan-
quam ſpecies in dotem data fuerunt: defuncta vero mulie-
re, nullis etiam ex hoc matrimonio ſuperſtitibus filiis, ab
inteſtato, illiuſque Civitatis Statuto 298. ad ſucceſſionem
binubæ mulieris in dote vocante ſecundum virum cum filiis
primi matrimonii in capita, hinc prædictis filiis ad Sta-
tuti normam, quinque ex ſex partibus a dicto Comite
Ayroldo tertio viro bonorum dotalium petentibus, totum
ipſe negabat ob eorum incapacitatem reſultantem a no- 3
vis Conſtitutionibus eundem habentibus Statutorum gloſſa-
torem Carpanum *ſub tit. de pœnis incipien. Collegiis*, ubi
poſt prohibitionem alienationis bonorum ſtabilium in fo-
renſes, iſti civi, vel ſubdito ab inteſtato ſuccedere inha-
bilitantur, iſtaque controverſia in extrajudiciali benevola
forma adhuc pendente, deſuper ex parte petentium de Pe-
pulis Bononienſium, ad effectum deliberandi pro veritate
conſultus fui.

Reſpondi quod quando cum inepto pragmatico ſtylo pro-
cedendum eſſet, immorandi ſcilicet in littera doctrinarum
punctualium abſque alio diſcurſu, ipſis aſſiſteret doctrina
gloſſatoris ejuſdem Conſtitutionis in addit. *ad* n. 237. ubi
indefinite dicitur illam Conſtitutionem non excludere filios 4
a dote materna, atque dicit ita fuiſſe deciſum per Senatum,
ac propterea dicenda eſt doctrina individualis, quæ in ju-
dicando pro caſu legis haberi ſolet, ex relatis *diſc.* 35. *de
judic.* n. 83. & alibi, atque ubi ſcribi debuiſſet more Advocati
meæ partes fuiſſent hanc punctualem auctoritatem nimium
magnificandi, & exornandi.

Sed quoniam conſultus eram pro veritate, idcirco dice-
bam quod nullum in ea conſtruendum videbatur funda-
mentum, dum id aſſeritur cum ſola auctoritate Bald. *conſil*
411. *lib*. 2. ubi agendo in ſpecie de Statutis, & Conſtitutioni-
bus hujus Civitatis ſuper inhabilitatione forenſium, firmat
id, ad quod allegatur favore filiorum, in dote materna, non
quidem ex peculiari natura dotis, vel ſucceſſionis, ut exin- 5
de regulæ excluſivæ limitatio reſultet, ſed ob illius caſus
particularem circumſtantiam, ob quam non intrabat Statu-
tum, quod loquitur de ſucceſſione ſubditi, ad quam inhabi-
litatur non ſubditus, adeout copulative utrumque extremum
verificari debeat, quod in ea facti ſpecie ceſſabat, quia mu-
lier de rigore legis nupta extra patriam in domicilio viri
obierat, cujus ſubdita, & domiciliaria ita effecta erat, ex
relatis ſupra *diſc.* 140. & alibi pluries, ideoque iſta auctori-
tas ad rem applicabilis fuiſſet quando iſta mulier, poſſiden-
do bona in territorio Mediolanenſi, obiiſſet in civitate Bo-
nonien. patria viri, in qua nupta, vel vidua domicilium ha-
beret, iſteque eſt unus ex frequenter quidem, ſed ſemper op-
portune, & nunquam cum ſuperfluitatis vitio inculcatis
modernorum erroribus, figendi pedes in doctrinis præſertim 6
punctualibus in ſola littera abſque hujuſmodi diſcurſibus, &
reflexionibus ita ſæpe uno alium inſequente, ſtatuendo pror-
ſus irrationabiles propoſitiones contra intentionem, & na-
turam legis, cujus anima eſt ratio.

Adhuc tamen (iſta auctoritate neglecta) pro filiis contra
vitricum probabilius reſpondendum fore cenſui ex duplici
motivo, quorum unum alterum coadjuvare videtur, primo
nempe quoniam hujuſmodi Statutum, tam attento contextu
litteræ conſequntivæ præcedenti prohibitioni alienationis 7
reſtrictæ ad ſtabilia, quam clarius attenta praxi, & interpre-
tatione teſtata per Carpanum *ibid.* n. 142. *& ſeqq.* non proce-
dit in pecunia & mobilibus, ac propterea quando iſta dos
retinuiſſet ejus conſuetam naturam, cum qua non ſolum
primum, ſed etiam ſecundum matrimonium contractum
fuit, utique incapacitas filiorum non intraret, cumque pro-
pterea prætenderetur eam reſultare ab illa immutatione, quæ
occaſione iſtius tertii matrimonii facta erat a quantitate ad
ſpeciem, hinc dicebam, ut id de fraude, & affectatione
ſuſpectum eſſet, ut ita filiis primi matrimonii præjudicare-
tur, ad commodum, & favorem tertii viri.

Ad id autem probandum deducebam ea, quæ a ſimili ni-
mis proxime habentur ſupra *diſc.* 103. n. 8. & latius *diſc.*
152. n. 32. ſuper quæſtione per Neapolitanum DD. diſputata, 8
an mulier quæ primas nuptias contraxit more Nobilium, &
juxta conſuetudines Capuanæ & Nidi, ſecundas more Ma-
gnatum contrahere poſſit in præjudicium filiorum, atque
probabilius deciditur negative, quando neceſſitas, vel alia
juſta cauſa aliud non ſuadeat, adeout bona fides exuberet, quæ
excludat illam malam præſumptionem, regulariter vigentem
in matre binuba ad favorem ſecundi viri contra filios primi.

Hanc autem malam præſumptionem, quæ in dubio,
non docto de circumſtantiis excuſantibus, admittenda vi-
detur, ad terminos text. *in l. hac edictali*, *C. de ſecund.
nupt.* fortius in hac facti ſpecie intrare dicebam ex ejus cir-
cumſtantiis, tum quia cum duo alia matrimonia cum do-
te quantitatis contracta fuiſſent, mutaſſe ejus naturam pro- 9
ductivam hujus effectus, non levem redolet dictæ fraudis
ſuſpicionem, tum etiam quia cum ageretur de muliere,
quæ

quæ duos alios habuerat viros, ex quibus quamplures procreaverat filios, quorum erant ſuperſtites quinqua aa primo, alii vero ea ſecundo ſibi prædeceſſerant, ita de tempore hujus poſterioris matrimonii præſupponenda veniebat in adeo provecta ætate de filiorum procreatione deſperata, ut etiam vegeta ætate annorum quadragiuta quinque pro frequentiori uſu ſequitur, cum poſſit quinquagenaria mulier concipere, ſed portentoſum reputetur, ex relatis *decif.* 119. poſt Torre *de pact. fetur. ſucceſſ.* & iu deciſionibus editia in caſu, de quo *ſub tit. de Regal. diſc.* 177. Vei ſaltim de hoc nimium ſuſpicari poterat, & propterea evidentem reſultare videri dicebam ſuſpicionem affectionis, quod iſte tertius vir, qui ducebat mulierem provectam, in qua avaritiæ potius quam amoris ratio veriſimiliter urgere videtur, iſtam affectaſſet cautelam tanquam Statutorum patriæ conſcius, ut ita filias primi matrimonii excluderet, ipſeque tanquam cohæres à Statuto vocatus per jus non decreſcendi totam obtineret dotem.

10 Et ſecundo quod cum ite fieret fraus legi *ie d. l. hac edictali*, cui Statutum nec explicite, nec implicite derogat, quinimmo cum ejus diſpoſitioni *in d. c.* 298. ſe potius conformat, iſte dicendus eſſet caſus omiſſus, non cadens ſub Statuto, ſed regulandus ad limites juris communis, aa veriori, magiſque recepta propoſitione, de qua ſupra *d. diſc.* 151. c. 21. *& diſc.* 130. *cum ſeqq.* ut huic legi per Statuta derogatum non cenſeatur, ſed aa quæ ſecundo conjugi ſuperſtiti deferuntur, compatibiliter cum dicta lege intelligenda ſint.

In omnem eventum dicebam, quod ubi etiam præmiſſa non ſubſiſterent ad aſſectum capacitatis ſuccedendi in dictis bonis, adhuc tamen in iſto caſu recipienda eſſet opinio,
11 da qua Carpan. *ad Statut.* 31. c. *n.* 32. Altograd. *conſ.* 43. n. 3. *lib.* 1. Cyriac. *contr.* 529. *nu.* 55. ut forenſibus incapacibus ſucceſſor capax æſtimationem bonorum tradere debeat pro eorum virili, quamvis etenim in iſta quæſtione apud modernos magis recepta videatur contraria opinio, quæ generaliter probabilior cenſenda videtur, quoniam ita eſſet imponere legem potius verbis quam rebus, atque nullus aſſet talis inhabilitationis effectus, ut apud Coccin. *dec.* 2345. *n.* 37. & conferunt a ſimili aa quæ habentur in materia amphyteutica, ut poſita excluſione, vel incapacitate, puta manus mortuæ, neque debeatur æſtimatio, ea relatis in ſua ſede *ſub tit. de emphyt.* cum ſimilibus.

Attamen iſto caſu ad excludendam dictam fraudem, atque inducendam illam compatibilitatem Statuti cum dicta lege, quæ in dubio attendi debet, prædicta altera opinio per quandam limitationem regulæ omnino probabilior eſt, atque recipienda videtur, ut propterea altera opinio accipienda ſit quando agatur favore aliorum proximiorum capacium, quibus alias ex diſpoſitione juris ratione ſanguinis, & cujuſdam ordinis naturalis, debita ſit ſucceſſio, quæ proinde favorabilis cenſenda veniat, habendo forenſes tanquam mortuos, & non extantes, ob illud juſtum motivum, cui hujuſmodi Statuta innixa ſunt, ex relatis *ſub tit. de dote, diſc.* 149. *& ſub tit. de Regal. diſc.* 77. *& alibi*, ſecus autem ad iſtum affectum odibilem, atque in jure potius damnatum, ut ad commodum ſecundi viri integra matris ſucceſſio, excluſis filiis primi matrimonii, cedere debeat, atque cum hac diſtinctione conciliari videntur invicem pugnantes opiniones, quas in iſta quæſtiona habemus, ut illa opinio, quæ etiam æſtimationis refectionem forenſibus denegat, procedat in caſu, in quo æquitas, ac intentio juris aſſiſtant aliis ſucceſſoribus capacibus, altera vero in caſu oppoſito, ne alias detur exorbitantiarum cumulus.

Edito reſponſo, adverſus primum fundamentum fraudis reſponderi prætendebatur ex facti circumſtantiis diverſimode in eodem reſponſo ut ſupra præſuppoſitis ea eo quod tranſmutatio dotis de quantitate ad ſpeciem ſequuta non eſſet occaſiona tertii matrimonii, ſed potius occaſione ſecundi, vel eo conſtante, ſive ut ita a fratribus dotantibus exigeretur dos alias difficilis exactionis, ac propterea ſupponebatur omnem fraudis, & affectationis ſuſpicionem tolli aa facto.

Verum hoc non obſtante, denuo, eodem veritatis ſenſu retento, dixi pro filiis reſpondendum fore, in eadem per-
12 ſiſtendo ſententia cum diſtinctione, de qua præſertim *diſc.* 1. n. 20. *& per tot. de feud* inter fraudem conſilii, & alteram re ipſa, ſive præjudicii, ut priori caſu, in quo infectus actus aa ipſa fraude tanquam delicto provenit, ſufficiat illam excludere, ſecus autem in altero, in quo ſolum præjudicium tertii a lege conſideratum ſpectatur; alias etenim in iis caſibus, io quibus ex juſto motivo conjux ſuperſtes ad ſecundas nuptias convolet, adeout excuſatione dignus cenſendus veniat juxta illas ſpecies excuſationis, de quibus in hac materia paſſim ubi habetur *ſub tit. de ſucceſſ. ab inteſtato diſc.* 29. *& ſeqq. & præſertim diſc.* 33. ceſſare deberent pœnæ ſecundo nubentium ad favorem filiorum primi matrimonii, & præſertim diſpoſitio *d. l. hac edictali*, & tamen contrarium eſt verius.

Adverſus ſecundum motivum ut per dictam conſtitutionem non cenſeatur derogatum dictæ *l. edictali* reſpondebatur quod licet attenta dicta nova conſtitutione id prætendi poſſet, adhuc tamen implicita derogatio reſultaret ex antiquo Statuto 311. ob nimiam amplitudinem verborum, cum qua filii mulieris nuptæ extra patriam excluduntur; ſed pariter lavis, immo longe minoris ponderis hæc reſponſio erat, tum quia dictum Statutum conſequutivum Statuti antecedentis percutit ſolum caſum hæreditatis, quia nempe mulier cui hæreditas delata ſit, extra patriam nubegit, & per conſequens extra caſum in quo ex dicta nova 13
conſtitutione ſolum incapacitas reſultare videbatur, tum etiam quia iſtud Statutum 311. aliud non agit, niſi quod attendit ad filios matris excluſionem in prædicto caſu contentam in præcedenti Statuto 310. ita clarius declarando diſpoſitionem tex. *in l. ſi viva matre*, C. *de bon. matern.* *de qua decif.* 405. *p.* 5. *rec. & diſc.* 14. *de ſucceſſ. ab inteſt. & alibi*, & ſic in ſucceſſione diverſæ perſonæ, ad quam aſpirare poſſet mater, quæ in gratiam alterius capacis excludatur per alium proximiorem capacem, ut eodem modo excludantur quoque filii, non autem ubi agatur de ſucceſſione ejuſdem matris reſtitutæ civilitati, & in ejus bonis dotalibus, cum iſta caſus ſit abſque dubio omiſſus, & non conſideratus a Statuto, ideoque de plano remaneat ſub diſpoſitione juris, inculcando denuo ponderationem, de qua ſupra, adeo ſcilicet abeſſe quod ſtatuentes diſpoſitioni *d. l. hac edictali* derogare voluerint, quod immo ex Statutum 298. expreſſe conſtet, ut cum dicta lege ſe conformavarint,

ASCULANA DOTIS PRO ODOARDIS CUM ALVETRETIS.

Caſus diſputatus in Rota ubi pendet cum reſolutione juxta votum, ut infra.

De eadem materia, de qua ſupra diſc. 156. an ſcilicet in dote datur læſio, qualia, & quomodo, & incidenter de æſtimatione bonorum ad affectum metiendi læſionem?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *De probatione valoris rei pro metienda læſione.*
3 *Quomodo procedaret in læſione, qua allegetur in dote.*
4 *De eodem, & quando procedant ea qua dicuntur nu. præced.*
5 *Qualis eſſet caſus quæſtionis.*
6 *De ratione juſtificativa reſcripti.*

DISC. CXCV.

ANnam ſororem conſanguineam Emigdius collocavit 1
in matrimonium cum Simeone Carolo cum dote ſcutor. ſex millium, in quorum ſolutionem quædam prædia, & bona concorditer valutata; data & reſpective recepta fuerunt; defuncto autem Emigdio ab inteſtato, atque in excluſionem Annæ cum re judicata obtenta ſucceſſione per Catherinam ſororem germanam, contra iſtam, vel ejus defunctæ filios eadem Anna, ejuſque vir, vel filii judicium inſtituerunt pro ſupplemento dotis eo ſub prætextu, quod longe inferior eſſet dictorum bonorum valor, ac propterea reſultaret læſio, introductaque cauſa in Rota coram Rondinino, & aſſumpta diſputatione ſuper dubio, an ſit conſtituenda, vel ſupplenda dos? *ſub die 7. Junii* 1675. prodiit reſcriptum a Me pro reis conventis ſcribente infirmatum, quod firmetur ſtatus hæreditatis, atque in hoc ſtatu cauſa pendet.

Duæ itaque hujus diſputationis erant partes, una nempe facti ſuper probatione minoris valoris, ex quo læſio inferebatur, & altera juris, poſita ſcilicet dicta juſtificationa quod bona minus valerent, an & qualis læſio attendenda eſſet?

Super prima potius cauſæ Patroni quam Advocati erat 2
munus agere, cumque ille mecum pariter tractaſſet eandem cauſam, *de qua diſc.* 24. *de empt. & vend.* ac propterea

ſufficienter deduceret etiam ea, quæ ſunt de jure ibi firmata, idcirco juxta antiquum, & perpetuo commendabilem Curiæ ſtylum ab ineptiſſimis modernis corrumpi captum effugiendi ſuperfluitates ac inanes repetitiones, approbando jam dicta, aſſumpſi alterum punctum in quo propriè meas partes verſari agnoſcebam.

Laudando præſertim, etiam cum ſenſu veritatis, conſiderationem ab eo deductam, & comprobatam cum auctoritate Rotæ apud Seraph. *deciſ.* 1377. quod ſcilicet quamvis verum ſit aſſumptum, ut de ædificiis exiſtentibus in prædiis ruſticis, & quæ cum magno ſumptu ad oblectamentum, & majorem commoditatem, ſive honorificentiam conſtructa ſint, ratio non habeatur, attamen id procedit, atque intelligendum eſt ad effectum, ut illa non debeant ita æſtimari, habita ratione cementorum & penſionis, ſicuti æſtimantur ædificia vere urbana habitationi, aliiſque uſibus deſtinata, adeout principaliter, & de per ſe cadant ſub contractu locationis, & conductionis.

Non per hoc tamen in nulla penitus æſtimatione haberi debent, quoniam iſta pro qualitate locorum, & communi judicio ſuam habebunt æſtimationem ratione melioris ſtatus, in quo prædium conſtituatur, ſi etenim (ex. gr.) in vinea, ſeu viridario valoris ſcutor. mille ex ſola ratione fructuum, quos producat, ad oblectamentum, & pro majori commoditate, conſtruatur nobile ædificium, cum ſumptu decem mille, ut in magnis præſertim Civitatibus frequens praxis docet, utique dicendum non erit, quod illud prædium æſtimari debeat undecim mille ratione hujus augmenti, ſed è converſo prorſus fabuloſum eſſet dicere, ut æſtimari deberet in ſolis mille, ut antea, quoniam hujus melioris ſtatus ratio haberi debet, prout loci qualitas exigit.

Quatenus itaque pertinet ad dictum alterum punctum juris, ſuper quo meum verſabatur munus, Scribentes in contrarium, qui tacito Auctore, totum deſumebant ex dedu-
3 ctis ſupra *diſc.* 156. *num.* 13. ubi allegantur Barboſ. Font. Arias de Meſa, & alii, procedentes cum diſtinctione, de qua latius Barboſ. *in* 4. *par. rubricæ, ff. ſolut. matrim. n.* 25. *& ſeq.* & cum qui tanquam ejus Compatriota, & Magiſtro procedit Arias de Meſa, *lib.* 3. *var. c.* 19. quem Magiſtrum meum in civilibus repetitionibus veſpertinis ſæpe audivi nimium obſequentem, non tamen immerito, dicto ejus Magiſtro, quem tanquam juris oraculum magnificabat, & venerabatur, & reaſſumit quoque (quoad partem laboris, & collectionis, commendatione quidem dignus) *modernus* Boſſ. *de dote, cap.* 8. *n.* 189. *& ſeqq.* quod ſcilicet aut bona data ſint æſtimata cum vera æſtimatione implicante contractum emptionis, & venditionis, adeout vir jure extranei emptoris habendus veniat, ex deductis ſupra *diſc.* 158. *& alibi pluries*, & tunc intrent termini tex. *in l.* 1. *C. de reſcind. vendit.* Aut vero bona data ſunt inæſtimata tanquam ſpecies, & tunc attendatur quælibet læſio talis qualis ſit juxta terminos tex. *in l. ſuccurſum* 6. §. *fin. & in l. ſi res* 12. §. 1. *ff. de jur. dot.*, & ſuper quorum jurium intelligentia, & conciliatione *cum d. lcz.* antiquiores cum conſueta ſciſſura, ſolitiſque legalibus formalitatibus, vel ſuperſtitionibus nimium ſe involvere videntur, & per conſequens cum bona data eſſent ex conventione æſtimata tamquam ſpecies, adeout ſpecificatio valoris percutiat illos effectus, qui conſiderantur *eod. diſc.* 158. ita inferebatur, quod ſuppletioni locus erat, qualis eſſet valoris diminutio.

4 Advertebam tamen ad id quod in *diſc.* 156. animadverſum non fuit, (cum humani ingenii imbecillitati, in iſta præſertim facultate, non omnia concedantur) quod iſta diſtinctio ſit manca & imperfecta, utpote non capiens omnes caſus ſub quæſtione cadere ſolitos, & præſertim non capiens præſentem, illa ſiquidem principaliter percutit caſum, in quo læſionis quæſtio ſit inter ipſos conjuges, quorum unus, nempe mulier partes dotantis agat, cum tunc intret illa ratio, cui innituntur ſuperius inſinuata jura *in tit. ff. de jur. dot.* ſuper qualibet læſione admittenda, tum ex ratione quod inter conjuges magis quam inter extraneos contrahentes de bono, & æquo procedendum eſt, tum fortius ob implicitam donationem quæ in fraudem legis tacita adeſſe poſſet eodem modo quo confeſſio de recepto non attenditur, atque veritatem non probat, ex deductis *diſc. generali* 159. & in pleriſque aliis particularibus.

Non erat autem iſte caſus quæſtionis, ſed diverſus, quoniam conjuges inter ſe concordes agebant contra hæredem fratris dotantis, & per conſequens dicebam hujuſmodi terminos, vel conſiderationes extraneas remanere, neque in-
5 trare terminos læſionis, ſive juxta unam, ſive juxta alteram ſpeciem, quoniam ad effectum ut actus dici poſſit læſivus, oportet prius firmare pretium certum, ſive debitum circa ipſam dotem in genere, vel in ſubſtantia, quæ tempore conſtituta fuerit major, vel reſpective minor, aut circa valorem bonorum, quæ in ejus cauſam data ſint, ſi etenim quis nullatenus dotare obligatus dotem exiguam conſtituat, non poteſt dotata de exiguitate conqueri, ſeque læſam dicere, dum nil ab invito conſequi debebat, vel ſi pompoſam dotem conſtituat ſub expreſſione magnæ quantitatis, pro qua bona explicata in majori valore aſſignet, idem dicendum eſt, niſi reſpectu viri foventis cauſam oneroſam intrent conſiderationes, de quibus occaſione agendi de obligatione evictionis habentur ſupra *diſc.* 157.

Si vero eſt obligatus dotare, adhuc videndum eſt ad quid ſe extendat ejus obligatio regulariter reſtricta ad dotem congruam, juxta ea, quæ habentur ſupra *diſc.* 144. *&* 145. quoniam ſi obligatus præſtare tria, vel quatuor mille, dicat conſtituere dotem in iis bonis, quæ aſſerat valoris ſex millium, revera tamen adæquent ſummam debitam, adeout ſatisfactum ſit obligationi juſtitiæ commutativæ, in hoc exceſſu idem intrat quod ſupra de voluntario dotante dictum eſt.

Hinc dicebam intrare dilemma inevitale, quod aut actores veniebant ex inſtrumento dotali, & tunc ob indivi- 6
duum voluntatis illud dividere non poterant, atque in parte approbare, & in parte reprobare, ſed tenebantur illo uti prout jacet, & cum ſua cauſa, aut vero neglecto inſtrumento venire velint ex diſpoſitione juris, & tunc habendo actum conſtitutionis pro infecto, ſeu reſciſſo, oportet facere taxam ex integro, iſtaque ſequi non poteſt, niſi firmato ſtatu paternæ hæreditatis, ex qua frater ob Statutum excluſivum tenetur ſorori excluſæ dotem conſtituere, cum ſtatus eſſe poſſit talis, ut frater non teneretur ultra ejuſdem fœminæ virilem, juxta caſum, de quo ſupra *diſc.* 36. & advertitur *in eiſdem diſc.* 144. *&* 145. ideoque bene ita reſcriptum fuit.

ROMANA DOTIS, ET FRUCTUUM INTER EASDEM PARTES, DE QUIBUS *SUPRA DISC.* 183.

Caſus deciſus per Rotam, ut infra.

De fructibus dotalibus juxta taxam Statuti Urbis, an, & quando, & quomodo debeantur, & præſertim an debeantur mulieri binubæ?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries cum reſolutionibus.*
2 *De ſequeſtro, vel cautione pro aſſecuratione judicii.*
3 *Quod Statutum Urbis procedat ſolum in vidua.*
4 *An tertius debitor teneatur ad iſtas uſuras dotales?*
5 *An iſtæ uſuræ excedant metam onerum?*
6 *Quod lex quamvis dura, & irrationabilis debeat ſervari, & quomodo id procedat.*
7 *De rationibus, ob quas hodie fructus dotales non debentur ad rationem ſtatutariam.*
8 *De taxa antiqua.*
9 *De eodem, de quo n.* 5.
10 *Statutum novum interpretandum ab antiquo.*
11 *Quod antiquitus dotes eſſent minores.*
12 *Quandò contractus, vel proviſio juſta tractu temporis reducatur ad injuſtitiam, debet moderari.*
13 *Damnatur ſtylus attendendi leges, & doctrinas in littera.*
14 *De circumſtantiis ob quas taxa ſtatutaria attendi non deberet.*
15 *Taxa conventionalis ad tempus non attenditur finito tempore, ſed intrat ſtatutaria.*
16 *Quando vir dicatur dignus, vel indignus.*
17 *Quod aliquando recedendum ſit a magis communi, & procedendum cum minus communi opinione.*
18 *Quando opiniones pugnantes conciliari poſſint.*
19 *Uſuræ debentur ad rationem bonorum, in quo dos eſt inveſtienda, quod declaratur.*
20 *De circumſtantiis ponderandis pro regulatione interuſuriorum.*
21 *An inveſtimentum detur in cambiis?*

D I S C. CXCVI.

Retenta eadem facti ſerie, de qua ſupra *diſc.* 183. cum 1
in alia inſtantia coram A. C. de voto Rotæ principalis diſputatio fuerit ſuper ſorte, particularis autem diſputatio

tario habita non ſit ſuper fructibus, quos poſito debito ſortis, ob claram diſpoſitionem Statuti Urbis, præſuppoſitum fuerit pro certo deberi, ideoque pro iis etiam decretum fuit mandatum, hinc in gradu appellationis *in Rota cor. Taja* ſuper iiſdem, ſtante dicto reſcripto Signaturæ, aſſumpta fuit diſputatio, in qua *ſub die 3. Decemb.* 1674. prodiit reſolutio ſuper exequutione mandati pro omnibus fructibus juxta rigoroſam taxam ſtatutariam ad rationem ſeptem cum dimidio pro centenario, declarando etiam non intrare arbitrium pro aſſecuratione, vel inſtrumento, conceſſaque nova audientia, & repropoſita cauſa *ſub die 4. Februarii* 1675. periſtitum fuit in deciſis, atque in hoc ſtatu cauſam pendentem reliqui, poſtmodum vero Me amplius non Scribente, in alia inſtantia *coram Calataju ſub diebus 8. Junii 1676. & 23. Januarii 1677.* conſimiles prodierunt reſolutiones ſuper curſu fructuum, & in hoc ſtatu cauſa pendet.

Duo itaque fuerunt hujuſmodi diſputationum puncta, unus nempe ſuper fructuum debito, & alter poſito debito, ſuper aſſecuratione, vel inveſtimento pro cautela ſolvere debentis, ut in eventum in quem in proſequutione cauſæ principalis ſuper ſorte, de qua *d. diſc.* 183. ob meliores probationes declararetur eam indebitam eſſe, & per conſequens indebitos etiam eſſe fructus, non remaneret judicium eluſorium.

2 Quatenus autem pertinet ad ſecundum punctum, quamvis deducerentur ea, quæ in materia ſequeſtri, vel aſſecurationis judicii habentur *diſc. 13. de judic.* Attamen in congreſſibus, in quibus pro veritate loqui ſolet, dicebam quod reſolutiones non poterant de injuſtitia redargui, cum id dicatur Judicis arbitrio remiſſum, atque regula potius in contrarium urget ſuper prohibitione ſequeſtri, vel aſſecurationis, ut inſinuatis *d. diſc. 13. de judic.* & per conſequens intrat propoſitio, quod in arbitrariis non de facili injuſtitia convinci poteſt, quoties facti circumſtantiæ non redoleant claram arbitrii irrationabilitatem, præſertim vero ubi agatur de magno, & collegiali Tribunali, cum tunc ſit longe difficilius hanc irrationabilitatem convincere, quam ſi de pedaneo, ſeu alias unico, & inferiori Judice agatur, ideoque ſuper hoc puncto parum Me diffundebam, contentus relatione ad ea quæ pleno per alios Scribentes deſuper deducebantur, & quæ inſinuantur *d. diſc. 13. de judic.*

Quovero ad primum punctum fructuum ſuper quo magis, ac principaliter Ego inſiſtebam, ille in duas diſtinguebatur inſpectiones, unam nempe ſuper ſubſtantia, ſive omnimoda negatione hujuſmodi fructuum, per aliquod tempus, poſt ſc. ceſſatam viduitatem per tranſitum mulieris ad ſecunda vota, & alteram pro eo tempore in quo debiti eſſent, ſuper eorum quantitate, vel taxa.

Quoad primam, non negabam debitum fructuum pro tempore viduitatis, non ſolum quia ex parte mulieris creditricis ſatisfactum erat formæ ſtatutariæ interpellationis, ſed etiam quia hæres viri debitoris ſe habuerat pro interpellato, atque ſe agnoverat eorum debitorem cum conventione ad certum tempus eos ſolvendi ad rationem quatuor, & duorum tertiorum alterius ſcuti pro centenario, dicebam tamen id recte procedere durante viduitate, ſed non
3 ultra, quod importabat fere totum id quod erat in quæſtione, quoniam tam Statutum, cum quo hodie vivitur, *c.* 137. quam antiquum ex quo modernum deſumptum eſt, *c. 78. lib. 1.* agendo de dote reſtituenda mulieri a parentibus viri, ſemper loquitur de Vidua, ipſamque mulierem in hoc ſtatu præſupponit, non adhibendo terminos uſurarum; vel interuſuriorum, ſed terminos alimentorum, quæ recte congruunt mulieri viduæ, dum hæc in matrimonio adhuc perſeverare fingitur, ideoque honeſtum, ac juſtum eſt per hæredes præſtari, ne alias mulier cogatur inhoneſte, & ex turpi quæſtu victum ſibi quærere, ſive minutatim in cauſam ejuſdem victus ſortem dotis conſumere, atque indotata remanere, ut inſinuatis pluries ſupra, præſertim *diſc. 161. nu. 62. & ſeq.* ubi redarguitur indiſcretus, ac irrationabilis leguleicus rigor illorum, qui uſurarias opinantur acceſſiones mulieri viduæ ſolutas per hæredes viri, ideoque in ſortem imputandas.

Secus vero ceſſante viduitate, adeout mulier alterius viri effecta non retineat amplius primi matrimonii reliquias, neque fingatur adhuc prioris viri uxor, cum ob ceſſantem dictam rationem, vel æquitatem ita potius raſiſtentem, ut ille qui perſonam primi viri repræſentat, cogendus veniat, veriſimiliter exoſum ſecundum matrimonium confovere, ejuſque onera ſupportare.

Tum etiam ex generali regula Statutorum, ut ſtricte, & rigoroſe ad ſolos verborum limites attendi debeant omni extenſione prohibita, quamvis rationis identitas, vel majoritas accederet, ex iis quæ in terminis longe fortioribus ſuper hac ſtricta intelligentia habentur præſertim *diſc. 15. de ſucceſſ. ab inteſt.* & in aliis *eod. tit.* & in individuo hujus Statuti non extendendi ad illam mulierem, quæ vidua dici non valeat, Rot. ap. Cocc. *dec. 1781. n. fin. & dec. 72. n. 9.* poſt Giljan. *ad Statutum Peruſ.*

Et quidem intellectus capere non poterat, quomodo adeo raſiſtente humana ratione, & æquitate, ita firmiter Tribunal in hoc aſſumpto periſtiterit in caſu, de quo *d. diſc. 15. de ſucceſſ. & aliis ſimilibus*, & quod in iſto, in quo ex deductis ſupra *diſc.* 161. & in aliis pluries, regulæ juris potius raſiſtunt, atque ſolum aſſiſtit quædam æquitas fundata in ſola ratione viduitatis, hæc extenſio fieri debeat.

Et quamvis *eod. diſc. 161. n. 34.* habeatur, quod mulie- 4
re nubente, ejus debitor interpellatus teneatur viro ad hujuſmodi uſuras, tanquam reſtaurativas onerum matrimonii, quæ dicuntur æquipollere requiſitis duplicis intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis, attamen advertebam inſpiciendum eſſe, an verificaretur præſuppoſitum ad id neceſſarium, quod ſc. debitor ſciret ejus nomen datum fuiſſe in dotem ſecundo viro, quoniam licet ex pluries deductis in præcedentibus regula ſit, quod mulieri ſecundo nubenti cenſeatur juris miniſterio conſtituta eadem dos, quamvis aliqua ejus conſtitutio non accedat, attamen iſta dicitur nuda, & ſimplex juris præſumptio habens contrariam poſſibilitatem, quandoque in praxi verificari ſolitam, ut præſertim patet ex caſu, de quo infra in Mutinen. *diſc.* 214. & per conſequens talis præſumptio ſufficere non videtur ad conſtituendum in mora vera hujus effectus productiva, quoniam licet iſtæ uſuræ dotales non ſint effectus moræ, ſed potius effectus onerum, ex inſinuatis *eod. diſc. 161. & in aliis pluries*, attamen id procedit in dotante, non autem in tertio debitore.

Et alterius, ubi etiam intraret obli[illegible]atio ad intereſſe, attamen dicebam quod iſta actio tanquam in caſu omiſſo per Statutum regulari debet cum terminis juris communis, quibus attentis, cum non agatur de dotante, ſed de tertio debitore, in quo non intrat peculiaris ratio alimentorum deducta *ex tex. in l. ſalubriter*, ſed ſolum intrant termini generales refectionis damnorum, & intereſſe pro quocumque debito indifferenti, idcirco in iſto caſu pro- 5
babilius videtur recipiendam eſſe illam opinionem, quam in ipſo dotante dictum fuit *d. diſc. 161. n. 20.* eſſe minus probabilem, ut ſcil. hujuſmodi interuſuria prætendi non poſſint, niſi pro ea rata, quam importaverint onera matrimonii, habita ratione partis dotis jam habitæ, ſtante inferiori, magiſque privata conditione ſecundi viri, ideoque ſaltim id influeret in alteram inſpectionem quantitatis earundem uſurarum, vel interuſuriorum, ut rigoroſa taxa ſtatutaria non intraret; iſtis autem fundamentis dictæ deciſiones non ſatisfaciunt, & præſertim poſteriores cor. *Calataju*, quæ pertranſeunt cum quibuſdam magis, ac levibus generalitatibus, ut earum lectura oſtendit.

Aggrediendo itaque alteram inſpectionem, dicebam quod abſque neceſſitate aſſumendi quæſtionem ſuper moderatione taxæ ſtatutariæ etiam in illis caſibus, de quibus Statutum loquitur, ſufficiebat iſtud motivum, quod ſcil. non verſaremur in caſu Statuti, dum etenim in prima deciſione cor. Taja, reſpondendo ad motivum moderatio-
nis, de quo infra dicitur, quod legis prærogativa, & ope- 6
ratio eſt, ut quoties ſit clara, & expreſſa ſervari debeat, quamvis dura videatur, ad terminos *textus in l. proſpexit, §. ipſa igitur, ff. qui, & a quibus cum Concordan.* quodque partes Judicis ſunt ſuper exequutione, & obſervantia legum, non autem ſuper earum revocatione, vel moderatione, cum id pertineat ad ipſum Legiſlatorem, juxta auctoritates in eadem deciſione relatas, verum advertebam quod illudmet aſſumptum optime retorqueretur, noſtrumque probat intentum, ut ita Statutum ad litteram intelligi, ac practicari deberet, quodque propterea non complecteretur caſum controverſum, de quo non loquitur, dum Judex illud eo modo, quo loquatur practicare debet, & non ultra.

Cæterum ubi etiam de illo caſu loqueretur, ſive quod etiam ageretur de caſu, de quo Statutum loquitur, adhuc (etiam cum ſenſu veritatis) dicebam, quod locus eſſe deberet moderationi ejus rigoroſæ taxæ, illam reducendo ad taxam currentem, & communem generaliter, præſcindendo etiam ab infraſcriptis hujus caſus particularibus circumſtantiis, quoniam licet veræ ſint dictæ propoſi-

poſitiones in Foro externo judiciali, ut lex quoties ſit clara, & expreſſe, quamvis videatur dura, & irrationabilis, attendi, atque ſervari debeat, quodque partes Judicum ſint eam exequendi, partes vero Principis, vel Legislatoris ſint eam revocandi, vel moderandi, ut advertitur *diſc. 35. de judic.* Cum in iſta celebri quæſtione an lex dicatur effectus rationis, vel poteſtatis, vel utriuſque ſimul junctæ in eo Legislatore, qui ſupremam habeat poteſtatem, apud Juriſtas in Foro externo magis recepta ſit opinio, ut ſit effectus ſolius poteſtatis.

Attamen id recte procedit quando cum poteſtate juncta ſit etiam voluntas clara, & expreſſa, ſecus autem ubi iſta deſit, vel ea ſit probabiliter dubia, adeo ut admittat interpretationem, quoniam cum ſola poteſtas ſine voluntate nil operetur, idcirco quamvis Judex non poſſit expreſſam legem ſpernere, vel revocare, attamen eam poteſt interpretari, atque cum juſta interpretatione eam moderari, ediuſtar eorum, quæ habemus in poteſtate Papæ, & Eccleſiæ per viam declarationis, vel interpretationis moderandi jus divinum indiſpenſabile, & ſuper quo humana poteſtas non datur, atque ad hunc effectum pro congrua interpretatione recipienda venit altera opinio, ut lex dici debeat effectus mixtus, poteſtatis, & rationis, præſupponendo Legislatorem virum juſtum, diſcretum, & rationabilem, non autem injuſtum, & irrationabilem, atque (ut noſtri dicere ſolent) beſtialem, eam propterea in ratione, vel in ſpiritu, non autem in littera interpretando, *ut eod. diſc. 35. de judic. & alibi* pluries advertitur.

7 Applicando itaque ad rem, quando de tempore conditæ legis, bonorum ſtabilium, ac cenſuum, & Locorum Montium, aliorumque licitorum inveſtimentorum fructus eſſent in eo ſtatu, in quo ſunt de præſenti, quod ſc. in Urbe, aliiſque magnis, & mercantilibus Civitatibus, & locis, in quibus adſit copia pecuniæ, quæ de conſequenti producit penuriam inveſtimentorum, iſtorum fructus vix aſcendant ad quatuor, & forte tria pro centenario, ut habetur præſertim *diſc. 32. de cenſib.* & hoc non obſtante Legislator hanc taxam majorem ſeptem cum dimidio ſtatuiſſet in hujuſmodi fructibus, vel uſuris dotalibus, tunc intraret dictus defectus poteſtatis, quamvis ratio non aſſiſteret, vel quod privilegio mulierum, & dotis id referendum eſſet, vel quod conſiderati eſſent magni ſumptus, qui luxu adeo excreto ſiunt pro ſupportatione onerum matrimonialium, ſive quod ita Statutum eſſet per quandam ſpeciem pœnæ ex motivo ſolicitandi debitorem dotis, ut illam prompte ſolvat, ita commiſerando mulieres, ut plurimum ſubjectas oppreſſionibus in ſuarum dotium recuperatione.

Id autem non ſolum dici poſſe obſervabam, ſed quod potius res eſſet in oppoſitum, ſi etenim attendimus tempora Statuti antiqui conditi, vel reformati ſub Paulo II. indifferentium debitorum uſuræ, & interuſuria, ob illorum temporum contingentias, erant adeo exceſſiva, ut ex teſtimonio plurium Doctorum, quandoque in anno adæquarent ſortem, frequentius vero id ſequebatur in triennio, ut advertitur *diſc. 6. de uſur.* adeout notabili poſteriori tempore, Paulus III. in Urbe uſuris Judæorum ſtatuerit metam triginta pro centenario, *ut eodem diſc. 6. de uſur.* habetur.

De tempore autem novarum reformationum ſub Greg. XIII. eadem uſuræ Judaicæ ob reductionem Pii IV. currebant ad rationem viginti quatuor, atque Loca Montium, & Cenſus paſſim fructabant ad decem circiter, *ut d. diſc. 32. de cenſ.* & alibi, & ad totidem circiter, vel parum minus bona ſtabilia, cambia vero etiam noſtra ætate viginti circiter annis retro, pariter fructabant in ſumma exceſſiva, ut patet ex deductis *in ſua ſede ſub tit. de camb. diſc. 1. & ſeqq. & alibi*, unde liquet, quod iſta taxa ad ſeptem cum dimidio fuit potius moderata, longeque ſolito minor, ac potius in gratiam debitorum dotis, quam in odium, unde propterea conſideratio dotis potius retorquetur, ut ſc. juxta arithmeticam proportionem, in urbe fructus dotales vix ad tria aſcendere debent, cum Cenſuum, & Locorum Montium, quinimmo cambiorum, multo minus ſtabilium fructus, præſuppoſita ſecuritate, vix aſcendant ad dictam ſummam, major etenim aliquorum inveſtimentorum fructus provenit a minori ſecuritate, vel ab aliis incommodis, in quorum compenſationem tendit ille exceſſus, ut advertitur *d. diſc. 32. de cenſib.*

Ponderando præſertim, quod dictum antiquum Statutum Urbis, ad cujus limites cum aliqua reformatione proceſſit Statutum modernum, nullatenus conſiderat uſuras, vel fructus, aut interuſuria, ſed ſemper loquitur de alimentis, quæ prudenter, ac rationabiliter a dotis quantita- 8 te regulantur, quoniam ubi dos eſſet infra ſummam librarum centum quinquaginta, decernitur taxa major ad rationem duodecim pro centenario, quæ tamen attenta illorum temporum conditione comparative ad tunc currentes uſuras, vel interuſuria, erat etiam ſuavis, & moderata, ut ſupra, quaſi quod ubi ſors modica ſit, major ſumma pro alimentis requiratur, ultra vero libras centum quinquaginta uſque ad mille, ad longe magis moderatam ſummam dictorum ſcutorum ſeptem cum dimidio, cum qua in novis reformationibus, inhærendo antiquæ conſuetudini, ſublata ſolum dicta diſtinctione quantitatis ſortis, proceſſum fuit, ideoque ad evidentiam patet, quod iſte taxa ad ſeptem cum dimidio, tunc erat nimium moderata, longeque minor uſuris, vel fructibus currentibus.

9 Item ponderando alteram circumſtantiam nimium conſiderabilem, quod ſc. antiquum Statutum hanc taxam decernit uſque ad mille, ultra non progrediendo, & non curando providere ſuper fructibus quantitatis excedentis, dum, ut ſupra, in animo habiti non fuerunt fructus, vel uſuræ, ſed ſolum alimenta, ad quorum limites hujuſmodi uſuræ, vel acceſſiones permitterentur juxta unam opinionem, de qua *d. diſc. 161. nu. 20.* quamvis etenim iſta opinio in praxi recepta non ſit, ex rationibus eodem *diſc. 161.* ponderatis, attamen conſideratione id dignum eſt, 10 ad hunc effectum regulandi mentem Statuentium, atque interpretandi legem etiam modernam, quæ in dubio ubi id non diſponet, regulam, ſive interpretationem a lege antiqua recipere debet, ut advertitur *d. diſc. 35. de judic.* & in peculiari Statutorum ſede *ſub tit. de ſucceſſionib. ab inteſt. pluries*.

11 Ultra quod, etiam de tempore novarum reformationum dotes erant exiguæ, dum per reformationes factas ſub Clemente Septimo, de quibus ſupra *diſc. 2e. & 143.* vigentes de tempore hujuſmodi reformationum, taxa dotium erat in mille, & parum plus, & quamvis eodem modo, quo de præſenti, taxa inter nobiles, & divites eſſet quodammodo cæremonialis, adeout de facto dotes in majori ſumma conſtituerentur, attamen erat exceſſus habita ratione noſtrorum temporum nimium exiguus, ut patet ex caſu, de quo *d. diſc.* es. & ex aliis ſimilibus, in quibus agitur de dotibus antiquis, adeout in ultimis reformationibus dotium poſtea ſecutis ſub Sixto V. major meta quam egredi non liceret, ſuit ſcutorum quinque millium, & quingentum.

12 His itaque ſic ſtantibus, dicebam recte intrare frequenter ſub diverſis materiis inſinuatam veram, ac receptam propoſitionem, deducta ex theorica Bart. *in leg. inter ſtipulantem, §. Sacram, ff. de verb. oblig.* de qua, aliis relatis apud Capyc. Latr. *dec.* 16. Marc. Ands. *dec.* 48. *&* 70. & habetur præſertim *ſub tit. de emphyt. diſc.* 54. *& ſub tit. de decim. diſc.* 3. ubi ne declaratur, ac alibi, quod ſcilicet contractus, quamvis in ſua origine ſit juſtus, ſi tractu temporis ad magnam injuſtitiam deducitur, intrat Judicis officium pro moderatione, ac reductione ad juſtitiam, & tamen in contractibus correſpectivis dignoſcitur aliquod majus obſtaculum ratione reciproci eventus boni, vel reſpective mali, ideoque multo magis hæc moderatio intrare debet in proviſionibus legis, quando ejus ratio ceſſet, cum tunc facilius adaptentur termini text. *in cap. ſuggeſtum, de decim.*

13 Ita etenim non eſt contemnere, ſeu violare legem, ſed potius magis conformem ſe reddere voluntati Legislatoris, intelligendo, & practicando legem, ut decet in ſpiritu vivificante more Chriſtianorum, juxta monitum Apoſtoli, non autem in littera, quæ occidit, juxta morem Judæorum, dum iſte mos intelligendi, & practicandi leges in littera, immo (quod magis) attendendi in eadem littera etiam indigeſtas parumque fundatas traditiones aliquorum Scriptorum, & præſertim Collectorum, qui dum viverent, nullius erant peritiæ, & aptitudinis, in judicando, vel conſulendo, juxta frequentiorem hujuſmodi collectorum conditionem, reddidit in litteraria Republica juriſtas contemptibiles tanquam per ſpeciem Judæorum inter Chriſtianos, & merito quidem, quoniam cum lex præſupponenda ſit quædam rationabiliſſima norma, quæ ab experimento, & a prudentiorum virorum judicio deſumpta eſt, adeout ratio reputetur ejus anima, ſine qua corpus remanet putridum, & contemptibile cadaver, ita ad irrationabilitatum congeriem redacta videtur.

Pro-

Procedere hæc dicebam generaliter, & in quocumque caſu, ubi præſertim de exceſſiva, nimiumque conſiderabili dote ageretur, adeout nulla urgeret peculiaris ratio, quæ dictam juſtitiæ, vel æquitatis moderationem ſuaderet, fortius vero, ac indubitanter ob plures valde conſiderabiles circumſtantias particulares in iſto caſu concurrentes, quarum una ſufficere deberet, multo magis eas conſiderando ſimul junctas.

Primo nempe, quod ex deductis ſupra *diſc.* 183. attenta
14 naturali veritate iſta dos indebita erat, utpote abſorpta a gemmis, & aliis bonis per mulierem occupatis, quorum ratio habita non fuit ob immoderatum rigorem procedendi cum littera textus *in l. unica*, §. *taceat*, *C. de rei uxor. act.* ſive cautionis illiquiditatis, ideoque ubi etiam de ſummo rigore id ſalvari poſſet ab injuſtitia, omnino tamen improbabile videri dicebam alium immoderatum, & irrationabilem rigorem cumulare, ac propterea unus rigor circa ſortem compenſari deberet cum iſta æquitativa moderatione.

Secundo quoniam ipſamet creditrix agnoſcendo dictam
15 veritatem, ad præſens currentium interuſuriorum tempus vel fructuum contenta fuit ſumma moderata, & currenti uſui proportionata, quinimmo potius excedente ſcutor. quatuor, & duorum ex tribus partibus alterius ſcuti, quamvis etenim dicta conventio limitata eſſet ad certum tempus, quo elapſo magis receptum eſt ſubintrare diſpoſitionem ſtatutariam ex inſinuatis *d. diſc.* 161. *n.* 46. cum aliis in cauſæ deciſionibus, atque Mihi reflectenti ad veritatem videretur, ut non intrarent ea, quæ alii pro hac parte Scribentes, quibus Ego quoque tanquam Advocatus adhærebam, deducebant circa purgationem moræ, ob impedimentum juſtæ credulitatis ſatisfactionis debiti, cum gemmis, & bonis, ut ſupra, cum revera iſta non eſſet pœna, ſed potius ſubtractio benevolentiæ, juxta ea, quæ habentur *ſub tit. de camb. diſc.* 6. *& alibi*, attamen adhuc videbatur circumſtantia conſiderabilis pro dicta moderatione.

16 Tertio ob diverſam qualitatem viri, quoniam licet in ſphæra Nobilium parvæ, vel mediocris Civitatis eſſet nobilis etiam antiquæ, qualificatæ, & generoſæ nobilitatis, uttamen citra omne dubium dici merebatur inferior, utpote diverſæ ſphæræ, & fortunæ, comparative ad primum virum, ipſamque mulierem, ejuſque conjunctos, utpote de ſuperiori, ac majori primario ordine magnatitio Urbis, adeout legaliter, citra ejus injuriam, dicendus eſſet vir parum dignus, vel inæqualis, deſumendo dignitatem ab ordine, vel ſphæra, juxta ponderationes, de quibus ſupra *diſc.* 2. *n.* 12. *& diſc.* 144. *n.* 29. & alibi, ac etiam in Romana Primogenituræ de Cæſarinis *ſub tit. de fideicom. diſc.* 201. & per conſequens, quod ita potius recipienda eſſet ſuperius inſinuata opinio, de qua eodem *diſc.* 161. *n.* 20. ut ſcilicet hujuſmodi uſuræ, vel interuſuria excedere non debeant metam onerum matrimonii juxta conditionem viri, quam mulier ſequitur, ut etiam magis particulariter advertitur ſupra *diſc.* 3.

17 Quamvis etenim iſta opinio minus recepta ſit, adeout generaliter, atque ceſſantibus facti circumſtantiis, cum contraria potius procedendum videatur, nihilominus in magnis præſertim Tribunalibus, ut advertitur *diſc.* 35. *de judic. n.* 38. & alibi, ſtare non debemus ita alligati uni opinioni magis communiter receptæ, perinde ac ſi eſſet caſus legis, atque ut noſtri dicere ſolent, ac ſi eſſet Evangelium S. Joannis, quoniam aliquando recedere licet, immo recedi debet ab una opinione magis communi, & adhærendum eſt alteri minus communi, quando facti circumſtantiæ aliquam particularem producant rationem, ob quam iſta minus communis probabilior, vel æquior cenſenda ſit.

18 Quinimmo, ut nimium frequenter ſemper tamen opportuna advertitur, quando hujus legalis facultatis Profeſſores excitari vellent ab eo turpi lethargo, in quo mox vivunt, ſive aperire vellent oculos mentis, quos inepte clauſos tenent, non procedendo ſcilicet judaico more in littera propoſitionum, & doctrinarum, ſed eas intelligendo in ſpiritu, cum debito diſcurſu, vel ratiocinio, illæ, quæ invicem videntur pugnantes opiniones, ſuper quibus hinc inde fieri ſolent cohortes, magnam vim conſtituendo in arithmetico numero, revera non eſſent contrariæ, ſed diverſæ, recteque conciliabiles juxta diverſas caſuum circumſtantias, & cum opportuna applicatione, quæ ex eis ſevere pendet.

Et quarto demum, quoniam in iſta facti ſpecie pecunia dotalis non erat ad liberam viri diſpoſitionem, ſed inveſtienda erat in bona ſtabilia, vel æquipollentia in Urbe, vel ſtatu Eccleſiaſtico, & per conſequens ne fictioni detur major operatio, quam veritati, hujuſmodi fructus, vel
uſuræ, quæ dicuntur ſuppletio ejus, quod ex bonis per- 19
cipi potuiſſet, illam metam excedere non poſſent, ut advertitur *diſc.* 161. *n.* 45. & alibi *hoc eod. tit.* ac etiam ad aliud propoſitum *diſc.* 81. *de feud.*

Et quamvis *eod. diſc.* 161. admittatur diſtinctio, de qua præſertim *diſc.* 471. *p.* 1. *rec.* cum qua in iſta cauſa proceſſum eſt, ut ſcilicet id procedat, quando inveſtimentum reſtrictionem haberet ad bona ſtabilia, ſecus autem ubi alternativam haberet etiam in cenſibus, in quibus poſſibilitas viget occaſionum ad eandem rationem, quam importat taxa ſtatutaria.

Nihilominus, etiam in ſenſu veritatis, dicebam id continere nimium evidens æquivocum in pluribus, primo nempe quod dicta deciſio prodiit de anno 1613. quando longe diverſa erat ratio inveſtimentorum, & fructuum ut
ſupra, & magis ad rem habetur in dicta Romana redu- 20
ctionis cenſuum *ſub tit. de cenſ. diſc.* 32. & patet quoque ex iis, quæ habentur pluries *ſub tit. de camb.* atque docet magis certa, & notoria praxis Locorum montium.

Secundo quoniam eadem deciſio eſt in quadam cauſa Aſculanæ Civitatis, vel Diœceſis, & ſic in loco remoto a Metropolitica Civitate, & non mercantili, juxta ponderationes, de quibus *d. diſc.* 32. *de cenſibus*.

Et tertio fortius quoniam in eo caſu agebatur de modica ſumma ſcutorum quingentum, in præſenti autem de ſumma magna ſcutor. quinquaginta millium, ut pariter *eodem diſc. de cenſib.* advertitur, unde manifeſte fabuloſum videbatur prædictam deciſionem, vel ſimiles ad rem applicare, ideoque intrat ſupra inſinuatus error perpetuo deteſtandus, attendendi auctoritates in littera, & non reflectendi ad caſuum circumſtantias.

Motivatur etiam in prima deciſione cor. Taja 3. Decemb. 1674. de poſſibilitate aſſequendi fructus juxta taxam
ſtatutariam, quinimmo majores, erogando pecuniam in 21
cambia platealia etiam extra Italiam, revera tamen iſtud motivum longe majorem continere videbatur fallaciam, tum ex iis quæ habentur per idem Tribunal deciſa in Romana, ſeu Tudertina cambiorum *ſub tit. de camb. diſc.* 31. tum etiam quia ſub genere inveſtimentorum pro cautela tertii, quinimmo, & ipſius mulieris, & ex natura dotis, prorſus improprium eſt recenſere contractum cambii, qui ſolet periculoſam negotiationem, dum ipſa ſors exponitur periculo diminutionis, ac etiam totalis amiſſionis, ut pluries in ſua ſede *ſub tit. de camb.* advertitur.

ROMANA RESIDUI DOTIS
PRO GINETTIS
CUM MATTHÆIS.

Cauſa pendet in Rota.

De fructibus, vel uſuris dotalibus, an debeantur in quibuſdam caſibus, de quibus in diſcurſu?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *Taxa conventionalis ad certum tempus non operatur ultra, ſed intrat ſtatutaria.*
3 *Declaratur quando, & quomodo id procedat.*
4 *De caſu in quo dilatio ſit in gratiam creditoris.*
5 *De eodem, & quomodo id deſumatur.*
6 *Improbatur obſervantia taxæ ſtatutariæ ex n.* 17.
7 *De ratione ob quam Juriſtæ ſunt contemptibiles apud Litteratos.*
8 *An augmentum ſit dos?*
9 *Quod etiam pro augmento debeantur uſuræ.*
10 *De diſtinctione inter patrem, & extraneum.*
11 *De auctoritatibus pro curſu uſurarum in caſu.*
12 *Quod eis non ſit deferendum, & quare, & de aliis in contrarium.*
13 *Quod juſta credulitas non debendi excuſet.*
14 *De rationibus in quibus innititur iſte curſus uſurarum etiam ſine mora.*
15 *Quod in caſu non applicentur.*

16 *An*

16 *An debeantur uſuræ pro dote exceſſive contra formam* Sixtinæ?

17 *De eodem, de quo n. 6.*

D I S C. CXCVII.

1 ASſumpto tractatu matrimonii inter Mutium de Matthæis, & Catherinam de Ginettis, cum Cardinalis patruus, & fratres puellæ dotem ſcut. decem, & octo mille tantum dare vellent comprehenſis ſcutis mille, in quibus Laurentia mater contribuere ſe offerebat, vir autem cuperet ſcuta viginti mille, hinc præfata Laurentia pro matrum conſuetudine ad facilitandam a ſe optati matrimonii effectuationem, clam per epocham privatam fiducialium opera cum magna cautela confectam, pro augmento donavit filiæ dictæ reliqua ſcuta biſmille ex ejus dote poſt mortem tamen conſequenda, ac propterea matrimonio concluſo, confectum eſt inſtrumentum cum dote ſcutor. decem, & octo millium, atque deſuper, ut ſupponebatur, obtentum ſolitum breve ſuper derogatione Sixtinæ, cujus ſummæ pars ſoluta fuit, altera vero pars remanſit penes dotantes cum onere ſolvendi fructus ad rationem duorum pro centenario ad biennium tantum, & non ultra.

Obiit primo loco Laurentia, deindeque poſt aliquod tempus Catherina ſponſa ſine prole, eamque breviter ſequutus eſt quoque ſponſus, quare inter Ginettos dotantes, & hæredes mulieris, & Matthæjos fratres, & hæredes viri orta coram A. C. controverſia pro reſtitutione illius dotis, quæ per virum habita fuerat, vel ejus reſidui, de pluribus partitis deti, & accepti hinc inde actum fuit in facto potius quam in jure conſiſtentibus, illæ vero partitæ quæ juris inſpectionem habebant, conſiſtebant in fructibus, vel uſuris dotalibus, de quibus viri hæredes Rei conventi excipiebant, nempe de uſuris reſidui non ſoluti poſt biennium uſque ad tempus diſſoluti matrimonii, & de aliis uſuris dicti augmenti ſcutor. biſmille e die obitus Laurentiæ pariter uſque ad diſſolutum matrimonium, illas prætendendo juxta rigoroſam taxam ſtatutariam ſeptem cum dimidio pro centenario, introductaque per appellationem a quadam ſententia A. C. cauſa in Rota coram Bourlemont, eaque propoſita ſub die 25. Februarii, & 12. Maji 1675. dilata fuit reſolutio, in hac tamen poſteriori propoſitione ſubodoratum fuit, quod Rota inclinaret pro hæredibus viri debitoris, ut utraque ſpecies fructuum ad rigoroſam taxam deberetur, quodque reſolutionem impediſſet motivum a Me in reſponſionibus excitatum circa augmentum factum a Laurentia Matre, quod ob defectum derogationis Sixtinæ dos non exiſteret, ideoque uſuras parere non poſſet, atque in hoc ſtatu cauſa pendet.

Tres igitur erant puncti, primo nempe circa fructus dotis valide conſtitutæ, & non ſolutæ poſt ceſſatam taxam conventionalem, ſecundo circa fructus dicti augmenti præſcindendo ab obſtaculo Sixtinæ in terminis generalibus juris, & tertio quid ſtante dicto obſtaculo?

Quatenus pertinet ad primum, cum Scribentes pro hæ-
2 redibus viri deducerent propoſitionem, de qua ſupra *diſc.* 161. *n.* 46. pluries a Rota firmatam præſertim in Romana dotis, & fructuum *diſc.* 196. hodieque in Curia paſſim receptam, quod minor taxa conventionalis reſtricta ad certum tempus ceſſare non faciat taxam Statutariam, vel conſuetudinariam, quæ illico ceſſata conventione ſubintrat.

Non negabam aſſumptum in ſuo caſu, inculcabam tamen idem, quod quotidie ea iſtius facultatis malo fato prædicare oportet, ſed in deſerto, magnum nempe errorem cenſendum eſſe ita more cæcorum procedendi cum hujuſmodi generalitatibus, & in abſtracto abſque alio diſcurſu, ac reflexione ad diverſas caſuum circumſtantias, ſive non perquirendo concluſionum rationes, & principia.

3 Dictum etenim aſſumptum derivat a diſpoſitione, vel ratione text. *in l. pecuniæ 9. ff. de uſur.* de quo occaſione cambiorum limitatorum pluries *ſub tit. de Camb. præſertim. diſc.* 6. ac etiam ſub aliis materiis, quod ſcilicet ubi uſuræ ad certam majorem rationem debitæ ſint, atque juſte peti poſſint a debitore moroſo, creditor autem, ut ei morem gereret, eos ad minorem rationem reducat ad certum tempus, vel ſub certa conditione, tunc elapſo tempore, vel defecta conditione, ſubintret curſus legalis, vel connaturalis, tanquam ex deficiente illa implicita donatione, vel remiſſione, quam creditor nonniſi ad certum tempus, vel ſub certa conditione facere voluit, eodem modo quo in reductionibus penſionum Eccleſiaſticarum, & ſimilibus habemus.

Id autem procedit, quando dilatio concedatur per creditorem in gratiam debitoris, qui alias tanquam moroſus ad uſuras rigoroſas juxta taxam ſtatutariam teneretur, ac propterea intret dicta ratio implicitæ donationis, vel remiſſionis, ſecus autem ubi juxta caſum, de quo in Romana Dotis 10. Decembris 1660. cor. Taja, dilatio, vel 4
reſpective non ſolutio ſequatur potius in gratiam, & commoditatem viri creditoris cujus intererſit pecuniam dotalem conſervari penes dotantem utpote divitem cum aliquo modico emolumento, & ſine periculo, quam penes ipſum retineri otioſam, & cum periculo, & e converſo dotantis conditio ſit talis, ut ob copiam pecuniæ numeratæ, nulla in eo conſiderari valeat mora, ſeu veriſimilitudo, ut habendo pecuniam promptam, & in magna quantitate otioſam, pati velit curſum gravis uſurarum, juxta ponderationes, de quibus in mox allegata deciſ. cor. Taja, & quas etiam ipſe naturalis diſcurſus docet.

Applicando autem ad rem: de tempore contracti matrimonii ob aliqua accidentia illius Principatus, non videbatur expediens facere inveſtimenta in loca Montium, Caſalia vero, aliaque bona tuta in Urbe non ſunt prompta, ac etiam ſunt exigui fructus, ac propterea qui nolunt ſe exponere periculo negotiationis, vel alteri periculo, quod ineſt in vacabilibus, quandoque coguntur diu pecunias otioſas tenere, prout in notabili quantitate tenebat præfatus nimium dives Cardinalis patruus, qui commune nepotum peculium quoque adminiſtrabat, utpote providiſſimus, & diligentiſſimus, & qui anxie inquirebat inveſtimentorum occaſiones in Caſtra, ſeu Caſalia, aliaque hujuſmodi, quæ cum ſint tuta, vix ad dictam metam duorum pro centenario aſcendunt.

Ac propterea, etiam cum ſenſu veritatis, dicebam omni- 5
no probabilius videri quod præfinitio temporis biennii cum entia taxativa explicata cum verbis *tantum, & non ultra*, referenda non eſſet ad dilationem, quam vir creditor concederet debitori dotanti, ſed potius a converſo ad taxationem voluntatis dotantis non ſubjacendi illis uſuris quamvis modicis, niſi pro illo tempore, & non ultra, ideoque caſus videbatur fortior ad favorem dotantis debitoris, quam ille, de quo in dicta Romana Dotis coram Taja, dum in eo caſu dotans erat Conſul, & negotiator qui pecuniam penes ſe exiſtentem ſuper cambiis, aliiſque negotiationibus traficabat cum lucris majoribus, quæ ratio non congruebat iſtis debitoribus Clericis, & non negotiatoribus, ideoque licet concluſio eſſet vera, evidens tamen videbatur fallacia in adminiſtratione ex facti qualitate, & circumſtantiis regulanda, non autem cum generalitatibus & in abſtracto, quocumque caſu pariformiter procedendo, cum exinde omnes errores, & confuſiones in iſta facultate manant.

Et nihilominus, ubi etiam præmiſſa non viderentur ſuf- 6
ficientia ad omnimodam excuſationem dotantis ab uſuris, adhuc tamen prorſus improbabile eſt, omnique legali, & naturali rationi, & diſcurſui contrarium, ut procedi deberet cum dicta rigoroſa taxa ſtatutaria, tum ex rationibus generalibus ponderatis in Romana dotis, & fructuum *diſc.* 183. tum fortius ex prædictis particularibus hujus caſus circumſtantiis, quodque dicta nimium moderata taxa duorum pro centenario nimium conſiderari debeat pro regulatione veritatis, ac veriſimilis voluntatis partium, cum qua eſt in judicando procedendum, non autem cum prorſus irrationabilibus judaiſmis legalibus, ex quibus manat, ut 7
juris Profeſſores in Republica litteraria comparatione aliorum Profeſſorum reputentur Hæbræi inter Chriſtianos, atque lex quæ debet eſſet extractus, atque ut dici ſolet quinta eſſentia rationis, contineat magnum cumulum irrationabilitatum, & exorbitantiarum, addita etiam conſideratione, de qua in fine *n.* 17.

Quo vero ad ſecundum punctum uſurarum augmenti clandeſtini facti per matrem poſt ejus mortem, alii pro
hac parte Scribentes principale fundamentum conſtituebant 8
in verbis apochæ redolentibus donationem factam Catherinæ filiæ, quodque propterea non eſſet dos, quæ ubi conſiſtit in quantitate, viro potius quam mulieri directe conſtituitur, ſed potius eſſet de bonis paraphernalibus, ſeu extradotalibus, in quibus non intret Statutum, minuſque intret diſpoſitio, vel ratio tex. *in cap. ſalubriter*.

Illud tamen fundamentum Mihi non placebat, quoniam attenta ſubſtantia veritatis, quæ ut ſupra in judicando attendi debet, eaque deſumpta, ut decet, non ex formula verborum, præſertim ubi agitur de mulieribus, & idiotis, ſed ex tota facti maſſa, conſiderando contextualitatem actus, nec non vegitatem tractatus, ipſaque etiam verba, ad oculum patere videba-

debitur, ut iſtud eſſet augmentum contemporaneum, &
9 de illa ſpecie, de qua agitur ſupra *diſc.* 165. ut dotis naturam in omnibus ſortiatur, ejuſque jure cenſeatur, &
in ſpecie ad illum effectum uſurarum *d. diſc.* 161. *n.* 12.

10 Motivabant quoque iidem de diſtinctione inter patrem, & extraneos, ſub quorum genere in hoc propoſitum veniunt omnes, exceptis patre, & avo paterno immediato, ut extraneus ad has uſuras non teneatur niſi poſt biennium, ſed pariter dicebam eſſe fragile fundamentum, quoniam licet plerique iſtam adhibeant diſtinctionem, attamen in Foro, præſertim vero in Curia non eſt recepta, & quidem probabiliter ex rationibus, & auctoritatibus, de quibus *d. diſc.* 161. *n.* 9.

Præſuppoſito itaque quod agatur de vero dotis augmento quod dotis naturam in omnibus ſortiatur, adeout quando non concurrerent rationes particulares, de quibus infra, illa præſertim quod debitum eſſet a debitore juſte ignoratum, intraret regula pro curſu uſurarum ad terminos dicti *cap. Salubriter*, diſcurrendo punctum per auctoritates, & per rationes.

11 Circa auctoritates, Scribentes in contrarium in primis nimium evagabantur cum conſueta inutili repletione chartarum ſuper regula generali, de qua *eod. diſc.* 161. *n.* 7. *& ſeqq.* & alibi pluries, ut in hac materia pro curſu fructuum, vel uſurarum neceſſaria non ſit mora, quæ per interpellationem, vel diem incurretur, cum ipſa ſupportatio onerum ſtet loco moræ, ſive quod iſtæ uſuræ non ſint effectus moræ, ſed potius recompenſæ, vel reſtaurationis damni paſſi per virum, idque non impugnabatur, cum vis eſſet in defectu applicationis ut infra, ideoque ut præmiſſum eſt, id continebat laborem inanem, ac ſuperfluam chartarum repletionem.

Deſcendendo autem ad ſpecialia, totum fundamentum conſtituebant in auctoritate Scribentium apud Marin. *reſol.* 166. *n.* 4. *l.* 2. ubi in ſpecie de iſtis uſuris augmenti conſtituti poſt mortem præſtandis ab hærede conſtituentis.

In hoc autem, reflectendo etiam ad veritatem, dicebam huic auctoritati non eſſe deferendum ex pluribus, primo nempe quoniam iſta non eſt doctrina Scribentis ad veritatem, ſed allegatio moderni Advocati ad cauſæ ſervitium, ideoque nullius auctoritatis, ut advertitur *diſc.* 35. *de Judic. & in opuſculo ſtyli*, ac etiam *diſc.* 1. *de feud.* & frequenter, ſecundo quia detegitur ejus aſſumptum in abſtracto male fundatum, dum procedit cum auctoritate Chaſſan. *ad conſuet. Burgund. rubr.* 4. §. 23. qui ſe retractat, ac firmat contrarium eſſe verius.

12 Et tertio fortius quoniam in eo caſu, de quo dictus Scribens agit, bene loquitur ob longe diverſas facti circumſtantias, quinimmo oppoſitas, ſiquidem in eo caſu augmentum dotis poſt mortem conſtitutum fuit ab eodem patre, & dotante, non quidem in occulto, ſed per publicum inſtrumentum, ſciente, & præſente, & accedente ipſomet filio, qui erat hæres, & quod magis eſt, ſtatim ſequuta morte patris, idem hæres agnoſcendo debitum, expreſſe ſe conſtituit per aliud inſtrumentum augmenti jam ceſſi debitorem, cum obligatione ſolvendi fructus, ac propterea nulla cadebat quæſtio ſuper ipſo debito, cui principalis debitor ſe non opponebat, ſed potius quæſtio erat ſuper deſumenda anterioritate, vel potioritate cum ejuſdem hæredis creditoribus in concurſu, an ſcilicet pro hujuſmodi fructibus mulier, ejuſque vir dicendi eſſent creditores patris defuncti, ut in illis bonis ex beneficio ſeparationis bonorum vincerent creditores quamvis anteriores hæredis, unde liquet quam remota, & omnino extranea a caſu ſit iſta auctoritas, ſi ei tale attributum congruit.

E converſo pro non competentia fructuum aſſiſtit punctualis auctoritas Chaſſan. ubi ſupra, nimium facienda non ſolum quia ita remanet punctualis abſque contradicente, ideoque ut noſtri dicere ſolent, attendenda tanquam caſus legis, ſed etiam quia non eſt in Conſiliis, & ſic venalis, & ſuſpecta, ſed ad veritatem maturius examinata cum retractatione prioris opinionis, & quod magis habet fomentum rationum, de quibus infra.

13 Idem quoque habetur apud Peregr. *conſ.* 88. *n.* 8. *lib.* 2. Quamvis enim iſta auctoritas apud Me non magni ponderis eſſet non ſolum, quia Conſulentis, ſed etiam quia obiter aliud agendo, articulo non examinato, ad quod eſt reflectendum, attamen qualis qualis ſit, cum præcedenti jungi poteſt, ſaltim pro currenti ſtylo, vel ineptia numerandi, atque his annectimus auctoritates, de quibus ſupra *diſc.* 115. *num.* 4. firmantes quod juſta credulitas non exiſtentiæ debiti, ab hujuſmodi uſuris excuſet, potiſſima vero, ac indubitanter ab illo exceſſu, qui pro inſinuatione prorſus irrationabili leguleico rigore ultra communam uſum provenit a taxa ſtatutaria, quæ in dicto exceſſu cujuſdam formalis perſonæ ſpeciem redolere videtur.

Idem fortius comprobari dicebam ex rationibus, quæ 14
pro meo ſenſu, ac genio, ubi non urgeat lex expreſſa, & litteralis, magis attendendæ ſunt ex inſinuatis *diſc.* 35. *de Judic.* Dicta ſiquidem concluſio a Me non impugnata, ut pro hujuſmodi uſuris non requiratur mora, cujus loco ſtare dicitur ipſa onerum ſupportatio, recte procedit in ſuis caſibus, quorum nullus ad rem erat adaptabilis, vel ſcilicet quando dotans conſtituit dotem, adeout ſciat, vel ſcire debeat ceſſiſſe diem, quodque illam non ſolvendo currant fructus in reſtaurationem onerum, quorum intuitu dos conſtituta ſit, etiam ſi quantitas, vel ſubſtantia in parte ſit incerta juxta caſus, de quibus *d. diſc.* 161. *n.* 16. *& ſeqq.* quoniam cogitare potuit, ac debuit ad certificationem ut ibi, vel ubi nulla dotis conſtitutione accedente ſciat, vel ſcire debeat ſibi dotem conſtituendi, & ſolvendi onus incumbere, adeout ſibi imputari valeat, cur ſibi incumbentem oblationem adimplere neglexerit juxta nimium rigoroſum caſum ab aliqua irrationabilitate non alienum, de quo ſupra *diſc.* 2. *&* 3. Vel quod corollarie ad præcedentem caſum intret ratio, vel æquitas de utili in rem verſo, vel negotiorum geſtorum, quia nempe vir dicere valeat ſublevaſſe dotantem ab illo onere, quod ſibi incumbebat, ipſumque ejus vice ſupportaſſe, quæ ſunt rationes, quibus curſus hujuſmodi uſurarum abſque mora innititur ex deduct. *d. diſc.* 161. & in aliis.

Omnes autem iſtæ, vel ſimiles rationes in hac facti ſpe- 15
cie non intrabant, quoniam dotantes, qui etiam tanquam filii Laurentiæ ex tunc Matris hæredes non cogitabant, nec ſciebant, nec ſcire, vel cogitare poterant, vel debebant ad iſtud delictum, ac propterea dicebam intrare inevitabile dilemma, quod, aut vir erat conſcius ab initio illius clandeſtini augmenti, aut non; ſi non erat, dicere non poteſt, quod ejus intuitu contraxerit matrimonium, atque matrimonii onera ſuſceperit, ſed pro eis congruam reputavit dotem ſibi publice conſtitutam, & ſi erat, exinde convincitur doloſus, & deceptor, dum per publicum juratum inſtrumentum ſe declaravit contentum dote ſcutor. 18. m. conventa, ita ſupplantando, & decipiendo dotantes juſta credentes bona materna nonniſi contributioni ſcut. 1000. ſubjacere, alterque dolus, vel malitia, aut ſaltem culpa ejuſdem dignoſcitur, ſequuta morte matris non denunciandi eiſdem dotantibus defunctæ filiis, & hæredibus iſtud occultum debitum, quod prompte diſſolviſſent ob eorum magnam idoneitatem, ac affluentiam pecuniæ numeratæ, igitur ab omni legali, ac naturali ratione alienum videtur, ut innocentes, & decepti pati debeant hanc pœnam ad commodum, & utilitatem culpoſi, & deceptoris.

Demum quoad tertium punctum obſtaculi reſultantis 16
a Sixtina, cui non erat in hac parte derogatum, id motivando procedebam cum punctualiter firmatis per Rot. in Rom. fructuum dotis 1e. Febr. 1666. cor. Otaiora in caſu de quo ſupra *diſc.* 3. ex ea convincenti ratione, quod ſicuti dari non poteſt acceſſorium ſine principali, ita dari non poteſt fructus, vel uſura ſine ſorte principali, quæ debeatur, ideoque cum ob decretum irritans contentum in Sixtina exceſſus ſit indebitus, ac nullius actionis productivus, de conſequenti non poſſunt deberi uſuræ, eodem modo, quo pluries in præcedentibus habetur de lucro ſtatutario, quod eſt acceſſorium, & portio quantitativa dotis, ut pro illo exceſſu non debeatur.

Atque in dicta deciſione firmatur, quod etiam ſi poſtea obtenta eſſet derogatio, ettamen illa non retrotraheretur ex eo, quod verba derogationis expreſſe reſpicerent tempus futurum, ac dotem taxandam a Rota, & ſic ex nunc, non autem ex tunc.

Iſta reſolutio in eo caſu probabilis viſa eſt ad temperandum illum indiſcretum rigorem, qui in reliquis adhibitus fuit ex *deductis diſc.* 1. *cum duobus ſeq.* Prout congrue eandem applicari ad præſentem caſum videbatur ex rationibus, de quibus ſupra ita faciliter admittendis.

Sed quatenus pertinet ad punctum in genere, quando agatur de dote congrue, & de paragio jam conſtituta, ſive quæ conſtitui deberet juxta conſiderationes, de quibus *diſc.* 144. adeout dotare obligatus, quamvis invitus ad illam teneatur, & per conſequens ante dotationem, & matrimonium habeat obligationem alendi, tunc dicendum videtur quod licet antequam obtineatur derogatio Sixtinæ, actio non ſit in judicio experibilis, attamen illa obtenta,

intrat

intrat etiam ad hunc effectum illa retrotractio, de qua particulariter *diſc.24.* & 143. cum intret ſaltem ratio ſuperius aſſignata, quæ derivat ab æquitate actionis negotiorum geſtorum, quod alias dotans ſupportare debuiſſet illud onus, quod ſupportavit vir, cum taxa dotis reguletur a qualitate mulieris ſubſtentandæ, quamvis aliqua differentia dignoſcatur inter ſubſtentationem puellæ innuptæ in propria domo dotantis, vel dotare debentis, & mulieris maritatæ.

17 Ex iſta vero conſideratione, quod taxa dotis in ſorte principali regulanda veniat a conſideratione ſumptuum patiendorum pro congrua ſubſtentatione mulieris juxta ejus qualitatem, quod a fructibus faciendum eſt, reſultat comprobatio irrationabilitatis, de qua ſupra *n.* 6. circa obſervantiam hodiernam antiquæ taxæ ſtatutariæ factæ quando dotes conſtituebantur in longa minori ſumma in ſorte principali; eo quia fructus inveſtimentorum erat major, ac propterea adeo magnus exceſſus, qui de tempore moderno inolevit, habet rationem modici fructus, quem inveſtimenta producunt, ſic oportet augere ſortem, ut obtineatur fructus ſufficiens, dum hodie decem milla vix fructant id quod antiquitus, & de tempore taxæ fructabant quatuor, vel quinque mille, igitur manifeſta irrationabilitas eſt in adeo excretis dotibus in ſorte principali ob dictam rationem regulare fructus juxta uſum, & taxam antiquam.

MUTINEN. FRUCTUUM DOTIS
INTER EASDEM PARTES, DE QUIBUS INFRA, DISC. CCXIV.

An uſuræ dotales debeantur pro rata dotis conſiſtentis in gemmis, & jocalibus, ac ſupellectilibus, & ubi illarum taxa ſtatutaria ſit diverſa in patria viri, & in illa mulieris, qualis taxa attendi debeat?

Et an ex hujuſmodi uſuris detrahi debeat illud tempus, in quo mulier fuerit extra domum viri, a quo propterea non perceperit alimenta?

SUMMARIUM.

1 *De punctis cadentibus ſub quæſtione.*
2 *Quod debeantur uſuræ etiam pro gemmis, & mobilibus.*
3 *Quæ taxa attendi debeat, an illa loci viri, vel mulieris?*
4 *Quod ſit potius deferendum auctoritatibus.*
5 *De concluſione, quod in materia uſuraria attendi debeat taxa minor, an procedat in uſuris dotalibus?*
6 *De meliori ratione ob quam attendi debeat taxa loci viri.*
7 *An vir aſſequatur uſuras pro tempore, quo uxor vivit extra domum?*
8 *Quod in iſta materia ſint diſtinguendi caſus.*
9 *Muliere culpoſe a viro divertente, vir facit ſuos fructus dotis.*
10 *Quid in uſuris dotis conſiſtentis in quantitate.*
11 *An mutuans mulieri a viro divertenti pro alimentis repetat a viro?*
12 *Quid ubi mulier non culpoſe, ſed ex juſta cauſa a viro divertat.*
13 *De alio caſu pendente in Rota, in quo mulier extra domum viri abſentis vivat.*
14 *De caſu præciſo quæſtionis, quod mulier per aliquod tempus cauſa recreationis extra viri domum vixerit.*

DISC. CXCVIII.

1 SEquuta ad favorem Com. Cæſaris Rangonii reſolutione ſuper puncto principali, de qua *diſc. præced.* aſſumpta diſputatione ſuper fructuum, vel uſurarum dotalium liquidatione, de tribus opponebatur ex parte Marchionum de Strotiis reorum conventorum, primo nempe quod cum prima dos data eſſet in bonis ſtabilibus æſtimatis pro rata ſcutor. 13. mil. pro reliquis autem ſeptem millibus data eſſent pecunia, gemmæ, & jocalia, aliaque ſupellectilia, idcirco pro iſtis debitæ non eſſent uſuræ juxta opinionem Leotard. *quæſt.* 28. *n.*32. *cum ſeqq.* Secundo quod attendi deberet taxa Statuti Civitatis Mutinæ patriæ tertii viri ad rationem quinque pro centenario, non autem taxa Statuti Civitatis Mantuæ patriæ mulieris ad majorem rationem ſeptem, ut Comes Cæſar actor prætendebat. Et tertio quod cum mulier pro toto tempore matrimonii in tribus menſibus æſtivis cujuslibet anni pro ejus recreatione rurari ſolita fuiſſet in quadam ejus villa ſita in territorio Mantuano, ex cujus fructibus victum percipiebat, pro hac rata facienda eſſet ſubductio dictarum uſurarum ea ceſſante earum cauſa productiva, dum vir pro hoc tempore oneta matrimonii non ſupportaverat.

Deſuper itaque denuo ex parte præfati Com. Cæſaris actoris conſultus. Quatenus pertinet ad primum punctum, dixi pro eo probabilius reſpondendum videri, contentus ſola inſinuatione eorum, quæ ſuper hoc puncto in ſpecie habentur ſupra *diſc.* 161. *n.* 13. ubi relata Leot. ubi ſupra, firmatur quod tam attento majori calculo auctoritatum, quam fortius attentis rationibus, verior ſit contraria opinio, quoties particulares facti circumſtantiæ ceſſare non faciant rationes, quibus illa innititur, ejuſque limitationem non inducunt, ideoque genio, ac ſtylo nimium abhorrentibus munus tranſcriptoris, ac ineptam ſuperfluam repletionem chartarum cum iis, quæ in voluminibus jam editis videri poſſunt, ita remiſſive in hoc Me habui, approbando cum ſenſu veritatis ibi deducta, potiſſime quia aliquæ facti circumſtantiæ ſuadebant, ut integra hæc dos poſt diſſolutum primum matrimonium ad quantitatem redacta eſſet. 2

Super ſecundo puncto, an ſcilicet attendi deberet ſuper taxa fructuum, vel uſurarum dotalium Statutum patriæ mulieris, vel illud patriæ viri, dixi, quod cum deſuper non habeamus leges, vel canones illum decidentes, minuſque auctoritates antiquiorum, qui hujuſmodi quæſtiones non cognoverunt, dicendus videretur punctus ambiguus, honeſta compoſitione dignus, vel ubi partes concordare nollent, eſſet capax interpoſitionis arbitrii Judicis ſuper aliqua moderatione taxæ magis rigoroſæ, dum illæ modernæ auctoritates, quas deſuper habemus, aſſiſtunt viro pro conſequutione ſummæ majoris juxta taxam patriæ mulieris, quaſi quod licet in regulatione lucri attendendum veniat Statutum domicilii viri ex pluries inſinuatis in præcedentibus, & præſertim *diſc.* 128. 3

Attamen ut ad iſtum effectum attendi debeat Statutum loci contractus, ſequendo *dec.*419. Duran. *n.*1. & *dec.* 129. *n.* 1. *poſt primum vol. concl.* Farinac. firmatum fuit in Romana dotis 2. Maii 1664. cor. Veroſpio edita in caſu, de quo ſupra *diſc.*1. *cum duob. ſeq.* in quorum ultimo *n.* 1. & 2. iſta concluſio inſinuatur, ſed non expenditur, ne violaretur ſtylus nimium abhorrens avagationes in ſuperfluis, ac inutilibus quæſtionibus, dum in eo caſu nulla pene differentia dignoſcebatur inter unam, & alteram taxam. 4

E converſo autem ponderando rationes in diverſam ſententiam Ego reflectendo ad veritatem inclinabam, pro genio ac ſtylo decerendi magis rationibus quam auctoritatibus præſertim modernis, quæ pro inepto pragmatico ſtylo abſque diſcurſu cum aliqua regula generali non bene applicata, ſive cum dicto alicujus Doctoris ad litteram, non reflectendo an bene, & fundate necne procedat.

Advertebam itaque in primis contra virum favore debitoris urgere concluſionem, quod in materia uſurarum, & interuſuriorum attendendum eſt quod minus, illaque ſequenda eſt opinio quæ debitorem minus gravet, ex pluries inſinuatis *ſub tit. de uſur.* & *ſub altero de camb.* cum ſit propoſitio vulgaris, & recepta. 5

Verum iſta propoſitio parum ad rem adaptabilis videbatur, quoniam ea eſt quidem vera, recepta, & rationabilis in caſu ſuo, non tamen adaptabilis ad rem, ideoque conſiderabam quod intraret conſueta fallacia applicationis, in qua hodie totum conſiſtit.

Ea namque procedit, ubi agatur de illis uſuris, quæ ſint effectus moræ, ideoque tanquam ſpecies pœnæ, odibiles potius in jure cenſentur, ac etiam quia in eis urget ratio quod creditor contendit de lucro captando, debitor autem de damno vitando, hæc autem omnia ceſſant in hujuſmodi uſuris dotalibus, quæ potius licitæ, & favorabiles dicendæ ſunt, cum non debeantur ratione moræ, ſed pro compenſatione, vel reſtauratione onerum matrimonii, ideoque vir non foveat cauſam lucrativam, ſed potius oneroſam.

Magis autem ad rem adaptabilem dicebam eſſe alteram rationem ponderatam occaſione taxæ dotium ſupra *diſc.* 2. & comprobatam ab eodem proxime inſinuato argumento, quod ſcilicet hujuſmodi uſuræ non proveniunt a mora, neque important pœnam, ſed ſolum ſunt reſtaurativæ ejus quod viri intereſt, & per conſequens cum ipſe domicilium habuerit in propria patria, ibique ſupportaverit matrimonii onera, quæ ob qualitatem loci, per Statuentes minora reputata fuerent, ideoque iſtam magis moderatam taxam ei proportionatam eſſe crediderant, idcirco intereſſe obti- 6

nendum

neandum non eſt, niſi ad limites ejus quod intereſt, cum aliud non ſit intereſſe niſi quædam ficta ſuppletio veritatis, ut frequenter ſub diverſis materiis advertitur.

Ideoque hæc opinio Mihi probabilior videbatur, nil obſtantibus dictis deciſionibus, cum ultra opus non eſſet examinare articulum, quia effectus erat idem, atque *in deciſ.* 419. Duran. incideret, & abſque diſcuſſione id firmatur cum generalitatibus; *deciſ. autem* 129. *poſt prim. vol. conſ.* Farinac. non percutit hunc articulum, ſed diverſum uſurarum conventionalium ratione uſus pecuniæ.

7 Demum quoad tertium punctum deductionis illius temporis, in quo mulier voluntarie, & ex cauſa propriæ recreationis in territorio Mantuano extra Domum viri morabatur, reſpondi caſum videri planum, ac rationis dubitandi incapacem ad favorem viri pro deductionis denegatione, juxta firmata eodem ſupra *allegato diſc.* 161. *n.* 6.

Ratio etenim dubitandi cadit, quando muliere formaliter, ac in totum divertente a viro, in iſto ceſſat omnimoda ſupportatio onerum, adeout dicatur ceſſare illa ratio, cui innixa eſt diſpoſitio textus *in c. ſalubriter*, juxta caſum, de quo *in Sancti Angeli in Vado fructuum dotis* 13. *Maji*, *&* 20. *Novembr.* 1671. *cor. Bourlemont.* cor. quo dictæ reſolutiones proditæ favore viri, de tempore hujus reſponſi pendebant ſub reviſione cum aliqua dubietate, dum cauſa bis propoſita nulla capta fuit reſolutio ob difficultates in facto potius quam in jure conſiſtentes ratione conflictus teſtium hinc inde inductorum, cum in iis quæ juris ſunt, Scribentes hinc inde in eo caſu viderentur concordare.

8 Quare, tam occaſione dictæ cauſæ pendentis in Rota, in qua ſcribebam pro hæredibus viri, quam occaſione iſtius caſus, aliorumque ſimilium, de quibus agere oportuit, & præſertim in ipſiſmet initiis adhuc non formiter ſuſceptæ advocationis *in Neapolitana ſeparationis thori cor. Peutingerio inter ſuas dec.* 235. advertebam ad idem quod nimium frequenter ſure in omni caſu (ſemper utiliter, & opportune) mre eſt advertendi conſuetudo, erroneum ſcilicet eſſe in hoc puncto procedere cum generalitatibus, vel deciſiones, & auctoritates in aliquibus caſibus proditas, aliis diverſis ad litteram applicare, cum verius omnino ſit, ut cum diverſorum caſuum diſtinctione procedi debeat, ad hoc ut pro ſingulorum qualitate, & circumſtantiis congrua fiat applicatio, cum diſtinctione auctoritatum, & doctrinarum, quæ in ſuis caſibus veræ ſint, male autem adaptantur ad illum, de quo ſit quæſtio.

Primus itaque caſus eſt, quando mulier culpoſe, &
9 abſque juſta cauſa, diſſentiente Viro, ab eo omnino divertat, juxta caſum *de quo in d. deciſ.* 235. *cor. Peuting.* Et tunc verius eſt ut vir faciat fructus ſuos, quoties agatur de fructibus veris, productis nempe a bonis, & juribus fructiferis, quæ data fuerint in dotem tanquam ſpecies, ut advertitur ſupra *diſc.* 160. n. 13. *&* *diſc.* 11. *de matrimonio*, ex ea ratione quod iſtos fructus faciat ſuos ratione utilis, vel ſubalterni dominii, quod vir in bonis dotalibus habere dicitur.

Et quamvis iſtud ſit jus cauſativum, vel correſpectivum ratione ſcilicet ſupportationis onerum, attamen quoties vir eſt promptus, atque per eum non ſtat quominus onera ſupportet, adeout ex facto, & culpa mulieris proveniat non præſtari, tunc ipſe perceptionem facit jure dominii, ac etiam ob alteram congruam, ne ſcilicet ita muliere culpoſe ab eo divertente, duplici afficiatur injuria, una ſcilicet ejus diverſionis, quæ ultra privationem obſequiorum maritalium, aliquod etiam præjudicium in exiſtimatione apud Nobiles præſertim parare videtur, & altera amiſſionis fructuum bonorum dotalium.

10 Ubi vero, dote conſiſtente in quantitate, agatur de hujuſmodi uſuris a dotante conſequendis, quibus improprie & per modum loquendi fructuum, quinimmo & uſurarum nomen tribuitur, cum vere & proprie ſint damna, & intereſſe reficienda ratione ſupportationis onerum, & tunc cum non intrat ratio pertinentiæ ratione dominii ut ſupra, ſive iſta ceſſatio cauſæ debendi proveniat abſque culpa viri, ex facto, & culpa mulieris, vel ex facto tertii, ſive etiam ex caſu, nullus ſupereſſe videtur titulus, ob quem vir hujuſmodi refectionem petat, dum nil ſupereſt reficiendum, ex regula *cum ceſſante &c. ut eod. diſc.* 161. *n.* 23. Niſi facti circumſtantiæ præbeant, quod, diſceſſu non obſtante eo modo quo infra in quarto caſu, adhuc dicta cauſa in toto, vel in parte exiſtat.

Solumque ubi agatur de dote magna, adeout ejus fructus, vel uſuræ notabiliter ſuperent illas expenſas, quas interim pro ſupportatione onerum vir factutus fuiſſet, ac propterea ipſe patiatur amiſſionem illius pluris, quod ex veriori, magiſque recepta ſententia ei debetur, ac percipi poteſt ratione majorum onerum de præterito, vel de futuro pro frequentiori eventu contingibilium, juxta deducta *eod. diſc.* 161. *n.* 20. ut tunc id in quo ita damnificatus remanet, tanquam partem onerum dotis a debitore petere poſſit, vel etiam ab ipſa muliere culpoſa in ratione refectionis damnorum, & intereſſe, ad quam culpoſus erga damnificatum tenetur.

Prout in alia ſpecie fructuum, quos ut ſupra in diverſa 11
ratione dominii vir facit ſuos, ſi mulier ab eo divertit, aliunde non proviſa de proprio, æs alienum contrahat vel a colonis, ac rendentibus partem fructuum exigat pro ejus ſuſtentatione, & tunc ita mutuanti, ſeu alias credenti deneganda non videtur æquitativa actio de in rem verſo pro eo quod verſum ſit, ac duret, juxta terminos generales, de quibus *diſc.* 72. *de cred.* & ſic in eo quod expenſurus fuiſſet ſi mulier non divertiſſet; & in quo remanet in lucro, & utilitate, ex iis quæ de credente filio in cauſam alimentorum extra paternam domum, vel menſam habentur *diſc.* 86. *ſub tit. de cred.*

Magis vero debitori, vel colono per viam exceptionis, & ad ſe liberandum, ubi præſertim in bona fide verſatus ſit, vel impediri non potuerit, adeout ceſſet colluſio, & mala fides, cum facilius concedatur exceptio, quam actio, ex deductis *diſc.* 57. *eod. tit. de cred.*

Alter caſus eſt converſus, ubi, pariter diſſentiente viro, mulier divertat, ex juſta tamen cauſa, & tunc intrat diſtinctio an cauſa proveniat ex culpa mulieris, vel viri,
puta ratione ſævitiæ, vel adulterii, & ſimilium crimi- 12
num, ex quibus de jure licita ſit diverſio, ac peti valeat ſeparatio thori, & iſto caſu, ſive agatur de fructibus, ſive de uſuris, nihil maritus percipit, vel aſſequitur; ſi vero juſta quidem ſit diverſio ex parte mulieris, ſed abſque culpa, vel delicto viri, puta quod ex infirma valetudine, vel ex alio juſto motivo, & tali caſu quamvis non deſit conſueta opinionum diverſitas cum diſtinctionibus, & formalitatibus, de quibus eodem *diſc.* 160. *n.* 23. *& ſeq.* attamen verius videtur ut tanquam quæſtio potius facti quam juris, pro facti qualitate, & circumſtantiis prudenti arbitrio decidenda veniat, ponderando an vir, vel reſpective mulier contendat de lucro, vel de damno.

Tertius eſt caſus ubi, volente viro, mulier ab eo divertat, magis vero ubi eam quamvis invitam vir de domo expellat, ſive ad divertendum cogat, quia alimenta, aliaque neceſſaria deneget, aut quod ipſe vir a domo diſcedat, quia moretur extra patriam.

Et tunc verius eſt, ut neque fructus, neque uſuras conſequatur ex ceſſante cauſa, quamvis ipſe vir in culpa dici non valeat, quodque licite id egerit, puta quia uxorem e domo expulerit, aut alias alimenta denegaverit ob non ſolutam dotem, vel quod ex juſto, vel excuſabili motivo abſuerit, quoniam cum ita ceſſatio ſupportationis onerum ſequatur ex ejus facto, & voluntate, intrare debet dicta regula cum ceſſante, non curato an ſit in culpa necne, ex deductis *d. diſc.* 161. *n.* 23. Ideoque in dicto alio caſu pendente in Rota *in Sancti Angeli in Vado*, cum maritus abfuiſſet ex cauſa
negotiationis, & mercaturæ quam in Piſaurienſi Civitate 13
exercebat, atque ſtante viri abſentia non culpoſa, mulier interim in fraterna domo vixiſſet, deciſio pendebat a facto ſuper quo aderat conflictus teſtium, qui ex parte viri cum diſtinctione temporum dirimi, vel conciliari curabantur, an ſcilicet ob ſævitiam, & mala tractamenta de tempore præſentiæ mulier in paterna, vel fraterna domo vivere coacta eſſet, vel potius e converſo ex ejus electione, viro etiam annuente, & gratum habente pro majori ſecuritate honeſtatis, & conſolatione, ut priori caſu nulli fructus viro deberentur, poſteriori autem debiti eſſent, ſolumque prætendi poſſet deductio ejus quod domi propriæ fuiſſet erogaturus per dictam actionem, vel exceptionem de in rem verſo, ſive negotiorum geſtorum ut ſupra, quod jam ſequutum fuiſſe ex parte viri ſupponebatur, eo quia ipſius abſentis bona adminiſtraſſet idem mulieris frater, in cujus domo convixerat, & cujus jam defuncti hæredes de hoc excipiebant, quaſi quod ex fructibus, & redditibus bonorum ejuſdem viri per ipſum adminiſtratis, alimenta ſuppeditaverit, ut in dubio eſt præſumptio, ideoque ut præmiſſum eſt, quæſtio erat tota facti potius quam juris, & per conſequens inanes, atque magna irriſione dignos dicebam eſſe tam magnos labores adhibitos per Scribentes in jure hinc inde in colligendo pene omnes concluſiones, & doctrinas, quæ in materia habeantur, pro majori parte tranſcriptas ex di-

ctis

ctis jam editis diſcorſibus 160. & 161. atque ita cum conſueto moderno abuſu inutiliter chartas replendo.

Quartus demum ad rem eſt caſus, in quo mulier ex ejus libito, & electione, viro permittente, vel non diſſentiente, ex cauſa recreationis, vel conſolationis, in aliqua parte anni in domo parentum, vel conjunctorum, vel ruri morari velit, & tunc nulla poteſt prætendi contra virum deductio, recteque procedant firmata *d. diſc.* 161. *nu.* 14 23. ubi præſertim allegatur deciſio in Romana dotis 9. Junii 1660. cor. Albergat. §. *fin.* confirmatoria alterius quæ habetur impreſſa *dec.* 20. *p.* 13. *rec.* ex ea nimium probabili, & cuique ad ſenſum probata ratione, quod ſcilicet interim vir retinet domum apertam cum eodem famulatu eiſdem curribus, & aliis neceſſariis, adeout eadem ſupportet onera quæ nullam, vel nimium modicam habent diminutionem in perſonis nobilibus ob deficientiam unius perſonæ a menſa, ac etiam quia hujuſmodi diſceſſus, & regreſſus inſolita diſpendia parere ſolent, ideoque non ceſſat cauſa ſupportationis onerum, ſolumque ubi mulier pro alimentis hoc tempore extra domum viri perceptis aliunde non proviſa citra fraudem, & colluſionem æs alienum contraxiſſet, vel a debitoribus, & rendentibus viri, ſive a colonis fructus percepiſſet, intrare potuiſſet prædicta actio, vel reſpective exceptio de in rem verſo, vel negotiorum geſtorum, ſed opus non erat de hoc agere, cum utrumque in facto ceſſaret, ideoque pro viro, vel ejus hærede pro hujus deductionis denegatione judicandum fore, etiam pro veritate reſpondi.

JANUEN. FRUCTUUM
PRO MARCHIONE JULIO SPINOLA
CUM MARCHIONE GHERARDO.

Reſponſum pro veritate extra Curiam.

Quando vir ſoluto matrimonio per mortem mulieris dicatur in mora reſtituendi dotem pro curſu fructuum, vel uſurarum ad favorem hæredum, & quid ſi ſint filii communes.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *De requiſitis interuſuriorum pro credito etiam dotali poſt ſolutum matrimonium.*
3 *Quid favore filiorum.*
4 *Quod hæc requiſita non deſiderentur extra Curiam.*
5 *De modo cum quo eſt deferendum auctoritati Conſulentium.*
6 *Quando in debito in incertum diem non contrahatur mora.*
7 *Quid in debito dotis reſtituendæ.*
8 *De tempore reſtitutionis dotis.*
9 *An legatum dotis factum a viro ceſſare faciat dilationem legalem?*
10 *An emancipatis filiis pater teneatur eis reſtituere dotem maternam, vel pro ea teneatur ad intereſſe?*

DISC. CIC.

1 INter quamplures controverſias, quas inter iſtos fratres mors patris produxit, & quarum major recenſetur *ſub tit. de feud. diſc.* 114. fuit iſta, quod nempe cum pater mortua jam uxore Julium primogenitum jam uxoratum, ac ſeorſum viventem de anno 1658. in ampla forma emancipaſſet, ei donando quodcumque peculium adventitium, & profectitium, cum omnimoda diſponendi libertate, prætenſionem idem Julius excitavit contra paternam hæreditatem ſuper fructibus, vel interuſuriis ſibi debitis medietatis dotis maternæ, quæ erat ſcutorum 45. mill. Cumque ex parte cohæredis ſupponeretur præcipuum fundamentum pro hujuſmodi interuſuriorum excluſione conſiſtere in deficientia eſſentialis requiſiti moræ ex eo quod nulla interceſſiſſet interpellatio, ex punctuali auctorit. Honded. *conſ.* 36. *l.* 2. ubi ponderat incertitudinem temporis, in quo matrimonii diſſolutio ſequutura eſſet pro excluſione moræ, ac propterea, juxta infelicem noſtrorum temporum conditionem, in hoc dicto in ſola littera magnum conſtitueretur fundamentum, hinc deſuper ex parte Julii prætenſoris pro veritate conſultus fui.

2 Reſpondi itaque quod ſi controverſia verteretur in Curia Romana, inanis labor eſſet agere de hoc puncto moræ, quoniam ubi etiam illa eſſet certa per interpellationem, vel certam diem ſolutioni adjectam, adhuc nil prodeſſet, niſi etiam in ſpecie ac præciſe juſtificarentur alia requiſita lucri ceſſantis, vel damni emergentis pluries recenſita in ſua ſede *ſub tit. de uſur.* quamvis creditum proveniret ex cauſa dotis, illaque reſtituenda eſſet filiis ex eo matrimonio ſuperſtitibus, quoniam adhuc juxta hujus Curiæ receptas opiniones, id nihil refert, cum ſoluto matrimonio reſolvi dicatur titulus dotis, atque effici indifferens creditum pecuniarium, neque inter filios, vel hæredes extraneos con- 3
ſtituatur differentia, ex deductis ſupra *diſc.* 161. & alibi, ea conſtituta differentia inter filios, & extraneos, quæ conſideratur *hoc tit. diſc.* 200. circa alimenta, ſive circa illam obligationem, quæ viro, & patri reſpective ſuperſtiti incumbere videtur ſuper inveſtimento ratione legalis adminiſtrationis, *ut eod. diſc.* 200. advertitur.

Cum præſuppoſito vero, quod in hac Januenſi Civitate 4
viveretur cum diverſa opinione, cum qua forte ubique communiter vivitur, adeout prædicta opinio Curiæ remanere videatur ſingularis, ut ſcilicet alia requiſita intereſſe lucri ceſſantis, utpote habentis ſpeciem notorii, habenda ſint pro juſtificatis, dummodo adſit debita diſcretio ſupertaxa, ut ſcilicet ea ſit moderata, & ad illam rationem, quæ communiter currit in loco, facilis, & tuta, non autem ad rationem inſolitam, & exceſſivam, pro qua occaſiones non habentur, niſi cum parum, vel cum nimis Potentibus, ut in eadem ſua ſede advertitur, adeout tota vis conſiſtat in requiſito moræ regularis, vel irregularis.

Dicebam, quod de prædicta auctoritate Hondedei pro 5
meo ſenſu, nulla, vel modica ratio habenda veniebat ad hunc effectum, quamvis ipſe in ſuo caſu forte bene, & fundate loquatur ob illius caſus circumſtantias, quod ſcilicet incertitudo hæredis juſtam induceret excuſationem, ut ponderatur etiam per Leotard. *de uſur. q.* 84. *n.* 38. *& ſeqq.* ac propterea licet idem Honded. more Conſulentis exteri, ad conſilii ornatum plura cumulando motiva, deducat quoque illud incertitudinis temporis, vel conditionis, attamen eſt ad ſuperabundantiam, ac præter cauſæ neceſſitatem, ideoque tanquam dictum incidenter non attendendum, ea inſinuatis *diſc.* 35. *de judic. & alibi*.

Tunc etenim obligatio collata ad tempus, quod incer- 6
tum eſt quando exiturum ſit, moram ſine interpellatione non cauſat, quando ſcilicet purificatio conditionis, vel diei pendeat ab eventu, qui poſſit debitori eſſe incertus, ideoque interpellatio requiratur, ut ita ſciat ſe effectum eſſe debitorem, ſuæque obligationis diem, vel conditionem ceſſiſſe, adeout non adimplendo ſciat ſe eſſe moroſum, atque uſurarum, vel interuſuriorum curſui ſubjectum, juxta deducta præſertim *ſub tit. de camb. diſc.* 14. *& alibi*, iſtaque eſt quæſtio diſputata per Leotard. *q.* 81. *n.* 33. *cum ſeqq.* in cujus etiam auctoritate fundamentum in contrarium collitui ſupponebatur.

Id autem extraneum eſſe advertebam a caſu quæſtionis, 7
quoniam ſtante obligatione legali, magis autem ubi conventionalis, & expreſſa accedat reſtituendi dotem ſoluto matrimonio, hinc proinde eo ipſo, quod per mortem mulieris cum ipſo viro cohabitantis ipſe ſcit a matrimonii vinculo ſe eſſe ſolutum, ſcit etiam ceſſiſſe diem, vel conditionem ſuæ obligationis.

Et fortius quoniam huic obligationi lex certam adjecit 8
diem cum dilatione in gratiam viri debitoris quantitatis unius ſcilicet anni, niſi lex municipalis hujus termini reſtrictionem, vel prorogationem inducat, ut contingit in Urbe, quod ex Statuto iſte terminus reſtrictus eſt ad ſex menſes, vel niſi eundem terminum tollat conventio, aut tollat ejuſdem teſtatoris diſpoſitio, ut contingit in caſu, quod vir moriens leget mulieri ſuperſtiti, vel ejus hæredi dotem, cum tunc ne hujuſmodi legatum omnino fatuum, & inutile remaneat, DD. hanc ei tribuunt operationem, ut ceſſare faciat hanc legalem dilationem, ut advertunt Bart. & alii *in leg.* 1. §. *Sed ſi uxori*, *ff. de dot.* 9
præleg. cum Concord. per Graſſ. *de except. c.* 32. *n.* 6. Rot. *dec.* 41. *n.* 11. *p.* 9. *rec.*

Quod tamen diſcrete intelligendum eſt, non autem præciſe, & ad litteram cum conſueto Judaico ſtylo, quaſi quod eſſet lex firma, & inviolabilis, quoniam illud eſt argumentum, ſeu præſumptio hujuſmodi voluntatis diſponentis, contraria probatione etiam præſumpta elidibilis, quia nempe ad alium finem id probabiliter ſequi potuerit abſque eo quod teſtantes hujuſmodi ſuperſtitiones non callentes, nec quidem per ſomnium ad id cogitent, cum frequenter viri id facere ſoleant pro recognitione veritatis habitæ dotis, & ne hæredes, impugnando confeſſionem factam in vita juxta illas ſpecies impugnationis, de quibus ſupra *diſc.* 159. & alibi pluries, reſtitutionem denegent, vel retardent, non

autem

autem quod in animo habeant hæredibus hanc legalem rationabilem dilationem denegare, contra omnem probabilitatem, eos ſuffocando illico poſt mortem teſtatoris, quando vix funeribus, & confectioni inventarii hæredes vacare poſſunt, ideoque diſcrete, & pro facti qualitate id intelligendum venit, ut in caſu deciſ. 241. Ottubon. quod teſtator mandaverat ſtatim dotem reſtitui, ſive quod aliæ accedant circumſtantiæ hanc voluntatem veriſimiliter ſuadentes.

Neque in hac facti ſpecie adaptari poterat motivum incertitudinis, vel ignorantiæ hæredis, in quo principaliter inſiſtitur apud Hondedeum *d. conſil. 36.* dum hæredes erant filii cum ipſo patre reſpective conviventes.

Quamvis autem ex præmiſſis, dictæ rationes dubitandi non intrarent, ex alio tamen motivo, contra ipſum prætenſorem requirentem reſpondi, quod ſcilicet cum de tempore dictæ emancipationis jam ſolutum eſſet matrimonium, atque factus caſus reſtitutionis, ideoque dos mutata natura tranſiiſſet in peculium adventitium, in quo pater quæſierat uſumfructum, idcirco quemadmodum iſte non ceſſat per mortem naturalem, vel civilem filii, neque per aliquam ſpeciem libertatis, vel exemptionis a patria poteſtate, ex deductis in ſua ſede *ſub tit. de ſervitut.*
10 ubi de hac materia uſusfructus legalis patri debiti, ita non ceſſaſſet per hanc emancipationem, quamvis contineret condonationem cujuſcumque peculii, utpote referibilem ad uſumfructum futurum, in quo ita ſibi præjudicat, non autem præteritum, & jam quæſitum.

Et nihilominus, quicquid ſit de hoc puncto, ſuper quo utpote non neceſſario, maturum judicium non efformavi, dicebam ſufficere, ut id eſſet dubium ad effectum excuſationis, tum ex regula, quam habemus in fortioribus terminis fructuum perceptorum, & conſumptorum ex re aliena, ut ſufficiat bona fides, vel etiam media, quæ datur in dubitante, adeout excludatur mala poſitiva, ex nimium frequenter inſinuatis in omni fere materia, & præſertim *ſub tit. de judic. diſc. 39.* Tum etiam, quia hæc obſervantia annorum circiter quatuordecim attendenda eſt tanquam interpres hujus ambiguæ voluntatis, juxta toties inſinuatum hodie vulgatum, & receptum axioma ſuper obſervantiæ operatione circa hanc interpretationem.

NEPESINA DOTIS
PRO SORORIBUS DE PLANETTIS CUM CREDITOTIBUS FRANCISCI PATRIS.

Caſus diſputatus coram A. C.

An fructus percepti ex bonis per filios jure ſeparationis dotis maternæ ab poſſidentes veniant imputandi, vel reſtituendi necne, vel potius cadant in eorum alimenta?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *Uſuræ dotales ſoluto matrimonio non debentur filiis.*
3 *Declaratur quando id procedat, & quando percipiantur loco alimentorum.*
4 *Quando rigoroſe in uſuris procedi debeat.*
5 *De concluſione, quod in hac materia ſimplicitas, vel ignorantia non excuſat.*
6 *Pater tanquam legitimus adminiſtrator tenetur inveſtire pecuniam dotalem filiorum, alias ad intereſſe adinſtar tutoris.*
7 *An creditor faciat ſuos fructus ex pignore, quod adæquat creditum, vel eſt inferius?*
8 *De caſu præciſo quæſtionis, quod non ſit factus caſus reſtitutionis, ſed mulier, vel filii poſſederint bona, & perceperint fructus jure aſſecurationis.*
9 *De effectibus, ad quos conceditur aſſecuratio.*
10 *An detur in caſu aſſecurationis jus offerendi, vel exequi, & ſubhaſtari poſſint bona, & quomodo mulieri, & creditoribus ſit conſultum?*
11 *Non ſubhaſtantur bona poſſeſſa per creditorem anteriorem, ſi eorum valor non ſuperat creditum.*
12 *De aliis conſiderationibus, ob quas filii faciant ſuos fructus perceptos ex bonis patris per eos poſſeſſis pro credito dotis maternæ.*
13 *An remedium aſſecurationis ſit perſonale mulieris, vel potius competat etiam filiis?*
14 *De errore diſputantium quæſtiones in abſtracto, & procedentium cum generalitatibus.*

DISC. CC.

Diſſoluto per mortem mulieris matrimonio, quod inter Planettum, & Serangelam loci Fiani, cum dote ſcutorum quatuor mille contractum fuerat, tribus ſuperſtitibus filiis, uno ſcilicet maſculo, & duabus fœminis, ob vergentiam patris ad inopiam, ac propterea uti Clericus coactus fuit uti beneficio capituli *Odoardus, de ſolut.* obtinuerunt filii aſſociari ad quædam bona ſtabilia fructifera patris, eamque illa ſpatio annorum circiter viginti poſſederint, poſtmodum creditores prætenſionem excitarunt, quod cum fructibus hoc tempore perceptis, utpote in ſortem imputandis, & cum quibuſdam alienationibus, vel ceſſionibus eorum jurium; præfatum dotale creditum eſſet jam ſatisfactum, & extinctum, ideoque coram A. C. petebant ad prædictorum bonorum ſubhaſtationem procedi, quia vero punctus alienationum, vel ceſſionum erat nudi facti, idcirco Juriſtæ opera verſabatur ſolum ſuper alio puncto prætenſæ imputationis fructuum in ſortem. 1

In hoc autem Scribentes pro creditoribus deducebant eadem, quæ habentur ſupra *diſc. 161. num. 81.* quod ſcilicet diſſoluto matrimonio, ideoque reſoluto titulo dotis remanentis in terminis ſimplicis crediti pecuniarii etiam favore ipſius mulieris ſuperſtitis, multo vero magis favore ejus hæredum, quamvis eſſent filii, nulli debeantur fructus, vel uſuræ, quoties non accedant requiſita juſtificantia legitimum intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis, & per conſequens fructus percepti ex bonis debitoris tanquam ex pignore in ſortem imputandi veniunt. 2

In unica vero diſputatione habita in iſta cauſa, a qua poſtmodum in gratiam unius ex creditoribus antiqui clientis abſtinere opus fuit, dicebam, etiam cum ſenſu veritatis, ſcribendo pro filiabus, contrarium verius videri, quodque ille rigor, qui in hoc propoſito conſiderari ſolet per aliquos Doctores, in abſtracto procedentes, cum ſummis apicibus, omnino irrationabilis cenſendus veniat, ubi agatur cum ipſa muliere, vel cum filiis, ut advertitur *eodem diſc. 161. n. 66. & 81. & alibi*, iſta ſiquidem videtur una ex illis deteſtabilibus formalitatibus, vel ſuperſtitionibus, quibus repugnat ratio, quæ debet eſſe anima legis, ac etiam repugnant communis uſus, & diſcurſus humanus, etiam ubi factus eſſet caſus reſtitutionis, adeout ageretur de credito repetibili, ob quandam bonam fidem ex ipſa ſubjecta materia reſultantem, quoniam, ut advertitur *eod. diſc. 161. d. num. 66. & ſeqq. & alibi*, dos, tam de jure, quam de uſu communi de ſui natura deſtinata eſt, ut ex ejus fructibus mulier ejuſque reſpectiva filii alantur, & vivant, ideoque ſi ex bonis viri huic reſtitutioni obnoxiis, & quæ præſertim filii, ob reverentiam, quam 3
patri profiteri voluerint, ſubhaſtari neglexerint, vel ſibi adjudicare facere, ut promptum, nimiumque facile fuiſſet, in alimentorum cauſam fructus perceperint, & erogaverint, non ſolum durum, & aſperum, ſed iniquum videtur, ut cum hujuſmodi fructibus in dies perceptis, & conſumptis, privari debeant ſorte, ex qua inveſtita in bona ſtabilia, vel in occaſiones fructiferas, hæc alimenta aſſequi potuiſſent, dum aſperius cum patre agendo eadem bona per licitationem, vel per adjudicationem ab initio facillime potuiſſent obtinere jure dominii, ac propterea non ſolum eſſet inducere in puellis hujuſmodi ſubtilitatum ignaris, quandam ſpeciem pœnæ, ob neglectam adeo facilem formalitatem, ad quam videtur hodie uſuraria materia redacta, adeout longe melior ſit conditio callidi, ac depravati fœneratoris, qui malitioſe agendo ſollicitus eſt quaſdam formalitates adhibere, quam illa hujuſmodi ſimplicium perſonarum in optima fide verſantium, ut pluries in ſua ſeda *ſub tit. de uſur.* advertitur, ſed etiam, quia eſſet ita punire actum virtutis, quem filii cum patre exercuerunt, abſtinendo ab aſperitatibus, & rigoribus, cum executione, & ſubhaſtatione eorundem bonorum, ob quam, neque ipſe debitor, neque alii creditores poſteriores hujuſmodi fructuum emolumentum obtinuiſſent, ideoque ita ceſſat unum ex requiſitis uſuræ, nempe damnorum, & jactura ſuffocati debitoris ratione ſuffocationis depravati fœneratoris.

Et quamvis ſola iſtius requiſiti deficientia regulariter non ſufficiat ad reddendas licitas uſuras, in quibus principaliter ſpectatur potius intereſſe creditoris, quam debitoris, ut in dicta ſua ſede pluries, attamen nimium refert non verificari hoc requiſitum ſuffocationis debitoris.

Verum neque in illo, vel in aliis ſimilibus caſibus *d. diſc.*

161. ponderatis adeſſe dicitur intereſſe, vel lucrum creditoris, dum iſte non contendit de lucro captando, & de ejus locupletatione ex fœnore, cum dici non valeat negotiator fœnori deditus, ſed potius de damno vitando, atque de ſpecie pœnæ formalis ſine crimine, ita citra omnem ejus voluntatem patiendo jacturam illius capitalis, quod de ſui natura deſtinatum eſt ut ſalvum ſit, atque ex ejus fructibus alimenta percipiantur, & per conſequens in hac parte parcant aliqui Romanæ Curiæ Judices, & Profeſſores, qui forte ſingulariter in toto Mundo, hodie hujuſmodi rigores adhuc retinent, ſi dico quod iſtud ſit purus irrationabilis Judaiſmus.

4 Siquidem permittendæ non ſunt uſuræ, quas deteſtabiles eſſe admitto, ac firmiter declaro, & ſuper quibus commendabiliter eadem Curia, tanquam Spiritualis Orbis Metropolitica, cum aliis debeat eſſe exemplar, rigoroſe procedit, ſed fallacia videtur clara in mala applicatione, ea eo quod revera non intrent termini lucroſæ acceſſionis, in qua proprie fœnus conſiſtit, ſed potius intrant (ſaltim adinſtar) iidem termini intereſſe reſtaurativi, qui intrant favore viri conſtante matrimonio, adeout creditor revera non contendat de locupletatione, ſed potius de damno vitando, atque de obtinendo alimenta, in quæ iſtud peculium de ſui natura eſt deſtinatum, ac propterea ſemper, ac perpetuo damnandus, & inculcandus eſt declamatus error procedendi cum generalitatibus, & in abſtracto, non reflectendo ad circumſtantias facti, ex quibus earundem generalitatum congrua applicatio pendet: animus etenim, & propoſitum diſtinguunt maleficia, ideoque uſuræ crimen in crimminoſo, non autem in innocente dandum eſt.

5 Et quamvis vera ſit propoſitio pluries in dicta ſua ſede *de uſuris*, & alibi inſinuata, quod in hac uſuraria materia, ruſtica, ſeu muliebris ſimplicitas, vel alia juris ignorantia non excuſat, attamen id recte procedit, quando agatur de jure claro, & certo, ac etiam agatur de actu mere voluntario directe, ac principaliter ordinato ad lucroſas acceſſiones pro lucro, & negotiatione, dum etiam ruſtici, & mulieres, quantum ipſi campſores, & negotiatores, & quandoque magis, callidi eſſe ſoleant, atque depravatum fœnerandi animum habere, ſecus autem ubi facti circumſtantiæ optimam ſuadeant fidem, ac ſinceritatem, quodque in effectu hujuſmodi quæſtio potius pereutiat exemptionem creditoris a damno, & a quadam ſpecie pœnæ, unde res ſit in oppoſitum, quia nempe debitor ita potius contendat de locupletatione, & lucro.

6 Præterea, ubi etiam factus fuiſſet caſus reſtitutionis dotis, adeout filii tanquam hæredes matri dici poſſent creditores, recte illo caſu intrare obſervabam aſſumptum firmatum *in Romana Pecuniaria 15. Junii 1665. & 3. Decembris 1672. coram Albergato* in caſu, de quo *ſub tit. de uſur. diſc.* 38. quod ſcilicet cum ipſe pater eſſet filiorum legitimus adminiſtrator, præſertim quia de tempore diſſoluti matrimonii in minori ætate conſtituti erant, idcirco tenebatur ex debito dicti officii, & legalis adminiſtrationis adinſtar illius obligationis tutoris, vel curatoris, de qua eodem *tit. de uſur.* & in altero *de tutor. & adminiſtr. ac alibi pluries*, inveſtire pecunias in bona ſtabilia, vel in alias fructiferas occaſiones in proxima Urbe promptas in locis Montium, & per conſequens, quod hujuſmodi fructus debiti ſint loco damnorum, & intereſſe, potiſſime vero, & clarius quoniam in inſtrumento dotali continebatur expreſſa promiſſio damnorum, & intereſſe in caſu non factæ reſtitutionis.

7 Cumulabam quoque motivum, quod in his præciſis terminis filiæ, quæ poſſederat bona patris pro credito dotali habetur *ſub tit. de credit. diſc.* 136. dum valor hujuſmodi bonorum adæquabat creditum, quinimmo erat inferior.

8 Cæterum advertebam præmiſſa omnia deduci ad ſuperabundantiam, revera tamen verſari in caſu minus dubitabili, quoniam in Urbe ex Statuto vir ſuperſtes, ubi ex matrimonio ſuperſint filii, lucratur totam dotem, quam tamen reſervare tenetur filiis, non quidem ex perſona propria, ſed tanquam hæredibus Matris, quoties pactum, vel conſuetudo Martini alias non ſuadeat, ut pluries in præcedentibus, ad hujus lucri materiam advertitur, unde propterea ſequitur, quod neque vir, ac reſpective pater dici valeat debitor, neque filii dici valeant creditores, qui actionem habeant cogendi, vel ſuffocandi creditorem ad ſolutionem.

Hoc autem poſito, ſequitur, ut non intrent termini uſurarum, in quarum odium locum habet imputatio fructuum pignoris in ſortem ipſo jure, quoniam ex pluries inſinuatis in ſua ſede *dict. tit. de uſur.* ac etiam ſub altero *de cambiis*, & alibi, certum eſt juris principium, quod non datur uſura ſine mutuo vero, vel interpretativo, quorum neutrum intrat, ubi non adſit creditum exigibile, adeout non verificentur extrema creditoris, & debitoris, vel mutuantis, & mutuatarii, ut in ſpecie, quod filius non dicatur creditor patris, donec vivit, pro dote materna, habetur apud Bich. *deciſ.* 492. & advertitur *dicte diſc.* 136. *de credit. & ſupra diſc.* 87. *& alibi*.

Cum itaque ceſſent dicti termini, atque illi filii tenutam 9
bonorum patris obtinuerint ex ſolo jure aſſecurationis, atque ad conſulendum eorum indemnitati, ſeu præjudicio, quod ex diſſipatione reſultare poſſet, hinc ſequi dicebam, ut facilius illi fructus referendi venirent ad alimenta, quoniam aſſecuratio duplicem effectum operatur, unum ſcilicet occurrendi irreparabili damno, quod ex diſſipatione bonorum reſultare poteſt, ſive illi majori incommodo, quod provenit a neceſſitate recuperandi bona diſtracta a tertiis poſſeſſoribus, & ſecundo, ut ex fructibus bonorum, ſuper quibus tenuta, & adminiſtratio aſſecurato conceditur, percipiantur alimenta, quæ alias per ipſum virum, ceſſante iſto accidenti, ſubminiſtranda forent, ut de hac materia aſſecurationis habetur *ſupra diſc.* 48. *&* 88. *& alibi*.

Ac propterea ex iſta præſertim ratione magis commu- 10
niter eſt receptum, ut creditoribus poſterioribus in iſto caſu aſſecurationis denegetur illud remedium juris offerendi, quod conceditur in caſu reſtitutionis, ut *d. diſc.* 88. *& alibi*.

Et quamvis verius videatur etiam iſto caſu denegandam non eſſe creditoribus facultatem exequendi bona ex hoc jure aſſecurationis retenta, ad effectum illa ſubhaſtandi, non avocata interim poſſeſſione, juxta quotidianam praxim Curiæ juxta deciſiones in Romana *ſubhaſtationis de Alexiis coram Cerro impreſſ. deciſ.* 171. 205. *&* 234. apud Poſth. *de ſubhaſtat.* in quibus examinata fuit theorica Caſtrenſ. *in l. a Divo Pio, ff. de exequut. rei judicat.* an ſcilicet, & quando contra tertium poſſeſſorem ſit practicabilis proceſſus exequutivus, cum diſtinctione, an ſit tertius poſſeſſor ex legitimo, & valido titulo particulari tranſlativo dominii, vel potius jure crediti in ratione pignoris, & tenutæ, ut advertitur etiam *ſub tit. de judic. diſc.* 42. *& alibi*, & cum qua diſtinctione, ſeu praxi decidi videtur quæſtio, in qua noſtri majores cum conſueta opinionum variatione ſe involviſſe videntur, an ſcilicet, & quando mulier allegando retentionem bonorum viri pro ejus dotibus impediat exequutionem ſuper eis ad creditorum inſtantiam faciendam, ut ſcilicet non impedita exequutione interim ipſa non amoveatur a poſſeſſione, donec conſummata exequutione per ſubhaſtationem ex pretio, quod numerato in ſubhaſtatione offerendum eſt, prompte illi ſatisfieri valeat.

Attamen dicebam in hoc propoſito, quod ſibi imputa- 11
rent creditores, cur ab initio de hoc ſoliciti non fuerint, ſed tandiu obdormiraverint, quoniam ſi id egiſſent, tunc bona controverſa eiſdem filiis adjudicata fuiſſent, ex alia rationabili quidem, & commendabili praxi præfatæ theoricæ, quod ſcilicet non ſolum adjicitur dicta clauſula, *non amota a poſſeſſione*, ſed etiam altera, *dummodo oblationes excedant creditum alterius*, pro quo mulier, vel reſpective ejus filii bona retineant, & merito quidem, quoniam id poſterioribus conceditur, ad effectum, ut ex eo quod ſupereſt, poſſit eis ſatisfieri, & per conſequens, quando iſta ſpes, vel ratio ceſſat, permittendus non eſt actus, qui ſit creditori anteriori poſſidenti damnoſus ob expenſas ſubhaſtationis; poſterioribus autem inutilis, & non proficuus, quinimmo etiam damnoſus, dum ob prædictas expenſas patrimonium debitoris diminuitur.

Atque ubi etiam, eiſdem filiis ſubhaſtationi ſe non oppo- 12
nentibus, ad illam proceſſum fuiſſet, adhuc Judex ex officio conſuluiſſet indemnitati eorundem filiorum, mulierum, ac minorum reſpective, demandando pretii deliberandi inveſtimentum in loca Montium, vel in alias tutas, ac fructiferas occaſiones, quæ, præſertim in proxima Urbe, non deerant, ſed erant promptæ, cum quorum fructibus etiam majoribus præſertim ex locis Montium potuiſſent pariformiter, & commodius obtinere illa alimenta, quæ ex iſtorum bonorum fructibus perceperunt, ac propterea quodammodo in dolo creditores verſatos eſſe dicebam, cum hac negligentia, & diſſimulatione, ut ita ſimplices, & inexpertæ puellæ domi recluſæ hujuſmodi irrationabilium ſubtilitatum ignaræ, patiendo ex patris imprudentia, & diſſipationibus, aliud malum viduitatis, pati quoque deberent iſtud aliud malum, quod nolentes inſenſibiliter omnino denudatæ remanerent; ſi etenim per univerſam pene Italiam, præſertim vero in Urbe, per Statutum 151. adeo exacte curatum eſt occurrere præjudiciis, & circumven-

tioni-

Digitized by Google

tionibus mulierum ob fragilitatem ſexus de facili fraudibus, & circumventionibus ſubjecti, exigendo tot ſolemnitates, & juſtam cauſam utilem, vel non damnoſam, ex deductis in ſua ſede *ſub tit. de alienat. & contract. prohibit. diſc. 31. & ſeqq.* hinc non videtur, quæ ratio unquam ſuadere valeat, ut ita per indirectum tacite, & inſenſibiliter magis præjudicialem fraudem, & circumventionem pati deberent.

Motivabatur item per Scribentes in contrarium, quod
13 ſolum matrimonio, filiis pro credito dotali non concedatur remedium aſſecurationis, quod videtur peculiare mulieris conſtante matrimonio tantum, adeout eo diſſoluto, factoque caſu reſtitutionis dotis, eidem mulieri quoque denegetur, ut in ſpecie de hoc beneficio denegando filiis hæredibus jam defunctæ matris, ex Bart. & aliis relatis plene collect. per Amat. *reſol. 86. n. 7. & ſeqq.* & firmatur apud Coccin. *deciſ. 1572. repetit. deciſ. 607. par. 4. rec. tom. 3. n. 53. & ſeqq.* & apud Bich. *deciſ. 492. n. 28.* & Dunozet. *deciſ. 890. n. 7.* & advertitur ſupra *diſc. 87. n. 11.*

Verum licet in ſuo caſu iſta propoſitio ſit probabilior, magiſque communiter recepta, attamen advertebam fallaciam conſiſtere in mala ejus intelligentia, ſeu applicatione, ac propterea clarus remanet error illorum, qui non reflectendo ad debitas diſtinctiones, caſuumque circumſtantias, diſputant iſtam quæſtionem in abſtracto, quoniam concluſio recte procedit in puris terminis juris communis, quibus attentis, vir per mortem mulieris nullum facit lucrum dotis, quam proinde, ubi ſit in quantitate, infra annum reſtituere tenetur, & per conſequens cum intrent termini reſtitutionis, extranei remanent termini aſſecurationis, ſecus autem in præſenti, quod ex Statuto Urbis vir, ut ſupra lucratur dotem, cujus non eſt debitor, niſi poſt mortem, quoniam tunc ex rationis identitate intrant iidem termini aſſecurationis, qui generaliter intrant in quocumque creditore in diem, vel ſub conditione, ac etiam in vocatis ad fideicommiſſum, quando agatur de mobilibus, vel bonis alias diſſipationi, ſeu notabili deteriorationi ſubjectis, ex deductis *ſub tit. de fideicom.* Aut ea, quæ habentur *ſub tit. de ſervitut.* ad materiam cautionis præſtandæ per uſufructuarium, cum ſimilibus.

Hinc proinde in omnibus caſibus, & quæſtionibus repete-
14 re oportet eandem cautionem ſuper Noſtrorum errore, uno alterum abſque alio diſcurſu, vel ratiocinio ad litteram tranſcribente, firmandi concluſiones generales in abſtracto, non reflectendo ad debitas caſuum diſtinctiones, vel ad rationes, quibus doctrinæ, & concluſiones innituntur ad effectum dignoſcendi, an ad rem applicentur necne.

TUDERTINA DOTIS PRO MARIA FELICE ANGELA CUM ANGELO MICHAELE CAROCCIO.

Caſus diſputatus coram A. C. & in Rota, reſolutus pro Maria Felice.

De conſuetudine ſuper fructibus dotalibus favore viduæ, & de fructibus perceptis ex bonis viri retentis jure pignoris.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De punctis cauſæ, & aliquibus concluſionibus remiſſive.*
3 *De diſtinctione inter pignus prætorium, & conventionale, ad effectum fructuum, qui percipi potuerunt.*
4 *An favore viduæ currant fructus?*
5 *De conſuetudine iſtius Tudertinæ Civitatis.*
6 *Conſuetudo an probetur per atteſtationes DD. vel Civialium.*
7 *Quod conſuetudo non attendatur in materia, & quando ſic.*
8 *De eodem, & quando dictis atteſtationibus deferatur.*
9 *De diſtinctione inter fructus perceptos, & conſumptos, & inexactos.*
10 *Damnantur aliquæ rigoroſæ opiniones in hac materia.*

D I S C. CCI.

1 Confiſcatis bonis poſſeſſis per Tullium Caroccium in contumaciam condemnatum ad pœnam capitis, obtinuit Marie Felix ſibi aſſignari, ſeu dimitti pro ejus dote prædium. Angelus Michael vero frater ſoluta quadam ſumma obtinuit ſibi dimitti reliquæ omnia bona, quorum partem poſtea diſtraxit; poſt plurium vero annorum decurſum præfatus Angelus Michael prætendens, quod ex fructibus dicta mulier ſatisfacta eſſet, judicium inſtituit coram A. C. ſuper manutentione in poſſeſſione dicti prædii, ſed ſuccubuit, atque introducta cauſa in gradu appellationis coram V. Comite ſub die 25. Februarii 1676. fuit approbatum judicatum, atque Mihi pro muliere ſcribenti, reflectendo etiam ad veritatem, juſta viſa eſt reſolutio.

In diſputationibus autem deſuper habitis in Tribunali 2
A. C. & in Rota multi fuerunt puncti, quorum (iſto fructuum excepto) reliqui potius facti, quam juris erant; primo nempe ſuper dotis quantitate, ſeu veritate, dum ea prætendebatur ſimulata, & ad pompam juxta quæſtionem, de qua ſupra *diſc. 24. & 156.* ſecundo ſuper donatione, ac fideicommiſſo reſpective ad favorem actoris; tertio, an ſtante ceſſione reportata a Fiſco, in cujus hæredis anomali locum ſucceſſerat, dicendus eſſet delinquentis hæres ad ejus debita obligatus, abſque eo quod de juribus propriis objicere poſſet; quarto ſuper alienatione quorundem bonorum, in quibus ejus pater reæ conventæ vir propriam habebat portionem, ac propterea ex illa occulta diviſione, de qua *ſub tit. de fideic. diſc. 197. n. 7.* prædium controverſum effectum eſſet totum de hæreditate ſui debitoris, & in ea propriam portionem vendicare poſſet; & quinto ſuper quibuſdam inciſionibus arborum, aliiſque prætenſis culpoſis deteriorationibus, ſuper quibus, vel ſufficienter ſatisfactum fuit in facto, vel talis cadebat ſurbiditas, ut ineptum remaneret poſſeſſorium remedium manutentionis per actorem intentatum, ut propterea juſte prodierit reæ conventæ abſolutoria.

Major itaque diſputatio fuit ſuper puncto fructuum, qui tres habebat inſpectiones; primo nempe ſuper fructibus dotalibus in ſubſtantia, vel in genere, an ſcilicet deberentur mulieri viduæ poſt matrimonii diſſolutionem ad breve tempus poſt dictam condemnationem ſequutam per mortem naturalem viri; ſecundo ſuper earundem uſurarum taxa; & tertio ſuper quantitate fructuum perceptorum ex prædio, cum quibus creditum dotale imputatum, vel ſatisfactum prætendebatur.

Super hac ultima inſpectione, magna fuit contentio inter cauſæ Patronos ſuper dicto, & fide teſtium hinc inde deductorum, ſuper hujuſmodi fructibus deponentium, ſed quoniam eorum depoſitiones erant potius de proprio judicio, ac peritia ſuper poſſibili, non autem ſuper actuali, ac effective perceptione, hinc dicebam, quod iſte videretur labor inanis, quoniam cum mulier Judicis auctoritate prædium detinuiſſet, & ſic jure pignoris prætorii potius, quam conventionalis, hinc propterea juxta ea, quæ habemus quotidiane in propoſito creditoris, qui ex interdicto Salviani immiſſus eſt, ac detinuit bona debitoris, ſola ratio habenda eſt de perceptis, vel qui ex lata culpa poſitiva percepti non fuerint, non autem de illis percipiendis, de quibus tenetur creditor detinens pignus conventionale, ex duplici ratione differentiæ inter pignus prætorium, 3
& conventionale, una ſcilicet, ne in hoc poſteriori fraus fiat uſuris, & altera magis ad rem, quoniam creditor conventionalis recipiendo pignus ſuſcipere dicitur a debitore mandatum ſuper illius diligenti adminiſtratione, adeout in actione mandati veniat etiam culpa levis, quinimmo etiam juxta unam opinionem etiam leviſſima in committendo, ut ita diſtinguendo inter pignus conventionale, & prætorium, habetur *ſub tit. de cred. diſc. 133. & ſeqq. & ſub tit. de judic. diſc. 44. n. 74.* & alibi, ideoque dicebam poſſe ſimul ſtare, quod prædium juxta judicium, ſeu peritiam teſtium inductorum per actorem eſſet aptum ad productionem majorum fructuum, ſive quod illos quandoque produxerit, & tamen quod mulier creditrix eos non habuerit, quia ex culpa colonorum, & operariorum, vel aliorum, neglecti, ſeu occupati fuerint, cumque ipſe debitor tam dominium, quam poſſeſſionem hujuſmodi pignoris retineat, neque creditor mandatum ex voluntario contractu ſuper adminiſtratione ſuſcipiat, ſed ſolum hanc obtineat immiſſionem, ac detentionem in odium, & contumaciam moroſi debitoris, eo modo quo habemus in illa immiſſione ex primo, vel ſecundo decreto, de quo adeo frequenter antiqui DD. loquuntur, quamvis hodie parum in uſu, eo quia meliora, & promptiora adhibenda ſunt remedia: hinc proinde creditor prætorius non tenetur eſſe diligentiſſimus, vel diligens, ſed ſufficit eum non eſſe in dolo, vel in culpa lata, ſibique imputet debitor, cur debitum non ſolverit, vel diligentiam non adhibuerit ſuper meliori cultura, & adminiſtratione ſuorum bonorum, quam immiſſus creditor impedire non poteſt, cum ejus ſolum jus conſiſtat in perceptione fructuum, ex quibus ſatisfiat, potiſſime vero in hac facti

ſpecie, quod agebatur de muliere vidua, juvene, & nobili, quæ non poterat his vacare.

Quo vero ad alias duas inſpectiones ſuper debito fructuum, vel uſurarum dotalium in ſubſtantia, vel in ge-
4 nere, eorumque taxæ, Scribentes pro actore reaſſumendo ea, quæ ex copioſiſſimo collectore Caſtill. 8. *tom. controv. cap.* 50. & aliis habentur relata ſupra *diſc.* 161. *hoc tit.* inſiſtebant in propoſitione, quod favore viduæ non intrat hujuſmodi fructuum curſus, niſi verificatis duobus requiſitis deſiderari ſolitis, illo ſcilicet diligentiarum pro recuperatione dotis, & altero indigentiæ, quod ſcilicet non eſſet aliunde proviſa de alimentis, ex deductis *d. diſc.* 161.

Cumque ex hac parte deduceretur iſtius Civitatis conſuetudo atteſtata per Corn. *conſil.* 44. *n.* 3. *lib.* 2. Gilian. *ad ſtatut. Peruſ. verb. dotis fructus*, *n.* 6. & Joſeph. Ludovic. *deciſ. Peruſ.* 21. *n.* 35. & 36. ac etiam atteſtate per
5 plures Curiales hujus Civitatis, ſuper hujuſmodi fructibus dotalibus ad favorem Viduæ debitis per hæredes viri, ad rationem ſeptem pro centenario, juxta quam per ſententiam concedentem retentionem decreti fuerunt, iidem Scribentes pro actore fortiter nimiumque elaborate inſiſtebant ſuper negatione hujus conſuetudinis, ſuper cujus probatione dicebant præfatis auctoribus deferendum non eſſe, dum moderniores Gilian. & Ludov. de diverſis locis agendo, obiter re-
6 ferunt ſolum Corneum, qui etiam incidenter loquitur, ac propterea, ſi Doctoribus etiam mature, & determinate atteſtantibus de conſuetudine non defertur, ex deductis *ſub tit. de judic. diſc.* 21. & 35. & *alibi pluries*, multo minus deferendum eſt, quando obiter aliquid aſſerant, prout inſiſtebant deferendum non eſſe cauſidicorum atteſtationibus, quoniam iis defertur in illis, quæ reſpiciunt ſtylos ordinarios, non autem circa deciſoria, ex relatis *d. diſc.* 35. *de judic. & alibi*.

Et nihilominus, ubi etiam dicta probatio admittenda eſſet adhuc tamen inſiſtebant nil relevare, quoniam in hac uſuraria materia, utpote intrinſece mala, atque de jure Divino
7 prohibita, damnatur illa conſuetudo, quæ illicitas uſuras reddat licitas, cum ſolum iſta ſuffragari valeat ad effectum excuſandi a pœnis, potiſſime vero, ubi non accedat auctoritas Apoſtolica, quæ illam canonizet, eo modo quo praxis docet in aliquibus Statutis, & præſertim in Urbe.

Reſpondebam tamen, etiam cum ſenſu veritatis, quatenus ad hoc ultimum motivum pertinet, illud continere claram fallaciem, quoniam ubi intraret infectio uſuraria, neque poſſet Apoſtolica auctoritas illam tollere; ſed revera non intrat, quoniam cum dos de ſui natura deſtinata ſit, ut ex ejus fructibus mulier alatur, idcirco intrant termini alimentorum potius, quam fœnoris, atque Statutum nihil operatur circa ipſas uſuras, eas reddendo ex illicitis licitas, ſed ſolum operatur circa temporalitatem præſumptæ probationis illorum requiſitorum, quæ ad hunc effectum deſiderantur, ut advertitur ſup. *diſc.* 161. *n.* 74. & *ſeqq.* & *pluries*, & per conſequens eadem eſt ratio Statutorum, & Conſuetudinum, iſtique termini confunduntur, atque habentur pro ſynonymis, ex relatis *eod. diſc.* 161. *n.* 42. & 43. & 74. & *ſeqq.*

Quo vero ad primum motivum facti ſuper ejuſdem con-
8 ſuetudinis juſtificatione, advertebam, quod tunc intraret inſpectio, an atteſtationi Doctorum, vel reſpective Cauſidicorum deferendum eſſet, quando hæc unica ſpecies probationis accederet, ſecus autem, ubi plures ſpecies, ſive plura adminicula, nempe conſuetudo pene generalis Italiæ, ex relatis *d. diſc.* 161. *n.* 42. & *ſeqq.* & præſertim Peruſinæ Civitatis, quæ quandam Metropolitanam ſpeciem, ſeu figuram in hac Provincia facere videtur, necnon quod in dicta ſententia lata de tempore non ſuſpecto, decreti fuerunt hujuſmodi fructus ad hanc rationem conſuetudinariam, & cum hoc præſuppoſito, magnumque adminiculum præſtat etiam ipſa ſubjecta materia ſeu natura dotis, ut ſupra.

Præterea advertebam ad eandem diſtinctionem, de qua
9 *d. diſc.* 161. *ex n.* 66. *cum ſeqq.* inter caſum, in quo mulier agat de exequutione fructuum decurſorum, & non exactorum, vel perceptorum, adeout contendat de lucro, & locupletatione ex illorum cumulo, vel maſſa, & caſum in quo, ut in præſenti, in dies, & tempora percepit fructus, illoſque conſumpſit in quotidiana alimenta, adeout non contendat de lucro, & de locupletatione, ſed potius de damno vitando, ne ſcilicet ita indotata remaneat, quoniam iſto caſu præfatæ probationes, ſive communis famæ, & opinio, magis vero ſententiæ Judicis, ſufficiunt, ac abundant ad inducendum titulum putativum, ac bonam fidem, vel ad excuſandam malam, ad effectum, ut intret excuſatio a fructibus perceptis, & conſumptis.

Et quidem, ut *d. diſc.* 161. & *alibi*, ſæpius advertitur, iſto caſu in quo bona fides exuberet, ſive quod facti circumſtantiæ non redoleant calliditatem, atque depravatum fœnerandi animum in muliere, & ſuffocationem in debitore, cum occulto, ſive implicito mutuo malitioſe palliato, illæ rigoroſæ traditiones, vel opiniones, quæ deſuper habentur inſinuatæ *d. diſc.* 161. & alibi pluries, revera ſpeciem manifeſti judaiſmi, ſive ſuperſtitionis habere videntur, quoniam ſimplices mulieres non callent iſtas ſubtilitates, vix cognitas juris Profeſſoribus, & per conſequens non videtur, cui rationi innixa ſit iſta ſpecies pœnæ rigoroſæ, quæ reſultaret in muliere, amiſſionis dotis, qua expreſſe volens, ſe privare non poſſet, iſtaque eſt una de prorſus irrationabilibus, ac ineptis leguleiis frigiditatibus proditis a pragmatico ſtylo loquendi per traditiones, uno alterum inſequendo, ſive procedendi cum generalitatibus, non diſcurrendo, neque ut decet diſtinguendo, ut pene in omnibus aliis materiis, & quæſtionibus contingit.

ROMANA FRUCTUUM DOTIS PRO COMITE DE CARPINEA CUM CAROLO CAPRANICA.

Diſcurſus arbitramentalis ſuper puncto concordato.

De eadem materia, de qua ſup. diſc. 51. an ſcilicet poſſeſſor fideicommiſſi, qui non tanquam talis, ſed tanquam hæres viri debitoris reſtitutionis dotis, pro ea interpellatus fuerit, teneatur ad fructus, vel uſuras dotales decurſas de proprio, poſtquam deſiit eſſe fideicommiſſarius, atque fideicommiſſi bona amplius non poſſideat.

SUMMARIUM.

1 Facti ſeries.
2 De ratione ob quam poſſeſſor fideicommiſſi teneatur ad fructus dotales.
3 De eodem, & an bona fideicommiſſi ſint ſubjecta etiam pro fructibus.
4 An interpellatio facta hæredi viri afficiat eundem tanquam fideicommiſſarium?
5 Quod hæc interpellatio adimpleatur per æquipollens.
6 De eodem, de quo n. 2. & qualis eſſet caſus præciſus controverſiæ.
7 Ex qua ratione poſſeſſor fideicommiſſi poſtquam deſiit eſſe talis ad hos fructus teneatur.
8 Ex quibus mala fides inducatur, & reſpective excludatur.
9 Etiam in caſu malæ fidei, ad quos fructus poſſeſſor fideicommiſſi teneatur.

DISC. CCII.

Exortis controverſiis inter Comitem de Carpinea hæ- 1
redem teſtamentarium Hiacynthi Capranicæ ex una, & Carolum defuncti fratrem conſanguineum ex altera, eiſque concorditer remiſſis in alium Advocatum electum ex parte Caroli, & Me ex parte Comitis, inter plures prætenſiones ex parte dicti Caroli excitatas, fuit iſta, quod ſcilicet ipſe tanquam hæredes Septimiæ de Juſtinis matris pro reſtitutione dotis, ſtante deficientia aſſis liberi Andreæ communis patris, actionem haberet non controverſam ad bona fideicommiſſorum aſcendentium ex ſubſidiario reme-
dio *Auth. res quæ*, *&c.* quodque propterea intraret con- 2
tributum in portione poſſeſſa per Hiacynthum, ut pro tempore ſuæ poſſeſſionis multorum annorum, teneri deberet ad fructus, juxta motivata a Me in jam tunc edito *diſc.* 51. *hoc tit. n.* 3. dum quoad ſortem principalem, nulla cadebat quæſtio, ex quo per mortem Hiacynthi ſine prole, fideicommiſſum tranſivit in ipſum Carolum, & alterum ejus fratrem æque hæredem dictæ Septimiæ, ideoque habebat in manibus illam proprietatem, de qua ſors principalis ſolvenda erat, ac propterea quæſtio reſtringebatur ad ſolos fructus decurſos in vita mulieris ad formam Statuti Urbis, de quo *d. diſc.* 51. & 161. & *ſæpius*.

In hoc autem, duo erant puncti, primo ſcilicet in facto ſuper interpellatione ab eodem Statuto demandata pro requiſito curſus hujuſmodi fructuum, dum iſte ex hac parte negabatur, & altero juris, an ſcilicet poſita interpellatione

facta

facta dicto Hiacyntho tanquam hæredi patris, non autem tanquam fideicommiſſario, iſta ſufficeret pro dicto curſu fructuum.

Super hoc itaque poſteriori puncto (ſtante quod prior erat nudi facti) cum aliqui Scribentes pro Carolo, multa involverent in hac materia fructuum dotalium ex bonis fideicommiſſi, & an pro eis ſuffragetur *benef. Auth. res quæ*, ſive an interpellatio requiſita per Statutum Urbis in vidua, ſufficiat, quod facta ſit poſſeſſori fideicommiſſi ſub nomine hæredis viri, quia nempe uterque titulus in eo eſſet unitus, ut in præſenti ſupponebatur, hinc proinde in diſcurſu deſuper edito, qui honeſtæ concordiæ cauſam dedit, a Me quoque conſultæ, potius ex cauſa aliarum prætenſionum, quam ex iſta, advertebam, quod in hoc propoſito tres inter ſe diverſas habemus quæſtiones, quodque propterea error eſt confundere auctoritates, ac deciſiones, quas deſuper habemus, applicando ſcilicet uni illas, quæ aliam diverſam percutiunt.

3 Prima etenim quæſtio eſt, præſuppoſito legitimo curſu fructuum, vel quia agatur de illis conſtante matrimonio, pro quibus interpellatio, vel alia mora non requiratur, vel quia adſit legitima interpellatio, vel aliud requiſitum deſuper deſideratum, an pro eis affecta ſint bona fideicommiſſi, quæ ſupponantur eſſe affecta pro ſorte dotis ad terminos dictæ *Auth. res quæ*, adeout pro eis, quamvis decurſis de tempore, quo fideicommiſſum ab uno poſſeſſum fuerit, actio tanquam rei perſequutoria competat contra ſucceſſorem, juxta quæſtionem, cujus anteſignanus reputati ſolet Franchis *deciſ.* 713. & de qua ſupra *d. diſc. particulari* 51. & *diſc. generali* 145. magis vero ex profeſſo occaſione agendi de Bulla Baronum, *tit. de feud. diſc.* 79. in quibus locis variæ recenſentur opiniones, & diſtinctiones, verum iſta quæſtio extranea remanebat a caſu præſentis controverſiæ, quoniam cum idem hæres mulieris, qui hos fructus prætendebat, eſſet etiam poſſeſſor fideicommiſſi, a quo e converſo iſte hæres fideicommiſſarii defuncti omnino alienus erat, idcirco advertebam, quod prætenſor videret cum ſe ipſo, ejuſque poſteris, ad fideicommiſſum vocatis, an iſta actio competeret, & quatenus ſic, an exercenda eſſet cum æquitativo temperamento citatis locis inſinuato, nempe ſors ex ſorte, & fructus ex fructibus.

4 Altera eſt quæſtio magis particularis, ſuper requiſito hujuſmodi fructuum productivo in genere, & ſine quo illi non debentur, ut in caſu controverſiæ eſt illud interpellationis requiſitæ per Statutum Urbis ad hoc, ut ſoluto matrimonio ſavore Viduæ hujuſmodi fructus currant, & tunc intrat quæſtio, de qua apud Otthobon. *deciſ.* 103. & 201. cum aliis, de quibus ſup. *diſc.* 51. & 161. an ſcilicet, ubi caſus præbeat, quod idem ſit hæres viri debitoris, atque ſit etiam poſſeſſor fideicommiſſi ſubſidiarie obligati, interpellatio ſimpliciter ſibi facta, nullo expreſſo titulo, vel expreſſo hæreditario, non autem fideicommiſſario, ſufficiat, ut pro illis fructibus, quorum curſus in genere, vel in ſubſtantia jam adſit contra hæreditatem viri, competat actio ſubſidiaria contra fideicommiſſum, & in qua pariter variæ habentur opiniones, & diſtinctiones citatis locis relatæ; atque ubi unus, & idem ſit utriuſque hæreditarii, & fideicommiſſarii aſſis poſſeſſor, tunc probabilius videtur, ut hæc unica interpellatio ſufficiat, ut ita ſatisfactum ſit Statuto ad pro-
5 ductionem ſubſtantiæ ipſorum fructuum, & per quam ipſe interpellatus recte ſciens, quod hæreditas libera viri debitoris, per ipſum poſſeſſa, & adminiſtrata, non eſſet ſufficiens, cogitare potuit, ac debuit, quod illud effectum eſſet debitum fideicommiſſarium, juxta ponderationes, de quibus *d. diſc.* 51. *num.* 3. Potiſſime, dum iſta non eſt forma præciſa, ſed eſt ad ſolum effectum ſcientiæ, ac propterea admittitur ejus implementum per æquipollens, ex deductis ſup. *d. diſc.* 161. & alibi pluries, ſed pariter iſta quæſtio extranea erat a caſu, quoniam licet præfatus Hiacynthus ex primo matrimonio filius paternam hæreditatem cum fratribus conſanguineis ex altero matrimonio ſuſceptis adiviſſet, attamen ab ipſo pene initio, curando maternam dotem recuperare, ex beneficio inventarii, redditis rationibus, obtentaque ſoltra ſententia declaratoria, nil habere in manibus, hæredis perſonam exuit, & in qua alii fratres continuarunt, gerendo ſolum illam fideicommiſſarii pro ſua portione, ideoque ceſſabat ratio dubitandi cadere ſolita, quando continuetur utraque perſona.

Noſtra igitur præciſa quæſtio erat, an per interpellationem factam præfato Hiacyntho, tanquam hæredi patris, qualis poſtea illico, vel ad breve tempus eſſe deſiit, ita in mora, ac mala fide conſtitutus fuerit, ut percipere, ſuoſque facere non potuerit fructus bonorum fideicommiſſi, pro illa rata, quam ita ſciebat abſorbendam eſſe a 6
credito dotali, pro quo illa diſtrahere oportebat, juxta motivata *d. diſc.* 51. *num.* 3. & *alibi*.

Atque ubi facti circumſtantiæ eſſent tales, quod in ipſo poſſeſſore certa ſcientia convinceretur, quod dos non poterat aliunde extrahi, adeout ipſe ſciret bona pro ea rata non eſſe ſua, & tunc dicebam, quod dicta ratio dubitandi non eſſet improbabilis juxta qualitatem, & circumſtantias facti, cujus potius, quam juris quæſtio eſſe videtur, adeout mala fides dici valeat excuſabilis necne juxta terminos generales, quos in hoc propoſito reſtitutionis fructuum per tertium poſſeſſorem perceptorum habemus, ex inſinuatis *ſub tit. de judic. diſc.* 39. & alibi ſæpius, ubi quod requiritur mala fides poſitiva, adeout pro excuſatione ſufficiat illam abeſſe, quamvis non adſit bona poſitiva, ſed illa media, quæ datur inter bonam, & malam.

Ac propterea hæc actio pro fructibus decurſis poſt interpellationem contra eum, qui non eſt amplius poſſeſſor fideicommiſſi, ac ſuper ejus bonis propriis, & liberis, non eſt illa directa, & quaſi realis, quæ proveniat a privilegio dotis, & a beneficio legis in *Auth. res quæ*, ſed provenit a mala fide ex quadam condictione ſine cauſa, vel ſimili oriente a ratione indebitæ locupletationis de alieno, ideoque termini ſunt longe diverſi. 7

Applicando itaque ad rem, præfata mala fides poſitiva, cujus ratione intraret obligatio reſtituendi fructus male perceptos, abſque dubio in præſenti excludi videbatur ex triplici juſta credulitate, primo nempe, quia cum mulier expreſſe non declaraſſet velle conſequi dotem ex bonis fideicommiſſariis ob deficientiam bonorum liberorum viri, itaque deficientia non eſſet certa, & poſſeſſori cognita, quoniam ipſe non fuerat hæres inſolidum, neque totam hæreditatem adminiſtraverat, adeout eſſet certus de ejus ſtatu, & viribus, ſed facta ſolum aditione cum quatuor, aut quinque aliis fratribus, obventiſque ſolum ad ejus manus aliquibus bonis mobilibus, ob ſciſſuram habitam cum hæredibus, non curavit nomen hæreditarium proſequi, hinc ſequitur, quod opinari potuit, quod hæreditas eſſet inanis, potiſſime dum illam poſſidebat, & adminiſtrabat eadem mulier tanquam tutrix, & curatrix cohæredum, ideoque videndo illius acquieſcentiam in exercendo actiones contra bona fideicommiſſaria, juſte opinari potuit, quod hæreditas eſſet idonea, quodque ex bonis hæreditariis eſſet ſatisfacta. 8

Secundo fortius, quia, ubi etiam dici poſſet, quod ab illam modicam retentionem tituli hæreditarii, & clarius ob diligentias adhibitas occaſione recuperandi dotem maternam, deduci poſſet ſufficiens notitia inſufficientiæ bonorum hæreditariorum actu in hæreditate exiſtentium, adhuc tamen recte ſciebat adeſſe pleraque bona ſtabilia libera notabilis valoris per Andream Virum poſtmodum extracta, ad quæ contra tertios poſſeſſores volens agere potuiſſet, quoniam licet ex deductis ſupra *diſc.* 145. & alibi, magis receptum ſit, ut ad id non teneatur, attamen volens non prohibetur iſtam potius, quam alteram viam eligere, ut credere, & ſperare potuit poſſeſſor fideicommiſſi.

Clarius vero, & cum minori difficultate, quia dicta credulitas comprobata fuit, non ſolum a prædicto actu negativo, ſed magis ab actu poſitivo judicii intentati contra tertium poſſeſſorem, in quo ſuccubuit, vel impedimentum invenit ob præſumptionem ſatisfactionis ex aliis bonis viri in eam obventis, quorum ſufficientem rationem non reddebat, ut patet ex Rotæ deciſione contra ipſam favore tertii poſſeſſoris edita, ut apud Bich. *deciſ.* 288. ideoque clarius excluſam remanere dicebam dictam malam fidem.

Et tertio, quia ex rationibus, quæ in iſto caſu ponderantur ſupra *diſc.* 46. quamvis ſuppreſſis nominibus, Hiacynthus probabilem foveret prætenſionem, quod actio ad fideicommiſſum non competeret, etiam pro ſorte, dictæque *Authentica* beneficium non intraret, & quamvis Ego per ipſum conſultus haberem difficultatem, attamen alii docti, & probi Advocati pariter conſulti in contrario fuerunt voto, ac propterea negari non poteſt, quin eſſet jus valde dubium aſſimilatum facto, ut ignorantia, vel contraria credulitas quando ſit juſta, & probabilis pro excluſione dictæ malæ fidei poſitive ſufficiat. Potiſſime vero, quia iſtud conſilium petitum, ac obtentum fuerat poſt jam perceptos, & conſumptos fructus, atque poſt mortem mulieris, & paulo ante mortem ejuſdem Hiacynthi, contra quem etiam viventem Carolus illam, aliaſque prætenſiones jactaverat, unde prætermiſſionem reportavit.

Ubi vero poſite mala fide, intraret dicta ratio dubitandi, tunc advertebam, quod non per hoc contra hujuſmodi fideicommiſſarium, qui hanc ſolam perſonam gerat, prætendi poſſent fructus dotales juxta taxam ſtatutariam, eo modo, quo contra virum, vel ejus hæredes, & contra do-
9 tantem reſpective tanquam dotis debitorem, ſed ſolum prætendi poſſet reſtitutio fructuum perceptorum ex rata illorum bonorum, quorum valor adæquatus eſſet credito, & quorum diſtractionem pati oportuiſſet, quod nimium refert, præſertim ubi, ut in præſenti, bona fideicommiſſaria conſiſtant in Caſalibus, vel Palatiis, aliiſque bonis hujuſmodi, quæ in Urbe vix dant fructum ad rationem duorum, vel trium pro centenario, quoniam ſi (exempli gratia) dos ſit ſcut. 10. m. pro quibus diſtrahi potuiſſent tot terrena, vel bona, ex quibus hæc ſumma retrahi poſſet, tunc tertius poſſeſſor, quamvis malæ fidei, tenebitur reſtituere fructus perceptos ex hac rata importantes ſcuta bis centum, vel tercentum ſingulis annis, non autem fructus ad taxam ſtatutariam importantes ſcutos 750. pro quibus neque bona valoris ſcut. 30. mil. ſufficerent, ad quod æquivocum frequenter in aliquorum opinione habitum abſque aliquo probabili fundamento, reflectendum venit.

ROMANA HÆREDITATIS DE JUSTINIS PRO SOCIETATE MORTIS CUM DOMINICO BONAVENTURA.

Diſcurſus in congreſſu pro veritate.

De fructibus, vel uſuris dotalibus, an peti poſſint, ſi mulier, cui dos conſtituta eſt, efficitur hæres dotantis, vel potius intret imaginarie ſolutio?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De reſtitutione fructuum favore fideicommiſſarii.*
3 *De ceſſatione crediti ſuccedente creditore debitori.*
4 *Non procedit cum tertio.*
5 *Hæres beneficiatus dicitur adminiſtrator legalis.*
6 *Mulier creditrix ex cauſa dotis non petit fructus, quia poteſt ſibi ſatisfacere.*
7 *Injuſtus litigator, & occupator bonorum tenetur ad quanti intereſt.*
8 *De exceptione doli, vel circuitus.*

D I S C. CCIII.

1 Cleriam unicam filiam, Camillo Bonaventuræ deſponſarunt Dominicus Juſtinus, & Septimia Maſſina parentes, conſtituta dote ſcut. 20. m. quorum dimidiam pater prompte ſolvit, alteram vero poſt utriuſque dotantis obitum præſtari debere conventum eſt ex ejuſdem Septimiæ dote in iſta quantitate reſtituende per Dominicum, qui poſtmodum decedens eandem Septimiam uxorem ſuperſtitem ſcripſit hæredem, eique decedenti, in ſemiſſe d. Cleriam, & in alio ſemiſſe ſocietatem Mortis ſubſtituit, deindeque moriens Septimia eandem ſcripſit hæredem Cleriam filiam, quæ hæreditatem acceptavit, atque utriuſque parentis bona cum viro poſſedit.

2 Contra ipſam itaque uſque ab anno 1611. Societas ob factum dictæ ſubſtitutionis caſum judicium instituit in Rota introductum coram Ubaldo, coram quo plures prodierunt deciſiones ſuper Septimiæ dote, quarum ultima habetur impreſſa *deciſ.* 80. poſt Fenz. *ad Statut. Urb.* deindeque longo tempore cauſa ſiluit, ut in communitativis negotiis frequens praxis docet; ea vero poſt longum interſtitium de anno 1674. reaſſumpta cum Dominico Camilli, & Cleriæ filio, & hærede, aſſumptoque benevolo concordiæ tractatu, ac propterea firmato ſtatu fideicommiſſariæ hæreditatis teſtatoris in eo, quod detracto dicto debito dotali uxoris, alioque ære alieno in ſorte ſupereſſet, cujus medietas ad ſocietatem extra controverſiam ſpectabat, exorta eſt dubietas major ſuper fructibus, quod ſocietatis adminiſtratores petebant a die motæ litis, ex quo tempore privatorum etiam favore debitos eſſe non dubitatur, ex deductis *ſub tit. de fideicom. diſc.* 185. *& ſeq.* neglecta inſpectione ſuper Eccleſiæ, & piæ cauſæ privilegio ibi inſinuato, dum modicum adeſſet intervallum.

Non negabant autem Dominici Defenſores hujuſmodi fructuum pertinentiam, prætendebant autem eos ad nihilum redigi ex eo, quod prius ex teſtatoris aſſe ad favorem Camilli uſque ad ann. 1666. in quo matrimonium diſſolutum eſt, detrahi deberent fructus non ſolutæ dotis reliquorum ſcut. 10. m. ad rigoroſam taxam ſtatutariam ſeptem cum dimidio, qui totum abſorbebant.

Super hoc autem puncto ex parte ſocietatis pro veritate ad concordiam parandam conſultus, reſpondi improbabilem videri hanc prætenſionem, quoniam cum hæreditatis fideicommiſſariæ creditrix eſſet ipſa Septimia, quæ viri debitoris hæres extitit, ita ſive per confuſionem actionum, 3 ut una opinio credit, ratione incompatibilitatis, ſive ratione præſumptæ, vel imaginariæ ſolutionis factæ ſibi ipſi, ut credit altera, ex plene deductis *diſc.* 40. *de cred.* ceſſavit debitum, quo ſublato dari non poteſt curſus fructuum, vel uſurarum, cum ſublato principali, dari non poſſit acceſſorium, ex iis, quæ ſuper hoc adeo abſoluto, & incontrovertibili principio utique præſupponendo late cum conſueto improbo Legiſtarum labore ſuperflue cumulantur *deciſ.* 79. *num. fin. par.* 10. *recent.* & in aliis plures.

Clarius vero, quia idem ad breve tempus ſequutum eſt in ipſa Cleria parentum creditrice, dum pariter utriuſque effecta eſt hæres, ac bona poſſedit, & per conſequens, quamvis revera hujus reſidui principalis debitrix eſſet Septimia, quæ in hac parte filiam dotare voluit, Dominicus autem, licet ratione obligationis inſolidum, quod conjuges eſſent principales correi debendi, effectivo tamen erat fidejuſſor Septimiæ, ſeu verius debitor ceſſus, non tamen opus erat hujuſmodi inſpectionem ſubtiliter aſſumere, cum effectus eſſet idem, ſive unum, ſive alterum diceretur, ob qualitatem hæreditariam utriuſque in eadem Cleria concurrentem.

Scribentes pro altera parte in eo hanc prætenſionem fundabant, quod dotis conſiſtentis in quantitate verus, ac directus creditor, & Dominus eſſet vir, cum ſola obligatione reſtituendi tantundem ſoluto matrimonio, vel facto alio caſu reſtitutionis, & per conſequens, quod hæreditaria qualitas ſuperventa mulieri, neque confuſionem actionum, neque præſumptam, ac imaginariam ſolutionem in- 4 ducere potuiſſet, cum diverſa ſit perſona hæredis ab illa creditoris, atque in hac parte agnoſcebam, quod bene dicerent, quodque propterea ſupradictum motivum confuſionis actionum, vel præſumptæ, ſeu imaginariæ ſolutionis ob hæreditariam qualitatem Cleriæ, non intraret, minuſque ſuffragaretur altera hæreditaria qualitas Septimiæ, tum quia Camillus erat creditor inſolidum utriuſque, ideoque ſibi præjudicare non poterat confuſio patrimoniorum utriuſque correi, tum etiam quia, ſive agatur de confuſione actionum, ſive de præſumpta ſolutione, utique id procedit quoad ipſum hæredem, ſecus autem quoad tertium, ex inſinuatis *eod diſc.* 40. *de cred.* & alibi.

Solidius vero, etiam cum ſenſu veritatis, dicebam alterum motivum culpæ tam Cleriæ, quam Camilli Viri magis culpoſi, dum omnia tanquam procurator, & adminiſtrator gereret, atque bona poſſideret, & fructus perciperet, & propterea exceptione doli, vel circuitus ambo repellendos eſſe dicebam, quoniam ut *ſub d. tit. de cred. diſc.* 36. ac etiam *ſub altero de hærede*, & alibi pluries inſinuatur, 5 quo magis hæres inventarii beneficio munitus eſt, eo magis dicitur legalis adminiſtrator, obligatus utilia peragere pro adminiſtrata hæreditate ita aſſimilanda pupillo, vel alteri, qui impeditus per ſe ipſum agere, cogitur pernecеſſe ſub legali aliene vivere adminiſtratione, & per conſequens intrat concluſio in his ſpecialibus terminis fructuum dotalium inſinuata ſuperius *diſc.* 161. *num.* 80. *& alibi hoc eod. tit.* & quæ generaliter vera eſt in quocumque tutore, alioque adminiſtratore, quod ſcil. eo ipſo, quod creditor effi- 6 citur adminiſtrator bonorum debitoris, & multo magis ſi efficiatur Dominus, eorumque diſpoſitionem habeat, teneatur ſibi ipſi ſatisfacere, ſin minus proprii crediti fructus, vel uſuras excedentes prætendere non valeat.

Idque ubi non adeſſent auctoritates, ad evidentiam probaret ipſe humanus diſcurſus, quoniam ſi adminiſtrator legalis tenetur pecuniam adminiſtratam, etiam ceſſante ære alieno, inveſtire in tutas, ac honeſtas occaſiones, illamque non tenere otioſam, atque alias tenetur ad quanti intereſt, ex deduct. *ſub tit. de uſur. & ſub altero de tutor. & adminiſt.* & alibi, cum tamen in hac parte juſtam habere valeat excuſationis cauſam ob deficientem tutam occaſionem, multo magis facere hunc actum cum ſe ipſo longe faciliorem, cujus negligentia clarum redolet dolum, ac turpitudinem, ut graviores uſuræ ipſius favore currant.

Aliam quoque in idem ponderabam rationem, ob quam 7 eadem exceptione doli, vel circuitus iſta prætenſio excluſa remanebat, in ratione ſcilicet damnorum, & intereſſe, ad quorum refectionem injuſtus litigator collitiganti tenetur,

tur, ob impedimenta præſtita, ne bona, vel jura ſibi debita obtineret, quamvis ipſe non poſſedtiſſet, neque fructus percepiſſet, ex deduct. apud Rojas *deciſ.* 173. cum aliis *ſub tit. de Judic. diſc.* 39. multo magis, & abſque dubio, ubi ipſemet poſſedit, atque fructus percepit, & hic erat caſus, quoniam cum ſocietas petiiſſet ab initio apertæ ſubſtitutionis bona ad ejus portionem ſpectantia, dicta vero Cleria hæres hæredis gravatæ ſe oppoſuerit, atque bona detinuerit, ita præſtando hoc injuſtum impedimentum, clare dicebatur in culpa, cujus ratione ad hoc intereſſe tenebatur.

Neque ſuffragari poſſe advertebam reſponſionem, de qua ſupra, quod ſcilicet culpa Cleriæ mulieris præjudicare non poſſet Camillo viro creditori, tum quia, ut præmiſſum eſt, ipſius viri potius quam mulieris fuerat culpa, dum ipſe adminiſtraverat, ac propterea contra ipſum mulier eandem
8 doli exceptionem, vel replicationem haberet, & ſic ſemper intrabat idem circultus, tum clarius, quoniam in perſona ipſius Dominici conſolidatum fuerat jus utrinſque, & per conſequens quando tanquam hæres Camilli viri haberet hujuſmodi fructuum actionem, repelleretur tanquam hæres Cleriæ matris, ex regula text. *in l. vindicantem, ff. de evict.* & per conſequens dicebam, quod quomodocumque diceretur, ſemper effectus eſſet idem.

ROMANA DOTIS PRO PRINCIPE BURGHESIO CUM LUCRETIA DE COMITIBUS, ET VECCHIARELLIS.

Caſus diſputatus coram A. C. ſeu Prælato deputato, & pendet.

An pro fructibus, vel interuſuriis dotalibus competat eadem hypotheca, & anterioritas, quæ pro dote? Solutio facta mulieri per Congregationem Baronum, in quam cauſam referenda ſit, an ſortis, vel fructuum? Et aliquid de materia dotis confeſſatæ.

S U M M A R I U M.

1 F*Acti ſeries.*
2 *De materia dotis confeſſata quomodo regolari debeat.*
3 *De errore procedendi cum generalitatibus.*
4 *De rationibus quibus innititur concluſio ſuper inefficacia dotis confeſſatæ.*
5 *De donatione inter conjuges.*
6 *De ſimulatione, ejuſque diverſis ſpeciebus in iſta confeſſione.*
7 *De immunitate Eccleſiaſtica in decoctoribus non permittenda.*
8 *An ſolutio debeat referri ad ſortem principalem, vel ad fructus?*
9 *De Congregatione Baronum, ejuſque facultatibus.*
10 *An uſuræ dotales habeant eandem hypothecam dotis?*
11 *Quot ſint diſtinguendi caſus, & quando intret necne eadem hypotheca.*

D I S C. CCIV.

1 JUxta ſeriem, de qua *diſc.* 82. *de feud, & diſc.* 21. *de empt. & vend.* Duciſſa de Comitibus judicium inſtituit contra Principem Burgheſium poſſeſſorem bonorum Ducis viri pro reſtitutione dotis, introductaque cauſa coram A. C. ſeu Prælato deputato, illamque proſequente Lucretia dictæ Duciſſæ interim defunctæ filia, & hærede, de pluribus punctis actum eſt, quorum aliqui in nudo facto conſiſtebant, tres vero ad Juriſtæ operam pertinere videbantur, primo nempe ſuper quadam partita ſcutorum 1500. quam vir in ipſo inſtrumento dotali, quando alia dotis conſtitutio, vel promiſſio non præcedebat, confeſſus eſt recepiſſe, nullis, ut ex hac parte prætendebatur, accedentibus veritatis adminiculis, ſed potius contrariis ſuſpicionibus, ſecundo ſuper partita ſcut. 9905. quam eadem Duciſſa ſoluto matrimonio receperat de ordine Congregationis Baronum ex pretio retracto a bonis viri per ipſam Congregationem venditis, an referenda eſſet ad ſortem, vel reſpective ad fructus decurſos ob notabilem effectum exinde reſultantem fructuum in futurum, & tertio poſito quod aliquos fructus eadem mulier conſequi deberet, an pro illis competeret eadem hypotheca, & anterioritas, quæ pro ipſa dote in ſorte?

Super primo puncto Scribentes hincinde magnum, pro moderno inepto ſtylo, ſtagebant facere cumulum auctoritatum, ac deciſionum ſuper neceſſitate requiſiti præcedentis promiſſionis, ac etiam ſuper prohibitione donatio- 2
nis inter conjuges, cui innixam ſupponebant regulam inefficaciæ confeſſionis, & an id procederet, quando non ad commodum mulieris, ſed ejus patris, vel alterius dotantis confeſſio tenderet, multa mutuando ex jam deductis ſupra *diſc. general.* 159. *& in diſc. particul.* 72. *& plurib. ſeqq.* ad hanc materiam dotis confeſſatæ, præſertim vero expendendo copioſas *deciſ.* 22. *&* 23. *poſt Salgad. in labyrint.* ac etiam *deciſ.* in Romana dotis coram Bevilaqua, *& aliis impreſſ. deciſ.* 126. *&* 296. *par.* 12. *recent. cum ſimilib.* quæ habentur hincinde ſuper efficacia, & reſpective inefficacia confeſſionis.

Dicebam vero Scribens pro reo convento, in hoc etiam puncto intrare conſuetum errorem hujus facultatis Profeſſoribus hodie pene connaturalem, adeo frequenter inculcatum, procedendi cum generalitatibus, vel cum littera auctoritatum, & deciſionum percutientium caſus diverſos, 3
cum verius iſta dicatur potius quæſtio facti, quam juris, regulanda ex ſingulorum caſuum circumſtantiis, & præſertim ex illa veriſimilitudine, vel inveriſimilitudine, quæ debet eſſe hujus materiæ primaria regulatrix, & ob quam eadem adminicula in uno caſu ſufficiunt, in altero vero non, eodem modo, quo præſertim *ſub tit. de fideic.* ac alibi pluries advertitur, juxta conjecturales præſumptivas probationes.

Ponderando potiſſime id, ad quod *d. diſc.* 159. *& in aliis* particularibus ſupra enunciatis advertitur, ut ſcilicet, quamvis antiquiores primi Magiſtri, cum quibus pro conſueto tranſcriptorio ſtylo pertranſeunt pro majori parte moderni, illam concluſionem de dotis confeſſione non probante veritatem, duabus referant rationibus, vel ſci- 4
licet illi ſpei futuræ numerationis, vel alteri fraudis, quæ prohibitioni legis fiat; attamen revera ſpectato communi noſtrorum temporum uſu, ambæ iſtæ rationes antiquatæ videntur, cum nimium raro audiatur in Foro exceptio non numeratæ pecuniæ ob tot limitationes productas a modernis cautelis, prout etiam nimium facilis, & plana reddita eſt eluſio prohibitionis legis civilis circa donationem inter conjuges ob tot limitationes ab eadem lege civili manantes, atque in iis caſibus, in quibus ceſſantibus limitationibus, firma remaneat regula, adhuc tamen illa deſtructa remanet a juramento, quod hodie (quamvis damnabiliter, ut ſæpius inculcatur) redactum videtur ad ſpeciem clau- 5
ſulæ de Notariorum ſtylo, & formulario apponi ſolitæ, quinimmo etiam, ubi huic inconvenienti conſultum ſit per leges particulares directe, vel indirecte adimentes vim juramenti, ut E.G. contingit in Urbe ex Statuto annullante donationes, quamvis juratas tam inter conjuges, quam inter ſponſos, adhuc tamen non deſunt limitationes, & cavilli a Juriſtarum formalitatibus, & cavillationibus inventi, ex iis, quæ habentur apud Merlin. *deciſ.* 80. *& ſub tit. de donat. diſc.* 30. *& ſeqq. & alibi*, præſertim ex cauſa augmenti dotis, vel donationis propter nuptias, & per conſequens in re adeo de facili practicabili nulla ſuadet veriſimilitudo, ut cum hujuſmodi remedio confeſſionis adeo periculoſæ proceſſum ſit, potiſſime quia donationes, quæ fiunt inter conjuges, vel inter ſponſos, ſolent præordinari ad matrimonia facilitanda, ideoque cum conſilio Sapientum expliette, & valide explicantur.

Frequentior itaque, magiſque practicari ſolita ratio videtur illa ſimulationis, quæ duplicem habet ſpeciem, unam 6
ſcilicet non criminoſam, ſed pomposam oſtentationis gratia, quod frequentius ſequi ſolet, quando mulier nobilior ducatur, ſed ea motivo exiſtimationis, & ne fiat augmentum, quod compenſationi inæqualitatis referatur, juxta inſinuata ſupra *diſc.* 27. ita competatur, vel e converſo quando ex amoris, vel libidinis motivo ducatur mulier inæqualis, vel parum digna, ac propterea ad indignitatem cooperiendum, vel cohoneſtandum, fingatur magna dos, quæ inæqualitatem compenſet, quales ſunt caſus, de quibus *d. diſc.* 22. *&* 23. *poſt Salgad. & diſc.* 24. *cum ſimilibus.*

Et altera eſt ſpecies ſimulationis criminoſæ ad fraudandum ſcilicet creditores jam exiſtentes talis qualitatis, quod hypotheca dotalis, quamvis poſterior eos vincat, quia ſint chirographarii tantum, ut in campſoribus, & negotiatoribus contingere ſolet, aut cum ſola hypotheca tacita, ſeu legali, quam poſterior hypotheca dotalis vincit, ſive quod juxta ineptam opinionem, in qua hodie Curia reſidere videtur, ſed male, etiam adverſus expreſſas hypothecas anteriores detur potioritas in bonis poſtea quæſitis, ex relatis ſupra *diſc.* 166. & alibi, quinimmo fraudes, & cautelæ præordinari ſolent etiam pro debitis contrahendis, ad quæ eludenda fiant

donationes filiis, vel aliis, juxta caſum, de quo *deciſ.* 262.
par. 11. *rec. & diſc.* 31. *de cred. cum ſimilibus.* Ita etenim perdi-
ti, & fraudulenti homines ſtudent, ac ſatagunt creditores elu-
dere, ac ſupplantare, dicendo magnas uxorum dotes, ut cum
chartis dotalibus impediant exequutionem realem, quæ ma-
gis timeri ſolet, dum perſonali de facili occurritur cum tot
remediis, & beneficiis ab irrationabilibus Juriſtarum forma-
litatibus introductis, de quibus in ſua ſede *ſub tit. de cred.*
pluries, & quando omnia deficiant, ob adeo frequentem
uſum Eccleſiarum, & Conventuum, aliorumque locorum
immunium, promptum, ac facile, nimiumque commo-
7 dum remanet præſidium Eccleſiaſticæ immunitatis, quod
ita remanere videtur præſidium iniquitatis, & fomentum
fraudis, ut bene agnovit adeo probus Pontifex Pius Quintus,
quem jam Eccleſia tanquam Sanctum veneratur, in ejus
Conſtitutione contra decoctores, quamvis modernorum
Moralium, & Canoniſtarum indiſcretus zelus eam abole-
verit ex regula generali, quam ſtatuiam firmant per caſus
exceptuatos a Conſtitutione Gregorii XIV. dum id quod eſt
uxoris, vel ſub ejus nomine cautat, vere, & de facto dici-
tur proprium, & ad commodum ſui, ejuſque filiorum in
ſupplantationem creditorum, quo nil abſurdius, nilve dete-
ſtabilius, & tamen leguleicæ formalitates iſtas fraudes ni-
mium confovent, & volunt, ideoque ad iſtas duas poſte-
riores rationes potius, quam ad duas priores, neglectis in-
conſideratis dictis Scriptorum, Judices pro ſingulorum ca-
ſuum circumſtantiis cum prudenti, beneque regulato ar-
bitrio reflectere debent, cum revera ſit materia incapax
regulæ generalis.

Iſtam itaque conſtituebam theoricam, qua firmata, di-
cebam, Judicis partes eſſe bene reflectere ad ea, quæ in
facto deducebantur, & juſtificabantur, ut ita congruam
facere poſſit applicationem.

Quoad ſecundum punctum probabilius videbatur, ut
8 forti principali dicta ſumma recepta referenda eſſet, quo-
niam licet regula ſit, ut in dubio ſolutio potius fructibus,
quam ſorti referatur, ſive potius duriori, & antiquiori, vel
uſurariæ cauſæ, quam non uſurariæ, cum ſimilibus, de qui-
bus in ſua ſede *ſub tit. de cred.* Attamen id procedit in du-
bio, ſecus autem, ubi conſtet de diverſa voluntate, qua
concurrente ceſſant omnes quæſtiones, & argumenta, ut
ibidem pluries advertitur, ideoque cum mulier creditrix
obtinuiſſet ab hoc eodem Tribunali A. C. mandatum exe-
quutivum in ſumma ſcutor. ſeptendecim millium pro ejus do-
te, quæ in hac ſumma conſtituta fuerat, illudque produxerit
in Congregatione Baronum, quæ eſt exequutrix mandato-
rum relaxatorum per Judices ordinarios, ut litteraliter diſ-
ponitur per Bullam Clementinam, quæ Baronum dicitur,
ex deductis *diſc.* 77. *de feud. & in aliis eod. tit. pluries*, ita
verſabamur in claris.

Et quamvis replicarent Scribentes in contrarium id,
quod *eod. diſc.* 77. & in aliis ad hujus Bullæ materiam ha-
9 betur, quod licet ad præſcriptum Bullæ, ac juxta originariam
hujus Congregationis erectionem ipſa non gerat partes Ju-
dicis, ſed exequutoris mandatorum, quæ per Judices ordi-
narios relaxata ſint, cum quadam ſuprema poteſtate potius
more Principis, quam Judicis procedendo, ac removen-
do fideicommiſſorum, aliorumque vinculorum obſtacula,
attamen ex ſupervento Chirographo ejuſdem Clementis
VIII. clarius vero ex altero Urbani VIII. aſſumere poteſt
partes Judicis, prout de facto reaſſumere quandoque ſolet,
mandata ex integro relaxando, ac etiam ſententias diffini-
tivas proferendo. Nihilominus id non tollebat difficulta-
tem, quoniam ex ſola poteſtate inferri non licet ad volunta-
tem, de qua non conſtet, eaque in iis, quæ ſunt inſolita, & ra-
ra, non eſt præſumenda, cum potius præſumptio aſſiſtat,
ut actus geſtus fuerit juxta modum magis ſolitum, magiſ-
que frequentem, & ordinarium, juxta ea, quæ habentur
deducta *diſc.* 23. *de benefic.* quod ſcilicet Papa concurrere
poteſt cum quolibet Ordinario collatore, atque conferre
beneficia liberæ collationis, attamen, quia hoc inſoli-
tum eſt, & rarum, non eſt præſumendum, ſed potius,
quod conferre voluerit tanquam de reſervato, vel affe-
cto, cum ſimilibus.

Potiſſime, quia ubi non ſimplicis exequutoris, ſed Ju-
dicis partes Congregatio aſſumere velit, tunc non intrant
ea, quæ de ejus modo procedendi habentur *diſc.* 95. *de
feud.* & ibi enunciata *deciſ.* 589. Bichii, quæ proce-
dunt, ubi ad formam Bullæ gerat perſonam exequutoris,
ideoque adeſſe deberent decreta, aliaque acta, quæ non
aderant.

Demum quoad tertium, & ultimum punctum fructuum
dotalium, an habeant eandem anterioritatem ipſius dotis,
Scribens more Advocati ad probandum negativam, adver- 10
tebam, quod licet iſta videatur una de involutis quæſtioni-
bus, quæ apud noſtros majores habentur, attamen ea de
facili ſolvitur cum diverſorum caſuum diſtinctione, cujus
omiſſio, dictorumque caſuum confuſio involutionem, &
æquivoca producit, ideoque dicebam, quod tres caſus di-
ſtinguendi veniunt, unus nempe in uſuris dotalibus debitis
per dotantem conſtante matrimonio pro dote conſtituta, ad
terminos text. *in cap. ſalubriter*, de quibus principaliter
agitur ſup. *diſc.* 161. *ex num.* 7. & in aliis ibidem enunciatis
locis, alter ubi agitur de illis uſuris, quæ per virum non ſe- 11
rentem onera matrimonii debentur ipſi mulieri loco ali-
mentorum, juxta deducta *eod. diſc.* 161. *num.* 72. & tertius
qualis eſt ille, de quo agitur, illorum ſcilicet fructuum, qui
ſoluto matrimonio mulieri debeantur per hæredes viri,
de quibus *eod. diſc.* 161. *ex num.* 66.

In primo caſu probabilius eſt, ut fructibus tanquam
debitis ex intrinſeca natura debiti, non autem ex acci-
dentali qualitate moræ competat eadem hypotheca, ex iis,
quæ habentur apud Mant. Boſſ. & alios relatos ubi ſup. *diſc.*
166. *num.* 92. & de iſto caſu agitur *deciſ.* 206. *par.* 10.
recent. repet. apud Penting. *deciſ.* 331. *& in aliis.*

In ſecundo DD. nimium ſcinduntur, & ſe involvunt, ut
patet ex diligenter, & elaborate collectis per Boſſ. *de dote*,
cap. 18. *num.* 35. *qui num.* 39. laudat adjici cautelam obli-
gationis ad damna, & intereſſe, quæ in publicis inſtrumen-
tis noſtratum Regionum ineſſe ſolet ratione obligationis Ca-
meralis, vel ratione clauſulæ, *pro quibus omnibus*, ſed abſque
iſta cautela probabilius dicendum videtur idem quod in caſu
præcedenti, cum intret eadem ratio, quod ſit quid in-
trinſecum, & connaturale.

In tertio autem dicebam ſecus dicendum eſſe, quoniam
ſoluto matrimonio dos amittit naturam, ac deſit eſſe dos,
ſed efficitur nudum creditum pecuniarium de ſui natura ſte-
rile, ex deductis *d. diſc.* 161. & alibi pluries, eatenus ve-
ro uſuras, vel fructus producit, quatenus ex parte mulieris
hæredes conſtituantur in mora, & adhibeantur diligentiæ
conjunctæ cum paupertate, ſive impleantur requiſita Ga-
ſtren. & per conſequens eſt effectus extrinſecus, & acciden-
talis, qui reſultat a mora, & ſic ex nunc, non autem ex
tunc, ut advertit Mantic. *lib.* 14. *tit.* 46. *num.* 9. cum quo
pertranſit Rota *d. deciſ.* 206. *par.* 10. *rec. num.* 19. alias apud
Penti[n]ger. *deciſ.* 331.

Reflectendo autem ad veritatem dubitabam de motivo,
præſertim in caſu quæſtionis, ob Statutum Urbis, quod
defert hujuſmodi uſuras, vel fructus, unde propterea, ut
advertitur *eod. diſc.* 161. *num.* 49. ob hujuſmodi diſpoſitio-
nem ſtatutariam, dicuntur debiti jure actionis, vel con-
dictione ex lege, non autem ex officio Judicis, ut eſt in
caſu, in quo, ceſſante ſtatuto, debeantur ratione ſolius
moræ, ut ſupra, quoniam licet Statutum exigat inter-
pellationem, non tamen illa, ſed ipſum Statutum facit
operationem, adeout ſola interpellatio non ſufficiat, ſi
non adeſſet Statutum, ob quod recte dici poteſt, ut hu-
juſmodi fructus debiti ſint quoque ex intrinſeca natura,
quaſi quod fingat matrimonii durationem, & continua-
tionem in hæredibus illius oneris, quod incumbebat vi-
ro conſtante matrimonio juxta ſecundum caſum, ceſſan-
te vero Statuto, intrare videntur termini generales, an
ſcilicet adſit necne ſtipulatio ad damna, & intereſſe ex-
plicita, vel implicita, juxta ea, quæ generaliter de aſ-
ſenſu, vel alio privilegio competente pro ſorte, an com-
petat pro fructibus, vel interuſuriis, habentur *diſc.* 10.
de regal. & alibi pluries.

ROMANA LEGITIMÆ,
SEU LUCRI
PRO DUCE MUTO
CUM FRATRIBUS.

Caſus diſputatus coram A. C. ſopitus per concordiam.

An lucrum dotale ſtatutarium extractum a fidei-
commiſſo in vim *Auth. res quæ*, mortua mulie-
re ſuperſtitibus filiis, revertatur ad fideicommiſ-
ſum, vel potius debeatur filiis ſuperſtitibus, &
quo jure?

SUM-

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries.*
2 *Bona ſemel extracta a fideicommiſſo ad illud non redeant.*
3 *In ſpecie, ut proprietas lucri extracti a fideicommiſſo pertineat ad filios.*
4 *Contrarium verius, quia non cenſetur proprietas abdicata a fideicommiſſo.*
5 *Fideicommiſſum dicitur fidejuſſor viri debitoris, a quo, vel ejus hæredibus reintegrari debet.*
6 *Reſpondetur ad objectum, quod auctoritates loquantur favore hæreditatis viri.*
7 *Quod male diſpoſitio* Auth. res quæ *extenſa ſit ad dotem reſtituendam, & ad lucrum.*
8 *Reſpondetur ad auctoritates, de quibus n.* 3.

D I S C. CCV.

1 CUm defuncti Ducis Muti bona libera non ſuppeterent pro reſtitutione dotis Duciſſæ uxoris in ſumma ſcut. 10. millium, & lucri in aliis bis mille quingentum. Ac propterea Dux filius ſucceſſor in avita hujus domus primogenitura conſiſtente in Oppido Rignani, aliiſque bonis, coactus fuit ex illius effectibus, ſive ex pecuniis ad cenſum ſuper ejus bonis ſuſceptis, utrumque debitum ſolvere, atque idem a matre proprio nomine poſtea accepiſſet ad cambium dictam poſteriorem ſummam ratione lucri ſolutam; hinc ſequuta poſtmodum ejuſdem matris morte, ſcripto hærede ipſo Duce, relicta aliis filiis legitima, occaſione illius detractionis orta eſt controverſia coram A. C. atque inter alios punctos diſputatos, fuit iſte, an proprietas dicti lucri, quod ad formam Statuti communis mater ob ſuperexiſtentiam filiorum, in ſolo uſufructu conſequuta erat, reverti deberet ad primogenituram, a qua extractum fuerat, vel potius pertineret ad filios; nulla tamen prodiit determinatio, quoniam concordia finem dedit controverſiæ.

2 Scribentes itaque pro aliis filiis actoribus procedebant in primis cum regula generali hodie recepta in Rota, & Curia, de qua ſupra *diſc.* 40. 47. & 145. quod dos ſemel extracta a fideicommiſſo, ad eam amplius non revertitur, ſed bona ſic extracta remanent libera.

Atque deſcendendo magis ad ſpecialia dicebant, quod in terminis præciſis ita firmatum fuerat per Rot. *dec.* 209. *p.* 1. *rec.* cum qua pertranſit Fenz. *ad Stat.* 131. *n.* 34. ac etiam firmatur apud Rojas *dec.* 439. *n. fin.*

His tamen non obſtantibus, cum ſenſu veritatis, Scribens pro Duce reo convento, contrarium omnino probabilius eſſe dicebam, ſtante præſertim opinione jam recepta, & de qua ſupra *diſc.* 139. & alibi, quod iſtius lu-
3 cri proprietas debita non eſt filiis uti filiis jure proprio, ſed eiſdem uti hæredibus patris, ad cujus hæreditatem poſius eadem proprietas ſpectare, ac reverti dicitur; idque ex duplici fundamento: primo nempe ex eadem ratione, ob quam recepta eſt ennunciata opinio, quod proprietas hujus lucri pertinet ad filios non tanquam filios, ſed tanquam hæredes patris, adeout remanere dicatur in ejus hæ-
4 reditate, quod ſcil. dum Statutum defert mulieri ſolum uſumfructum, hinc ſequitur, ut ita proprietas non dicatur abdicata ab hæreditate, cum in uſufructuarium non tranſeat nec dominium, nec vera poſſeſſio, nam pariformiter id congruit fideicommiſſo ex eadem, immo majori ratione, ut infra, & advertitur præſertim *d. diſc.* 145.

5 Et ſecundo, quia ut *ex dec.* 1681. Cocc. advertitur *eod. diſc.* 145. *n.* 104. illius lucri verus, ac directus debitor eſt vir, fideicommiſſum autem majorum gerere dicitur perſonam fidejuſſoris legalis, unde propterea habet actionem indemnitatis, ſeu reintegrationis contra principalem debitorem, ex cujus facto, & culpa recipit moleſtias, & damnum, atque petere poteſt a muliere ceſſionem actionum, adeout ſibi alias obſtet exceptio cedendarum; quinimmo ubi etiam iſta ceſſio negligeretur, adhuc id ſubintelligitur, ſive ipſum fideicommiſſum ſubintrat in ipſius mulieris locum, & jura, ex quo de conſequenti reſultat, quod ubi etiam iſta proprietas pertineret ad hæreditatem, & ad filios tanquam hæredes viri debitoris, adhuc iſti tenerentur illam reſtituere fideicommiſſo pro ejus reintegratione, ne alias detur inconveniens, quod ob culpam, & debitum proprium, lucrum faciant, cum damno, & jacture tertii non culpoſi, contra omnia principia tam juris ſcripti, quam naturalis.

6 Et quamvis pro conſueto pragmatico more replicaretur, quod deciſiones, & auctoritates firmantes, ut proprietas lucri remaneat in hæreditate, a qua non cenſeatur abdicata, loquantur de hereditate viri, attamen id ſequitur ratione frequentioris contingentiæ, & prout de jure ſequi debet, ideoque quando iſta hæreditas ſit inops, ac propterea ſubintret dicta ſubſidiaria, vel fidejuſſoria obligatio hæreditatis fideicommiſſariæ majorum, ea quæ dicuntur de hæreditate viri, fortius huic applicari debent, & congruunt.

Conſiderando potiſſime quod, ut etiam advertitur *d.* 7
diſc. 145. *nu.* 22. *& in aliis diſc. particularibus*, revera iſta extenſio diſpoſitionis *Auth. res quæ* ad dotem reſtituendam, ejuſque lucrum, quoties præſertim non poſſit adaptari ratio præſumptæ, ac veriſimilis voluntatis fideicommittentis, unde ſolum urgeat ratio legalis neceſſitatis, eſt prorſus irrationabilis, maleque fundata, adeout illam in praxi ſequamur pro conſueta hujus facultatis deploranda miſeria, ejuſque nimium damnabili Profeſſorum ineptia, ambulandi more pecudum, vel avium poſt primos abſque alio diſcurſu, ex ibi relatis rationibus, & fundamentis, ac propterea ubi etiam cum ea procedendum ſit, non ex alia ratione, niſi quia ſic noſtris majoribus placuerit, prorſus irrationabile eſſet id extendere ad hanc majorem exorbitantiam.

Nulla vero conſideratione dignas eſſe dicebam auctori- 8
tates ſupra in contrarium allegatas, quoniam quatenus pertinet ad *dec.* 439. cor. Rojas, ultra quod inconſiderate, ac ſine aliqua auctoritate, vel ratione id dicitur, quando etiam inepto pragmaticorum more loquendum ſit, ſufficere dicebam, quod a dicta deciſ. receſſum eſſet cor. eod. ut inter ſuas *dec.* 458. Fenzon. autem pro frequentiori ſtylo abſque proprio diſcurſu, vel judicio eſt ſimplex relator *d. dec.* 209. *p.* 1. *rec.* in qua indigeſte id aſſeritur, adhibendo terminos, qui congruunt doti conſtituendæ habenti diverſam rationem, ut advertitur *d. diſc.* 145. & in aliis ibi ennunciatis diſcurſibus particularibus, ac etiam quia tunc erat ſub nube punctus, an iſta proprietas ſpectaret ad filios uti filios ex perſona propria, prout attentis terminis generalibus juris communis pertinet, vel potius ad eoſdem tanquam hæredes, adeout remanere dicatur in illa hæreditate, fingendo, ac ſi extracta non eſſet, ut ſupra, cum id formiter diſputatum, ac deciſum fuerit de anno 1631. cor. Coccino inter ſuas *dec.* 1981. repetit. *dec.* 79. poſt Fenzon. quæ confirmata fuit *dec.* 80. poſt eundem Fenzon. repetit. *dec.* 117. *p.* 6. *rec.* & cum quibus proceditur apud Otthob. *dec.* 178. & in aliis, ideoque de *d. dec.* 209. utpote edita de anno 1609. & de auctoritate Fenzon. utpote Scribentis ante iſtud tempus, nulla ratio habenda venit.

ROMANA LUCRI DOTIS
PRO GRISANIS
CUM MARIA CONSTANTIA CAPPELLINA.

Caſus deciſus per Rotam pro Griſanis.

De eodem puncto, de quo incidenter agitur ſupra *diſc.* 130. *in fin.* quale ſc. tempus attendi debeat circa lucrum viri in dote mulieris binubæ, an illud matrimonii, vel illud mortis, ob intermediam partis dotis alienationem?

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries cum reſolutionibus.*
2 *De caſu mixto.*
3 *Quod lucrum habeat ſpeciem debiti, adinſtar dotis.*
4 *Ideo alienationes, vel hypotheca non præjudicant.*
5 *Alienatio ex cauſa lucrativa habetur pro non facta.*
6 *Quid ubi ſit ex cauſa oneroſa, & correſpectiva.*

D I S C. CCVI.

ITerum nupta Conſtantia Gaſpari cum dote ſcut. ſex 1
millium, & ſex centum, & cum pacto lucri, cum iſto matrimonio conſtante donaſſet pro dote Mariæ nepti ex Violanta filia primi matrimonii ſcuta termille, hinc ſequuto ejus obitu ſuperſtite viro, nullis ex hoc matrimonio ſuſceptis liberis, inter iſtius etiam poſtea defuncti hæredes, dictamque Conſtantiam Mariam tanquam hæredem Violantæ Matris, & Hortenſiæ materteræ, quæ matri fuerant ſuperſtites, ſuper quantitate lucri ſtatutarii, introducta lite coram A. C. quamvis lucrum tanquam portio quotitativa dotis importaret ſcuta mille ſex centum viginti

ginti quinque, attamen Judex illud decrevit in ſcuria mille quadringentum quadraginta circiter, ita ſervando regulam inſinuatam ſupra *diſc.* 130. pro compatibili concurſu inter Statutum, & diſpoſitionem rea, *in l. hac edictali*, *C. de ſecund. nupt.* ut ſc. fieret prius favore filiorum primi matrimonii deductio præcipua legitimæ, atque id quod ſupereſt, æqualiter divideretur inter eoſdem filios, & virum, ut ita illius portio non ſit major quam ſingulorum filiorum; non acquieſcente vero rea conventa judicio, introductaque per appellationem cauſa in Rota cor. Bourlemont, ut de tempore quo adhuc diſputatio ſequuta non erat, incidenter inſinuatur eodem *diſc.* 130. *in fin.* aſſumpta poſtmodum diſputatione ſub die 20. Februarii 1671. idem judicium approbatum fuit, ut credo cum ſubſequuto effectu, cùm amplius de cauſa actum non audierim.

2 Ut autem inſinuatur *d. diſc.* 130. quæſtio non erat ſuper lucro in genere, ſed ſuper quantitate, iſtaque pendebat a tempore, an ſc. attendendum eſſet illud contracti matrimonii, juxta dotem conſtitutam in ſcut. ſex mille, & quingentum, vel potius alterum mortis mulieris, quando dos erat ſolum trium millium, & quingentum, ſtante præfata diſtractione aliorum trium millium in vita; quamvis Scribentes pro rea conventa pro omnimoda denegatione lucri, ſolitam decantarent cautionem de caſu mixto, attamen de facili objectum ſolutum fuit cum deductis eodem *diſc.* 130. adeo ut videatur concluſio firma.

3 Minuſque cadebat aliqua difficultas ſuper pluries enunciato aſſumpto, quod hoc lucrum ſtatutarium ſit portio quotitativa dotis, illudque habeat ſpeciem æris alieni, pro quo favore utriuſque conjugis intret hypotheca legalis, fortius vero, ubi adſit etiam conventionalis, eo modo quo in dote utriuſque a tempore matrimonii, vel promiſſionis reſpective, adeout inter dotem, & lucrum, alia dignoſci non videatur differentia, niſi ſuper privilegio potioritatis, quod datur doti, & non lucro, ex deduct. ſupra *diſc.* 166. dum etiam pro eo datur beneficium *Auth. res quæ*, de quo ſupra *diſc.* 145. cum ſimilibus, &

4 per conſequens firma quoque eſt concluſio comprobata *d. diſc.* 130. *in fin.* ut alienationes, vel hypothecæ poſteriores per unum conjugum, in cujus bonis hoc lucrum fieri debere caſus præbeat, non præjudicent alteri conſiderato tanquam creditori.

5 Unica itaque dubitandi ratio in eo conſiſtebat, quod ita reſultaret inconveniens *in d. l. hac edictali* damnatum, quod ſc. melior ſit conditio ſecundi viri, quam ſingulorum filiorum primi matrimonii, pro quibus ultra legitimam nihil ſupererat, verum neque iſta difficultas in hac facti ſpecie cadebat, ex eo quod alienatio eſſet ex cauſa mera lucrativa, ac propterea habenda eſt pro non facta, quatenus contemnat legitimam, vel aliud jus neceſſariæ ſucceſſionis filiorum, ut pluries advertitur ſub ſua ſede *in tit. de legitima*, *præſertim diſc.* 19. ac propterea conſolidato hoc jure ſucceſſionis in eadem donataria, dicebam (etiam cum ſenſu veritatis) indubitatum videri ratione circuitus, ſive ex regula *dolo facis*, *&c.* quod ipſa de hoc opponere non poſſet.

6 Tunc itaque dictum inconveniens cadere poſſe primo aſpectu conſiderabam *ut d. diſc.* 130. motivatur, quando alienationes fuiſſent pro indigentiis, & ex cauſa oneroſa, & correſpectiva citra omnem ſuſpicionem fraudis, & colluſionis, ſed occaſione diſputationum poſtmodum habitarum in Rota, maturius reflectendo ad punctum, etiam pro ſola veritate, credebam, ac dicebam, atque Rota ſequuta eſt, quod hujus inconvenientis nulla ratio habenda venit, quoniam diſpoſitio *d. l. hac edictali*, quæ dubitandi anſam præbet, inducta eſt ad coercendum parentem binubum, ne ex immoderato amore erga ſecundam conjugem excoriet, ac defraudet liberos primi matrimonii cum diſpoſitione voluntaria favore conjugis, ſecus autem ubi agitur de actu neceſſario, & reciproco, ex quo præmoriens poterat reportare lucrum, ut diſtinguendo advertitur apud Dunoz. *ſen. dec.* 162. *repet. dec.* 15. *n.* 10. *& ſeq. p.* 4. *rec. tom.* 2. ideoque filii de propria matre conquerantur, ſi partem dotis diſtraxit, vel diſſipavit, cum conjux ſuperſtes non conſideretur tanquam conjux, cujus favore diſponitur, ſed tanquam creditor.

ROMANA QUARTI DOTIS
PRO UGOLINIS
CUM BLANCHIS.

Caſus deciſus per Rotam pro Ugolinis.

De lucro dotali debito conjugi ſuperſtiti ex Statuto Urbis, an debeatur ex dote tacita, vel præſumpta mulieris ſecundo nubentis abſque expreſſa conſtitutione dotis, & de aliis ad eandem materiam lucri?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De caſibus, in quibus non intret lucrum ſtatutarium.*
3 *De caſu mixto in quo Statutum non intret.*
4 *Quando idem Statutum ceſſet ob non exiſtentiam dotis.*
5 *An Statutum intret in dote ficta, ſeu præſumpta?*
6 *De concluſione ut dos primi matrimonii repetita cenſeatur in ſecunda, & quando non intret.*
7 *Quando confeſſio præjudicet necne?*
8 *An viri inæqualitas faciat ceſſare dictam præſumptionem?*
9 *Pro muliere vidua major dos exigitur.*
10 *In correſpectivis confeſſio, vel declaratio unius contrahentium non attenditur.*

D I S C. CCVII.

Secundo nupta Panthaſilea vidua, nullis ex hoc matrimonio ſuſceptis filiis, prædeceſſit viro, qui poſtmodum decedens, in ejus teſtamento ad omnem bonum finem declaravit, quod nulla expreſſa dotis conſtitutio acceſſerat; ejuſdem autem viri hæredes judicium inſtituerunt contra Blanchos filios primi matrimonii hæredes mulieris, pro aſſequutione lucri dotalis delati per Statutum, atque Me tunc non Scribente, obtinuerunt ſententiam ab A. C. introductaque per appellationem cauſa in Rota cor. Taja, cum ex parte appellatorum, ob non interpoſitam in tempore appellationem, ſeu probabilius, ob illam non proſequutam prætenderetur res judicata, idcirco dato ſolito dubio, an conſtet de re judicata, vel potius de cauſis reſtitutionis in integrum, ſub die 8. Januarii 1671. pro actoribus prodiit reſolutio in repropoſitione confirmata 22. Junii 1672. coram eodem, unde credo quod rei acquieverint, vel ſe concordaverint, dum amplius de cauſa actum non audivi. 1

In his itaque diſputationibus habitis in Rota, in quibus ſolum pro actoribus ſcripſi, cum prima pars dubii circa rem judicatam conſiſteret in puro facto, hinc quoad ea quæ juris ſunt, juxta frequentiorem praxim, principaliter actum fuit de ſecunda, circa prætenſam injuſtitiam, ex qua reſtitutio in integrum reſultat.

Quia vero intentio actorum hæredum viri ſuper iſtis fundata erat in Statuto expreſſo, & litterali, idcirco punctus conſiſtebat in objectis, ex quibus hanc ſtatutariam diſpoſitionem non intrare prætendebatur, illaque duo erant, primo nempe quod cum dictum lucrum dicatur pars quotitativa dotis, idcirco non intrat ex deficiente dotis ſubſtantia, vel quia nulla ejus conſtitutio acceſſerit, ut in præſenti ſupponebatur, ſtante prædicta viri confeſſione in teſtamento, vel quia, ubi etiam conſtituta ſit, attamen actus ſit de jure invalidus, ac habendus pro infecto, ſive quia eo etiam valido exiſtente, attamen ille fuerit ſine effectu, quia nullam dotem vir obtinuerit, juxta *deciſ.* 883. Seraphin. cum aliis, de quibus ſupra *diſc.* 128. & ſecundo quod cum ex muliere fuerint ſuperſtites filii ex primo matrimonio, nulli autem ex hoc poſteriori, ita dicebatur caſus mixtus ſub Statuto non comprehenſus, juxta *dec.* 255. *p.* 4. *diverſ.* 2

Super hoc autem ultimo objecto, modica habita fuit difficultas, dum de recenti in caſibus relatis ſupra *diſc.* 130. *& ſeqq.* jam ſublata fuerant æquivoca, cum quibus in hujus mixturæ propoſito procedebatur, ideoque licet Scribentes in iſta cauſa eaſdem ibi deductas adhiberent diſtinctiones a Me quoque admiſſas, attamen ſuperfluum eſt repetere. 3

Prout etiam modica, peneque nulla difficultas fuit ſuper altero objecto deficientis dotis ex eo quod ſecundus vir ab hæredibus primi eam nunquam obtinuiſſet, juxta *d. dec.* 883. Seraphini, quoniam pariter de recenti Me quoque 4

ſcri-

ſcribente id jam explanatum, ſeu declaratum fuerat in caſu, de quo *d. diſc.* 128. ut ſc. procedat quando deficiat ſubſtantia etiam habitualis, quia nempe illa bona, vel jure, quæ in dotem conſtituta fuerunt, revera non competerent, adeout non eſſent in rerum natura, ſecus autem ubi competerent, ſed non eſſet ſequuta exactio, cum receptum ſit, ut etiam ex dote promiſſa quamvis inexacta, lucrum debeatur, ut deductis *d. diſc.* 128. *& alibi*.

Hinc proinde revera diſputationis cardo reſtringebatur ad primum objectum, quod nempe illud matrimonium ſequutum eſſet ſine expreſſa dotis conſtitutione, cum etenim ex hac parte conſtitueretur fundamentum in regula, de qua *ſup. diſc.* 150. ut dos primi matrimonii repetita cenſeatur cum eiſdem legibus, & conditionibus in muliere ſimpliciter ſecundo nubente, abſque aliqua dotis conſtitutione, hinc de duobus objiciabant Scribentes, primo nempe quod cum illud lucrum non ſit in jure communi cognitum, ac propterea hujuſmodi Statuta ſint exorbitantia, & per conſequens intelligenda veniant de dote vera, non autem de hac ficta, & præſumpte.

Et ſecundo quod hujus dotis conſtitutio proveniat a ſola juris præſumptione, quæ ſine dubio ceſſat ex contraria veritate, quam per præfatam viri confeſſionem probatam dicebant.

5 Quatenus pertinet ad primum, dicebam etiam in ſenſu veritatis, quod quamvis aliqui in infraſcriptis deciſionibus relati hanc tenuerint opinionem; attamen quicquid de illa ſit in terminis aliorum Statutorum, de quibus ipſi loquuntur, cum revera pro meo ſenſu iſta quæſtio non recipiat deciſionem, ſeu regulam generalem cuicumque caſui applicabilem, ſed deciſio pendeat a ſingulorum Statutorum tenore, ſive ab illa interpretatione, quam in ſingulis reſpective locis praxis dederit, ac propterea etiam in hoc puncto dignoſcitur conſuetus error procedentium cum ſolis generalitatibus, vel cum auctoritatibus in abſtracto, non diſtinguendo loca, & Statuta, aliaſque circumſtantias; attamen, quatenus pertinet ad caſum præciſum Statuti Urbis, de quo agebatur, & ſuper quo in forenſibus quæſtionibus ſtricte immorandum eſt, ſtante ejus tenore receptum eſt, ut illud etiam in hac dote ficta, ſeu præſumpte locum habeat, quoties ejus ſubſtantia habitualis non deficiat, ut ſupra, ut ap. Merlin. *dec.* 287. *nu.* 1. & ap. Celſum *dec.* 312. *n.* 3. ubi concordantes.

6 Major igitur, quinimmo unica difficultas, reſtringebatur ad aliud objectum contrariæ voluntatis partium contrahendi iſtud matrimonium ſine dote, quod non eſt novum, juxta caſum, de quo ſupra *in Mutinen. hoc tit. diſc.* 198. Iſte vero punctus utpote voluntatis erat potius facti quam juris, dum tali voluntate poſita, Ego admittebam, quod nullum deberetur lucrum ex dicta ratione quod conſiſtit in quota non practicabili ubi deficiat totum.

Ad probandam autem hanc non conſtitutionem, Scribentes in contrarium præcipuum conſtituebant fundamentum in dicta confeſſione, quam attendendam eſſe dicebant ob alia adminicula, illud præſertim inæqualitatis inter primum, & ſecundum virum, quodque hic poſterior tanta dote dignus non eſſet, ut ponderatur per Doctores, de quibus ſupra *d. diſc.* 198.

Verum iſta probatio ſufficiens non videbatur, cum confeſſio eſſet æquivoca, recteque conciliabilis cum dicta diſpoſitione juris, ſiquidem teſtator non dixit quod matrimonium contractum eſſet ſine dote, ſed ſolum narravit id quod de facto ſequutum non erat, quod ſc. nulla adfuſſet expreſſa conſtitutio, idque referri poſſe dicebam ad providum viri conſilium, occurrendo præfatæ difficultati excitandæ ex inæqualitate primi viri, ob quam dos minui

7 potuerit, ideoque advertebam intrare concluſionem, de qua pluries ſub diverſis materiis, & præſertim *ſub tit. de judic. diſc.* 23. ut ſc. attendenda non ſit confeſſio æquivoca, & apta diverſum recipere intellectum, cum interpretanda ſit eo modo quo confitenti minus præjudicet.

8 Et quoad adminiculum deſumptum ab inæqualitate, advertebam quod iſta inæqualitas non erat talis, ut vir mulierem omnino indotatam ducere voluerit, ut ſe qualificaret, ut forſan ſequutum eſt in caſu, de quo ſup. *d. diſc.* 198. ideoque id cauſare ſolet aliquam diminutionem, non autem totalem deficientiam, & nihilominus aliquam modicam inæqualitatem, ſi qua aderat inter primum, & ſecundum virum, ſufficienter compenſatam eſſe dicebam a diverſa qualitate mulieris, quæ in primis nuptiis erat Virgo, magiſque juvenis, in iſtis vero vidua, magiſque provectæ ætatis, & propterea ob hujuſmodi circumſtantias major in ulterioribus quam in primis nuptiis dos deſiderari

9 ſolet, ut deductis ſup. *diſc.* 144. & alibi, atque proſequitur præſertim ſecunda deciſio, ideoque reſolutiones probabiles viſæ ſunt.

Ponderabam quoque circa dictam confeſſionem motivum inæqualitatis, ob quod illa remanere non deberet præjudicialis, quod ſc. ubi caſus dediſſet diſſolutionem matrimonii per mortem ipſius viri, tunc mulier ſuperſtes, ob dictam præſumptionem legalem, potuiſſet ab ejus hæreditate aſſequi lucrum, non obſtante dicta declaratione, ex

10 regula, de qua ſupra *diſc.* 27. & alibi, quod ſc. in correſpectivis non attenditur voluntas, vel declaratio unius ex contrahentibus ignota, vel non acceptata ab altera parte, quodque propterea ex natura correlativorum, vel ex ratione æqualitatis inter contrahentes ſervandæ procedendum eſſet cum regula, pro qua judicandum eſt quoties limitatio non ſit clare probata, juxta frequenter inſinuatum axioma.

FLORENTINA DOTIS PRO BONAVENTURA CARNESECCHIO CUM HÆREDIBUS UXORIS.

Reſponſum extra Curiam.

An illa pars dotis, quæ ex pacto eximitur a lucro ſtatutario, ad effectum ut mulier de illa diſponere valeat, cadat ſub lucro, vel potius pertineat ad legitimos hæredes mulieris in caſu non factæ diſpoſitionis?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries, & de Statuto Florentino ſuper lucro.*
2 *De fundamentis, quibus innititur prætenſio hæredum.*
3 *De quæſtione an pars reſervata cadat ſub donatione?*
4 *An facultas diſponendi operetur tranſmiſſionem ad hæredem?*
5 *Quid operetur hæc reſervatio diſponendi de dote in caſu Statuti deferentis lucrum viro.*
6 *Ad quid hujuſmodi reſervationes fieri ſoleant.*
7 *Expenditur* deciſ. 272. Surdi, *& de differentiis inter unum caſum, & alterum.*

D I S C. CCVIII.

Diſponente Statuto Florentino *lib.* 2. *Rubr.* 29. ut vir 1 ſuperſtes nullis extantibus filiis totam dotem pleno jure lucretur, hinc ſolent quandoque mulieres, quæ pro frequentiori praxi aliud non habent præter dotem, ne omnino inteſtabiles efficiantur, ex conventione ſibi reſervare facultatem diſponendi de aliqua parte, ut in præſenti caſu ſequutum fuit, nubente ſiquidem Margarita Bonaventuræ Advocato Florentino, cum dote ſcut. 3500. ſibi reſervavit facultatem diſponendi de ſcutis quingentum per ultimam voluntatem tantum, ac propterea facto caſu mortis mulieris abſque prole, & ab inteſtato, prætenſionem excitarunt ejus legitimi, ſive inteſtati hæredes, ſuper dicta ſumma, introductaque cauſa coram uno ex illius Civitatis Magiſtratibus, vir reus conventus prudenter adhibendo Advocatos in cauſa propria, meum deſuper expetiit judicium.

Non potui autem omnino maturum judicium pro veri- 2 tate efformare, non viſis juribus, quibus actorum prætenſio innitteretur, & præſertim non habita notitia praxis, vel obſervantiæ, quæ in Statutorum, omniumque aliarum ambiguarum rerum interpretatione nimium attendenda venit, cum in jure reputetur optima interpres, quantum vero in notula tranſmiſſa ſupponebatur, fundamentum conſtituebant actores in illa opinione, quæ magis communis, & recepta videtur in ea quæſtione, apud antiquiores nimium involuta, an ſcil. facta donatione univerſali omnium bonorum, cum aliqua reſervatione ad effectum teſtandi, non condito teſtamento, quantitas, vel ſpecies reſervata cadat ſub donatione, vel potius pertineat ad inteſtatos hæredes donatoris, ex iis, quæ habentur apud Theſaur. *dec.* 97. Franch. *dec.* 45. *&* 600. ubi modernus additionator de Luca multos Concordantes cumulat, Torre *de pact. futur. ſucceſſ. lib.* 2. *c.* 35.

Ac etiam fundamentum conſtituebatur in deciſionib. Rotæ editis in caſu, de quo *ſub tit. de fideic. diſc.* 58. cum in plurium ſenſu ſit, quod poſitum in facultate teſtandi, ſeu diſponendi, veniat ſub generali inſtitutione hæredis, vel ſub illa generica diſpoſitione, quam lex ad favorem legitimorum ſucceſſorum fingit, & præſupponit in moriente ab inteſtato.

Verum

Verum ceſſante ſupradicta contraria obſervantia, ſive aliis particularibus circumſtantiis, favore viri probabilius reſpondendum eſſe dixi, atque ad id probandum advertebam ad adeo frequenter (ſemper tamen opportune) inſinuatum monitum, diſtinguendi caſus, abhorrendique generalitates, vel auctoritates, & deciſiones, quæ diverſos percutiant caſus, quare iſtorum tres conſtituebam, unum ſcil. ſupradictum reſervationis, quam donator ſibi faciat, alterum pariter inſinuatum facultatis diſponendi, quam teſtator hæredi gravato tribuat, & tertium præciſum præſentis quæſtionis.

Iſta vero diſtinctione ſic ſtante, advertebam erroneum pro meo ſenſu videri huic poſteriori caſui applicare ea, quæ in dictis duobus prioribus habentur, etiam ubi in ſecundo admittendæ eſſent deciſiones in eo editæ, ac regiſtratæ ap. Altograd. jun. *contr.* 48. *&* *deciſ.* 94. 171. *&* 259. *p.* 13. *rec.* quarum etiam mentio habetur *ſub tit. de regul. diſc.* 25. Quamvis nimium conſiderabiles videantur difficultates adverſus eas excitatæ *d. diſc.* 58. *de fideicom.* adhuc tamen diverſa eſt ratio.

3 In primo ſiquidem caſu, quod ſc. fiat donatio cum reverſione alicus ſpeciei, vel quantitatis, tunc bona donata remanere dicuntur in priori dominio donatoris, non jure novæ acquiſitionis, vel facultatis diſponendi, quam alter ei tribuerit, ſed jure non abdicationis, per quam jam reſervatum fingitur non donatum, atque comprehenſum in donatione, adeout donatarius habeatur in hoc tanquam omnino extraneus, iſtaque eſt ratio, cui magis communis, & recepta opinio innititur, quando in contrarium non urgeant conjecturæ, vel circumſtantiæ, diverſam ſuadentes voluntatem, cujus potius quam juris revera eſt quæſtio.

4 Prout in altero caſu, quo bona, vel jura ſuper quibus univerſali, vel particulari hæredi gravato data eſt facultas teſtandi, effecta ſunt de dominio, & aſſe facultatarii, dum ex veriori, magiſque recepta ſententia pluries inſinuata in ſua ſede *ſub tit. de fideicom. diſc.* 55. *&* 57. & in aliis, *& ſub tit. de feud. diſc.* 74. *&* 89. & in aliis, hæres gravatus fideicommiſſo, interim eſt verus Dominus, adeout facultas diſponendi non tribuat aliquod dominium, vel jus novum, ſed ſolum tollat, vel ceſſare faciat obſtaculum gravaminis, pro cujus excluſione favore libertatis de facili in jure ſolet reſponderi.

5 Secus vero eſt in præſenti caſu, in quo res eſt in oppoſitum, quoniam hoc Statutum non defert aliquod novum jus, vel dominium viro, ubi præſertim dos conſiſtat in quantitate, juxta caſum iſtius quæſtionis, quoniam ab inſtanti traditionis dotis, illa efficitur de integro, & pleno ipſius viri dominio, juxta diſtinctiones, de quibus ſupra *diſc.* 158. ſolumque facto caſu reſtitutionis aperitur mulieri, vel ejus hæredi, aut alteri cui ſtipulatum ſit reddi, actio ad ſolutionem conſimilis quantitatis adinſtar mutuatarii, & per conſequens facto caſu lucri ſtatutarii ob mulieris præmorientiam, vir nihil lucratur de novo, nullumque novum jus de novo obtinet, ſeu acquirit, ſed ſolum eximitur ab illo onere, vel ſervitute, cui habitualiter, & ſub certa conditione ſubjacebat, & ſic adaptari non poſſunt rationes, quæ in priori, vel in poſteriori caſu cadunt.

6 Clarius vero, quoniam hæc facultas non continebat illam verborum amplitudinem, quæ conſideratur in allegatis deciſionibus editis in caſu, de quo *d. diſc.* 58. *de fideicom.* Et quod magis eſt, facultas diſponendi non erat generalis, & indefinita, ſed reſtricta ad ultimam voluntatem, ac propterea advertebam verum, ac germanum hujuſmodi reſervationis intellectum eſſe ita provideri, ut mulier, ut plurimum juxta genericam legalem diſtinctionem, aliis bonis præter dotem deſtituta, omnino inteſtabilis non remaneat, ſed illam habeat piam conſolationem, quæ conſideratur *ſub tit. de donat. diſc.* 30. *n.* 16. ut pro anima, vel cum ancillis aliquam diſpoſitionem facere valeat, a qua merito ſupponebatur abſtinuiſſe, eo quia contenta fuerit ſequi fidem viri, cui voluntatem communicavit ab eodem exacte, ac abundanter impleram.

7 Scribentes in contrarium magnum conſtituebant fundamentum in auctoritate Surd. *dec.* 372. quam dicebant decidere caſum in puncto, eaque propterea pro moderno ſtylo attendendi auctoritates punctuales in ſola litera magnam vim apud Judices, ut ſupponebantur, faciebat, verum advertebam, quod abſque neceſſitate aſſumendi altiorem inſpectionem ſuper dictæ deciſionis ſubſiſtentia in caſu ſuo, adhuc tamen ejus veritate admiſſa, incongrua erat applicatio ad iſtum caſum ob longe diverſas circumſtantias, ſiquidem in eo caſu plura concurrebant, ea quibus ſimul juncta non improbabilis illa reſolutio cenſenda venit; primo nempe ob notabilem differentiam inter unum Statutum, & alterum, in Mantuano etenim, de quo loquitur d. deciſ. Surdi, conceditur mulieri facultas diſponendi, ſed limitata ad pias cauſas, adeout cauſæ prophanæ præferatur vir, qui ita ſit mulieris hæres neceſſarius, juxta illas ſpecies, de quibus ſupra *hoc tit. diſc.* 103. *cum pluribus ſeqq.* in iſto autem nulla conceditur mulieri diſpoſitio, ſed vir dotem obtinet jure ſuo directo, ac proprio, ideoque iſti caſus inter ſe differre videntur.

Secundo, quia in eo caſu adeſt expreſſa derogatio Statuti, quo non obſtante contrahere partes profeſſæ ſunt, ut in principio deciſionis.

Tertio ob amplitudinem verborum, ut poſſet indefinite diſponi abſque aliqua reſtrictione, cum verbo *libere*, *& ad libitum voluntatis*, & quarto quia verbum diſponere adjectum eſt per copulativam cum verbo teſtari, & ſic denotat aliquid plus, atque ob dictam amplitudinem adaptabile dicitur etiam diſpoſitioni inter vivos, potiſſime, quia licet verbum diſponere conveniat ultimis voluntatibus, non autem actibus inter vivos, attamen id procedit in prohibitoriis, & odioſis, non autem in favorabilibus, & permiſſoriis, ut alibi pluries advertitur; in præſenti autem habetur expreſſa reſtrictio ad ultimam voluntatem, adeout in vita non adeſſet facultas, quod utique videtur abſurdum, ut quod non eſt ceſſibile, ſit tranſmiſſibile, cum potius argumentum procedat in oppoſitum, ac etiam, quia eſſet dare, ut melioris conditionis ſit ignotus, & forte nolitus ſucceſſor inteſtatus, quam ipſa mulier vivens.

Ideoque germanus conventionis ſenſus videtur ille, ut vir jure cujuſdam implicitæ donationis, vel permiſſionis diſponendi de ſuo id uxori concedere voluerit pro illa piiſſima conſolatione, de qua *diſc.* 30. *de donat.* & ſic quod viri permiſſio fuerit dandi ſcuta 500. illis determinatis perſonis, quas ipſa mulier moriens indicaret, puta ancillis, & famulis, aliiſque benevolis, vel ad pias cauſas, negligendo uti facultate, quia certa eſſet, quod vir ſuas expleret partes, ejuſque vices gereret.

Atque denuo reflectendo Mihi videbatur male applicari auctoritates, & rationes percutientes dictos alios diverſos caſus, quodque, ſi bene ponderetur dicta deciſio Surdi in reſponſionibus ad contraria, potius ex reſponſionibus reſultaret comprobatio jurium viri in illo caſu.

TUSCULANA LUCRI, ET LEGATI
INTER PARTES, UT INFRA.

Reſponſum pro veritate.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 130. ſuper lucro competente viro ex dote mulieris binubæ habentis filios primi matrimonii, & an illud debeatur ex augmento dotis facto per ipſum virum cum vinculo fideicommiſſi, vel pacti reverſivi?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Quando ſecundus vir non obtineat lucrum dotis mulieris binubæ.*
3 *Quatenus ei debeatur, quomodo illud ſit calculandum.*
4 *Ex quibus bonis mulieris debeat iſtud lucrum detrahi.*
5 *An, & quando ex augmento dotis facto per virum mulieri detrahatur lucrum?*
6 *Quod dictum augmentum debeatur filiis viri, qui fecit.*
7 *An, & quando mulieri petenti dotem reſtitui, obſtet exceptio non reddita rationis tutelaris?*

D I S C. CCIX.

DE anno 1664. Suſanna contraxit primas nuptias cum Joſepho cum dote ſcut. mille, ex quibus conſtabat 1
fuiſſe ſoluta ſcuta 720. quia forte reliquum conſiſteret in jocalibus, & mobilibus, deindeque ad aliquos menſes Joſeph vir, & Thomas ejus pater dotem auxerunt de proprio in ſcutis mille, ſub ea lege, & conditione, quod decedente muliere ſine filiis, reverteretur ad ipſos donatores, ea vero decedente cum filiis, remanere deberet eidem, ſuiſque filiis, & non alias.

Diſſo-

Digitized by Google

Diſſoluto autem hoc matrimonio per mortem viri, ſuperſtite unica filia, mulier de anno 1671. ad alias convolevit nuptias cum Petro cum dote ſcutor. mille nongentorum conſequendorum ab hæreditate primi viri, hoc eſt dicta ſcuta 720. propriæ dotis, mille dicti augmenti, & 180. pro quarto dotali ſuperlucrato, cumque illud poſterius matrimonium quoque diſſolutum eſſet per mortem mulieris abſque liberis ex eo ſuſceptis, condito teſtamento, in quo inſtituta hærede dicta filia primi matrimonii legatum ſcutorum 50. ſecundo viro reliquit, hinc inter virum ſuperſtitem, & dictam filiam primi matrimonii orta eſt quæſtio ſuper conſequutione lucri ad formam Statuti, eaque duplicem habebat inſpectionem, unam nempe an lucrum deberetur in genere, & alteram, quatenus deberetur quanta eſſet ejus quantitas, cumque deſuper factum eſſet compromiſſum in duos Cauſidicos inter ſe diſcordantes, idcirco in hac diſcordia meum deſuper expetitum fuit votum.

Quoad primum, quamvis unus ex dictis Arbitris crederet, lucrum non deberi tanquam in caſu mixto, ſe fundando in Gabr. conſ. 13. lib. 2. Gratian. diſcept. 279. & Rot. dec. 235. par. 4. diverſ. Nihilominus dixi, quod hodie iſta eſt quæſtio jam explanata, atque declarata, qualiſnam proprie dicitur ille caſus mixtus, in quo Statutum non intret, qualis non erat controverſus, ac proterea ſolam dubitandi rationem dixi cadere in ſecunda inſpectione ſuper quantitate, quoniam
2 licet hujus lucri ſtatutarii taxa ſit certa, utpote in quota, nempe in quarta parte dotis, attamen ratio dubitandi provenit ex diſpoſitione text. in l. hac edictali, C. de ſecund. nupt. ne ex bonis, quæ remanent in hæreditate mulieris binubæ, maritus plus obtineat ex cauſa lucri, quam importet portio cujuslibet filiorum primi matrimonii, detracta prius legitima, & per conſequens applicando ad rem, ut ex ſcutis 720. primæ dotis, quæ ſolum in hæreditate libera mulieris remanebat, detracta legitima filiæ, quæ importat
3 ſc. 240. remanerent ſcuta 480. quæ æqualiter inter virum, & dictam filiam primi matrimonii eſſent repartienda tam pro lucro, quam pro legato, ideoque nil referebat diſputare, an lucrum importaret plus, cum reſecationem accipiat a d. hac edictali, cui Statutum non derogavit, ex iis, quæ habentur ſupra diſc. 130. ubi allegantur deciſiones modernioꝛes, in quibus id ex propoſito firmatum fuit.
4 In hæreditate ſiquidem libera mulieris, ex qua detrahendum erat lucrum, dicebam non debere computari ſc. 180. lucri facti in bonis primi viri, cum illud revertatur ad filios primi matrimonii tanquam hæredes primi viri, in cujus hæreditate, ex veriori, magiſque recepta ſententia, ejus proprietas remanere dicitur, ut advertitur hoc eod. tit. diſc. 104. & alibi. Minuſque computari debere alia ſcuta mille ex cauſa augmenti, dum pertinebant ad filiam jure fideicommiſſi.

Quamvis enim vinculum fideicommiſſi quod ineſt bonis in dotem datis, non tollat jus lucri detrahendi, non quidem ex ipſis bonis fideicommiſſariis, ſed habita eorum ratione illiſque poſitis in calculo, ex reliquis bonis liberis, ut habetur pariter deductum ſupra diſc. 137. Potiſſime dum non in ſpecie, ſed in certa quantitate dos conſtituta fuerat, quo caſu res magis de plano procedere videtur, attamen dicebam iſtam cenſendam eſſe quæſtionem inanem, dum facto calculo juxta diſpoſitionem dicti tex. in l. hac edictali, ex bonis liberis repartiendis cum filiis primi matrimonii ut ſupra, non poteſt plus prætendi, quamvis illud longe majorem ſummam importaret, dum ex ipſis bonis fideicommiſſariis utique detractio prætendi non poterat, cum illa obtinerentur per filios ex perſona propria, ideoque non caderent in hæreditate mulieris, dum agebatur de fideicommiſſo extranei.

Hinc omnino extraneum a caſu controverſiæ remanere dixi quæſtionem, in qua adeo elaboratum hincinde fuerat, an ſc. debeatur lucrum ex illo augmento, quod vir faciat mu-
5 lieri conſtante matrimonio, quaſi quod habeat potius ſpeciem donationis propter nuptias, ex qua lucrum non debeatur, ex deductis apud Surd. conſ. 397. n. 19. quoniam quicquid ſit de hoc puncto in ſuo caſu, quem examinare ſuperfluum cenſui, difficultas tollebatur ex defectu applicationis, cum quæſtio cadat in eo lucro, quod faceret mulier ex illo matrimonio, ad ratam dotis pro eo conſtitutæ, ut non veniat iſtud augmentum, potiſſime dum eadem mulier id agnovit, quia non niſi ad ratam ſc. 720. illud in ſc. 180. ſibi competere declaravit, ſecus autem pro diverſo matrimonio, in quo major ſumma ex diverſis creditis conflata conſtituta fuit, unam, eandemque habens naturam, cum tunc totum dicatur dos, ut ita diſtinguendo advertitur ſupra diſc. 165. & alibi, ideoque concludebam quod ſola difficultas contra virum conſiſteret in d. l. hac edictali, ad cujus limites calculandum erat, nihilque referebat an lucrum in pluri deberetur.

Certum autem videri dixi, quod dicta ſcuta mille ex cauſa augmenti, integre pertinerent ad filios primi matrimo- 6
nii jure fideicommiſſi, non autem in ſola medietate, adeo ut altera medietas eſſet libera Suſannæ, ut credebat alter Arbiter, tum quia cum ageretur de diſpoſitione aſcendentis favore naſcendorum, & incertorum, cum quibus electio perſonalis haberi non poterat, vocatio eorum intelligitur ordine ſucceſſivo, non autem ſimultaneo, ex deductis diſc. 47. de donat. & alibi, tum etiam clarius quia filii cum qualitate legitimorum, & naturalium poſiti fuerunt in conditione, ac propterea ſtante Statuto Urbis, habendi ſunt pro expreſſe ſubſtitutis, ut pluries in ſua ſede ſub tit. de fideic. multo vero magis ſtante ſubſequenti expreſſa vocatione, quæ ita recipit interpretationem a præcedenti poſitione in conditione, accedente quoque, non ſolum veriſimili, ſed immo expreſſa, & clara voluntate donatorum, ne mulier ad extraneos hoc augmentum transferre poſſet, ideoque neglecta quæſtione inſinuata d. diſc. 165. an iſtud augmentum de jure debitum eſſet filiis necne, difficultas ceſſabat ex facto.

Quoad legatum concordabatur quod non intraret compenſatio cum lucro, ſed erat inutile, dum ob dictam difficultatem reſultantem a l. hac edictali, effectus erat idem.

Excipiebatur ex parte hæredum primi viri de non redditione rationum tutelæ, ſed dixi quod id non ſufficit, niſi etiam conſtet quod ad manus mulieris obvenerint tot pecuniæ, vel bona, ex quibus potuerit ſatisfieri, quod non præſumitur, ſed debet probari, atque tantum aberat, quod probaretur, quod immo potius conſtebat de contrario per ſententiam, nil obſtante quod ab iſta penderet appellatio, vel quod alias impugnari poſſet, quoniam dum non agebatur de illius exequutione, ſive quod deberet firmare ſta- 7
tum, ſed conſideraretur ad effectum coadjuvandi illam præſumptionem juris, quæ mulieri aſſiſtit dotem repetenti, ut ei non obſtet exceptio redditionis rationum tutelarium, non accedente dicta probatione, ut ſupra, ex deduct. diſc. 94. & alibi, ita examinare non oportebat ejus juſtitiam, & validitatem formiter quando ſententia ſolum deducitur pro fumo, ſeu præſumptione boni juris, ut pluries occaſione alimentorum, & ſumptuum litis, ac ſimilium effectuum advertitur præſertim diſc. 14. de judic.

ROMANA LUCRI PRO URSULA BARATTA, ET EJUS PRIVIGNA.

Diſcurſus pro veritate.

Quomodo valutari debeant bona data in dotem pro regulando lucro, quod eſt ejus portio quotitativa, & an onera ipſis bonis infixa, debeant minuere valorem?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *An futura ſpes incerta data in dotem veniat in calculo dotis pro regulatione lucri?*
3 *Reſervatio uſusfructus non operatur hunc effectum, ut ſola ſpes dicatur data in dotem, cum vere datur proprietas.*
4 *Quomodo valutetur onus uſusfructus.*
5 *An intret deductio hujus oneris quando partes concorditer ſtatuerunt valorem proprietatis?*
6 *An & quando intret læſio in valutatione bonorum datorum in dotem?*

DISC. CCX.

Datis in dotem per Urſulam ſc. biſmille, nempe quingentis in pecunia, & reliquis in quindecim locis 1
Montium ſibi donatis per Magdalenam, quæ ſibi ad vitam reſervaverat uſumfructum novem locorum, cum illius oneris expreſſione, factoque caſu diſſolutionis matrimonii per mortem viri, præfato uſufructu adhuc durante, orta eſt controverſia inter dictam Urſulam, & filiam primi matrimonii viri hæredem ſuper quantitate lucri, muliere illud petente in ſcutis quingentis, & in quarta parte dotis ad formam Statuti, excipiebat vero hæres non teneri niſi ad quartam partem ſcut. mille & centum, nulla ratione habita de reliquis 900. utpote promiſſis ſub conditione mortis præfatæ dona-

donatricis nunquam ſequutæ, ac propterea inter utriuſque
2 Defenſores diſputabatur quæſtio, de qua ſupra *diſc.* 129.
ubi de auctoritatibus hinc inde ſuper puncto, an in lu-
cro habenda eſſet ratio ejus quod poſt alterius mortem re-
caſurum eſſet ad favorem mulieris, qui hanc ſpem quo-
que dederit in dotem.

3 Deſuper autem pro veritate, forſan per utramque par-
tem conſultus, ad litem concorditer dirimendam (ut ſequu-
tam credo) pro pertinentia integri lucri ad favorem mu-
lieris reſpondendum cenſui, non ſolum quia in alio caſu
de quo *d. diſc.* 129. non obſtante quod ageretur de termi-
nis fortioribus ſpei futuræ ſucceſſionis caducatæ, adhuc
illius ratio pro lucri regulatione habita fuit, ſed etiam quia,
quicquid ſit in eo caſu juxta ibidem deductas ponderatio-
nes, in præſenti non cadebat ea ratio dubitandi, quoniam
ab initio per liberam, & perfectam donationem omnium
quindecim locorum Montium, dominium jam perfecte
4 translatum fuerat in mulierem donatariam, quæ de tem-
pore dotationis effective tradidit viro, dum reſervatio uſuſ-
fructus pro dicta rata importabat ſimplicem ſervitutem, quæ
ſolum ad vitam donatricis ſuſpendebat emolumentum fru-
ctuum, quod eſt quidem pretio æſtimabile, adeout mi-
nuat de ſolito valore, unde proprietas minus valeat, juxta
illam locorum Montium vinculatorum, ſeu alicui oneri
ſubjectorum valutationem, de qua habetur *ſub tit. de Re-
gal. diſc.* 30. *& ſeq.* Sive juxta generalem valutationem
uſusfructus, aut alterius uſusfructus vitalitii, de qua *ſub
tit. de donat. diſc.* 54. *& alibi*, ſed non tollit totum va-
lorem, ac propterea quando aliud expreſſum non fuiſſet,
prætendi poterat, quod ad hunc effectum valutatio bono-
rum, quæ ſimpliciter data fuiſſent in dotem inæſtimata,
cum iſto, vel alio ſimili onere, juxta caſum de quo ſu-
pra *diſc.* 118. fieret in eo minus, eo modo quo in dies
venditur bonorum proprietas, quorum uſusfructus alteri
competat.

5 Verum in hac facti ſpecie credebam quod hæc deductio
non intraret, dum vir, facta hujus oneris mentione, ſciens,
& volens, hæc loca Montium accipere contentus fuit ad ra-
tionem ſcut. centum pro quolibet juxta illorum naturalem,
& intrinſecum valorem, ideoque ex facto ceſſabat quæſtio,
quodque adinſtar intrarent termini text. *in l. ſi fundum ſciens,
C. de evict.* de quibus in ſue ſede *ſub tit. de empt. & vendit.*
Sive quod iſtud onus compenſatum fuit cum pretio extrinſe-
co, quod juxta temporum contingentias notabiliter, etiam
ad rationem quindecim, & ultra pro quolibet augeri ſolet,
cum ita compenſatio non ſolum intraret in pretio ipſorum
locorum novem, quæ habebant hoc onus, ſed etiam in
aliis ſex, quæ libere ſine onere data fuerunt.

Quemadmodum etenim conſtituta dote in quantitate, ſub
certis, vel incertis dilationibus, & cum pacto ut eis duran-
tibus, fructus, vel uſuræ dotales currere non deberent, ut
in dies praxis docet, adhuc illud lucrum deberetur, eo
quia juxta opinionem in Curia receptam debitum etiam
ſit pro dote promiſſa, quamvis non ſoluta, quoties ejus
ſubſtantia non deſit, ut pluries in præcedentibus, ita in
præſenti cum eadem adamuſſim ſit ratio.

6 Ponderando etiam quod ubi hoc onus, inſpecta ætate uſu-
fructuariæ, majori æſtimatione dignum eſſet, adeout nuda
proprietas minus revera valeret, aliud prætendi non poſſet
niſi quod intrarent termini læſionis, ad terminos text. *in l.* 2.
Cod. de rei vend. qui etiam in dote conſiderari ſolent ex de-
duct. *ſupra diſc.* 156. Sed pariter iſtam difficultatem ceſſare
obſervabam ex eo quod illud lucrum eſt reciprocum, ac
propterea vir ſciens, & volens potuit hanc majorem valuta-
tionem facere, ob ſpem ſuæ majoris utilitatis, quatenus e
converſo ſequuta eſſet mors mulieris, ideoque intrare dice-
bam concluſionem ſub diverſis materiis pluries deductam,
ac veram, quod quando actus poteſt ſe habere æque ad lu-
crum, ac damnum, tunc non attenditur eventus, quoniam
ſicuti fuit malus, ita poterat eſſe bonus, adeout in contra-
ctum deducta cenſeatur illa incerta alea, per quam læſio
excluſa remanet, atque ex hoc præſertim fundamento pro
totius lucri competentia cenſui reſpondendum.

ROMANA LUCRI DOTALIS
PRO HIERONYMO CLEMENTINO
CUM FABRICA SANCTI PETRI.

Caſus diſputatus coram Judice Fabricæ.

An derogatio Apoſtolica Sixtinæ Conſtitutionis ſu-
per exceſſu dotium obtineri poſſit per conjugem
ſuperſtitem ad effectum lucri poſt diſſolutum ma-
trimonium per alterius mortem, & incidenter
an ſuperſtes imputare debeat in lucrum bona,
quæ ex titulo hæreditario ſeu legati a defuncto
conjuge in eum obvenerint?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De evictione in legatis.*
3 *De qua dote debeatur lucrum.*
4 *De aſſenſu, vel revalidatione poſt mortem.*
5 *Hæres an teneatur reddere rationem de mobilibus?*
6 *Derogatio Conſtitutionis Sixtinæ operatur retrotractio-
nem, & revalidat ab initio.*
7 *De eodem de quo nu.* 4.
8 *Dictio, quondam probat mortem.*
9 *An conſtitutio Sixtina dotium moderatoria ſit in uſu?*
10 *Quamvis ſit in uſu, non tamen intrat in derogatione
vitium ſubreptionis.*
11 *An derogatio poſt diſſolutum matrimonium obſtet ſucceſ-
ſori in fideicommiſſo?*
12 *An obſtet creditoribus, & aliis intereſſatis inter-
mediis?*
13 *Legatum factum hæredi an valeat?*
14 *De eadem concluſione de qua num.* 5.
15 *Condonatio Populi Romani non inducit revalidatio-
nem actus.*

D I S C. CCXI.

INſtituto per Conſtantiam Toſcanellam hærede Hiero- 1
nymo Clementino viro, eique morienti ſubſtituto Mo-
naſterio erigendo cum ſtabilibus, prælegati titulo, libe-
re tamen relictis mobilibus; cum Hieronymus jure proprio
ratione lucri a Statuto delati in quarta parte dotis conſti-
tutæ ſcut. 25. mill. a bonis hæreditariis reſtitutioni ſubje-
ctis ſeparare vellet, advertens quod ſuper dicta conſtitu-
tione dotis neglecta fuerat impetratio derogationis Apoſto-
licæ Sixtinæ Conſtitutionis dotium moderatoriæ, de qua
ſupra diſc. 22. *cum duobus ſeqq. &* 143. illam obtinuit ac
etiam condonationem a Populo Romano, cui per eandem
Conſtitutionem exceſſus applicatus fuit, deindeque ſervatis
ſervandis judiciali auctoritate obtinuit ſibi adjudicari, vel
deliberari duas domos hæreditarias, quarum unam dece-
dens in compenſationem partis dotis reliquit ſecundæ uxori,
alteram Donato Cauſidico in compenſationem mercedis,
& aliis cauſis; cumque ob inſufficientiam bonorum ad ere-
ctionem Monaſterii Fabrica Sancti Petri in vim ſuarum
facultatum de quibus *diſc.* 20. *in relatione Curiæ, & alibi*
pluries, iſtam fideicommiſſariam hæreditatem ſibi applicaſ-
ſet, hinc ejuſdem Fabricæ Procurator, vel Oeconomus,
coram ejus particulari Judice ſuper dictarum domorum
vendicatione judicium inſtituit contra Hieronymum ju-
niorem hæredem, per quem aſſumpta fuit cauſæ defenſio,
dum agebatur de legatis ex cauſa oneroſa, & correſpecti- 2
va ſecum ferentibus evictionis obligationem, ex deductis
diſc. 7. *de legatis*.

Scribentes pro Fabrica actrice, pro deliberationis, vel
adjudicationis nullitate probanda, ultra ea quæ ordinato-
ria concernerent, deducebant claram injuſtitiam ratione
exceſſus crediti ex cauſa lucri, quod ſcilicet illud non eſ-
ſet in ſumma ſcutorum ſex mille biſcentum quinquaginta,
quantum importat quarta pars ſcutorum vigintiquinque
millium, in quibus dotis conſtitutio facta erat, ſed ſolum
importaret quartam partem dotis validæ ad limites Conſti- 3
tutionis Sixtinæ dotium moderatoriæ non permittentis ex-
ceſſum ultra ſcutos quinquemille quingentos, ex deductis
ſupra diſc. 128.

Neque obſtare dicebam derogationem Apoſtolicam, ut- 4
pote re non integra obtentam poſt mortem mulieris, quod
fieri non poſſe dicebant in præjudicium tertii, atque de-
ſuper tacito auctore cumulabant ea, quæ in materia aſſen-
ſus ſuper alienatione feudi obtenti poſt mortem unius ex
contrahentibus habentur ſub *tit. de feud. diſc.* 109.

Et in omnem eventum dicebant, quod haberet in ma- 5
nibus mobilia ſuum creditum adæquantia, neglecta repli-
catione conſumptionis præſumptæ ob lapſum annorum
circiter viginti, quibus Hieronymus Conſtantiæ ſupervi-
xit, quoniam cum ſciret initio aditæ hæreditatis iſtam
gravatam eſſe hoc debito ad ſui favorem, ac etiam alio
debito, nempe erga ejuſdem Conſtantiæ ſororem monialem,
de quo habetur *diſc.* 4. *de renunc.* Ita in malæ fide conſtitutus
ea conſumere non potuerit cum uſu, ſed more adminiſtra-
toris

toris debebat ſibi appropriare pro dicto credito, aut vendere pretium in æris alieni extinctionem erogando, ex deduct. *ſub tit. de fideic. & ſub tit. de hærede, & alibi*.

E converſo, ſcribens Ego pro hærede, ſeu hæreditate rea conventa, neglectis iis, quæ reſpiciebant ordinatorie ad effectum validitatis, vel nullitatis judicii ſubhaſtationis, vel adjudicationis, cum ſuper his ſatisfaceret cauſæ Petronus, ad quem pro frequentiori Curiæ ſtylo iſtud opus pertinet, ideoque aſſumendo ſolam inſpectionem juſtitiæ, ſeu meritorum, neutrum objectum ſubſiſtere dicebam, quodque propterea injuſta eſſet Miniſtrorum Fabricæ prætenſio.

Quatenus enim pertinet ad primum ſuper quantitate crediti ex cauſa lucri, non impugnabam dictum aſſumptum, quod iſtud ſit portio quotitativa dotis validæ, & præexiſtentis, cujus ſubſtantia, vel de jure, vel de facto non ceſſes ex inſinuatis dicto *diſc.* 158. & alibi, dicebam tamen, quod adhuc ceſſaret objectum ex facto, dum infectio,
6 quæ a Sixtina Conſtitutione reſultat, jam ſanata, vel ſupplera fuerat per Apoſtolicam derogationem, quam ad Conſtitutionis initium retrotrahi, eamque in contrahentium præjudicium, vel habentium cauſam ab eis revalidare actum ab initio, habetur ſupra *diſc.* 24. & 143. quorum jam editorum inſinuatione contentus eram, dum ibi deductarum rationum, & auctoritatum ſupervacanea fuiſſet tranſcriptio.

Neque ad rem facere dicebam ea quæ *d. diſc.* 109. *de feud.* habentur ſuper invaliditate aſſenſus impetrati re non inte-
7 gra poſt mortem unius ex contrahentibus, quoniam in hoc advertebam diſtinguendas eſſe perſonas, in quarum præjudicium hæc revalidatio tenderet, quod ſcilicet aut ageretur cum tertiis venientibus jure ſuo independenter a defuncto, aut cum ejus hæredibus, & ſucceſſoribus, ſive aliis ex ejus perſona, & jure venientibus, atque foventibus cauſam lucrativam, ut ſunt legatarii, vel donatarii &c. qui in hoc propoſito jure hæredis regulandi videntur, cum eadem ſit ratio.

Extraneum autem e caſu quæſtionis dicebam eſſe primam inſpectionem ſuper tertio independenti, ſive fovente cauſam oneroſam, cum non eſſemus in caſu, ex quo ſupervenienti perſona ſuſtineri, qui per mortem primi inſtituti ita effectus dicitur primus, ac directus hæres, iſtam non autem tertii perſonam gereret, & conſequenter quoad eum de plano intrare dicebam validitatem, & efficaciam præfatæ derogationi, ſeu revalidationis cum retrotractione, quoniam cum in ipſa conſtitutione dotis eadem mulier, quæ ſe ipſam dotabat, promiſiſſet obtinere hanc derogationem cum ampla obligatione ad totum id quod intereſt promiſſa non adimplere, & quæ obligatio quamvis in verbis non expreſſa ineſſe dicitur in formula obligationis Cameralis, quæ in Urbe, & in ſtatu Eccleſiaſtico adjicitur in omnibus pene contractibus, ita ipſa Conſtantia vivens, vel ipſius defunctæ hæres quamvis renuens ad hujuſmodi implementum præſtandum, vel alias ad id, quod intereſt, cogi potuiſſet; quo poſito, ſequitur, ut per alterum contrahentem, abſque alio novo conſenſu, hæredis aſſenſus etiam poſt mortem expediri valeat . ex deductis in ſupra allegato *diſc.* 109. *de feud.* ubi C...cord.

Eatenus autem ſuper alienationibus, vel aliis contractibus ſuper feudis Regni Neapolitani id non procedit, ſed expediri debent re integra, utroque ſcilicet contrahente in eadem voluntate perſeverante, ſive quod hæres alterius contrahentis defuncti, novum conſenſum præſtet, ex deductis locis citatis, quamvis ibi in eo Regno receptum ſit, ut ita contrahentibus ante legitime, & perfecte expeditum aſſenſum licita ſit pœnitentiæ, abſque obligatione refectionis damnorum, & intereſſe, quæ alias de jure intrat ex ſtylo particulari. Ac propterea ceſſat dicta ratio coactionis, & ſic ea jure, vel ratione particulari ad rem non adaptabili.

8 Clarius vero, quatenus in ſupplici libello deſuper porrecto, quam in litteris Apoſtolicis in conſueta forma Brevis, enunciata fuit dictæ Conſtantiæ mors illam appellando cum diſtinctione, vel adjecto, *quondam*, unde mors probatur ex relatis per Capyc. Latr. *deciſ.* 9. *n.* 2. Burat. & Add *deciſ.* 757. *in fin.* Ac propterea recte ſcivit tunc rem non eſſe integram, & tamen revalidationem conceſſit.

Et merito quidem quoniam ut inſinuatur *deciſ.* 312. *nu.* 7. *p.* 11. *recent.* atque ex ea *d. diſc.* 143. *num.* 9. iſta Conſtitutio videtur ab uſu receſſiſſe, quodque non ſit in uſu, & quamvis
9 pro conſuetis Juriſtarum pragmaticorum Judaiſmis inhærendi litteræ propoſitionum generalium, fuerit poſtmodum firmatum contrarium, ut præſertim in caſu, de quo *dict.* *diſc.* 128. idemque doceret quotidiana obſervantia ſuper hujuſmodi derogationum impetratione, & conceſſione, attamen advertebam, quod aliud eſt agere de legis non uſu ad effectum, ut omnino negligi debeat, atque contra ejus diſpoſitionem judicari perinde ac ſi non adeſſet, aliud vero ad alios effectus, puta iſtum, ac illum taxæ jam factæ ſuſtinendæ, vel faciendæ, ſive fructuum, ad terminos tex. *in c. ſalubriter* cum ſimilibus.

Ad primum etenim effectum urgere videtur conſideratio, quod ſcilicet ipſe continuatus uſus obtinendi, ac reſpective concedendi derogationes præſupponat durationem, ac exiſtentiam, quamvis, & id videatur (ut præmiſſum eſt) ſpeciem Judaiſmi redolere, utpote abſque aliquo fine, vel effectu, dum derogatio cuilibet petenti abſque perſonarum exceptione, & abſque aliqua cauſa conceditur, adeout aliud non importet, niſi quoddam majus onus ſuper impenſa ad id neceſſariæ.

Secus autem ad alios effectus, ac propterea in hujuſmodi gratia non intrat inſpectio ſubreptionis, & obreptionis, vel defectus intentionis, minuſque dicitur gratia tertio præjudicialis, quoniam alter contrahens ſi viveret cogi poſſet ad obſervantiam ejus, quod promiſit, idest ad impetratio- 10
nem derogationis, atque ad id, quod intereſt non impetrari, neque iſta Conſtitutio attenditur circa taxam, etiam in Urbe regulandam cum terminis generalibus, de quibus *eod. diſc.* 143. & 144. ſtante facultate conceſſionis derogationis nemini denegandæ.

Extranea vero e caſu quæſtionis remanet altera ſuperius diſtincta inſpectio, an ſcilicet hæc revalidatio habeat oculos retro, atque retrotrahatur ad tempus conſtitutionis in præjudicium tertii independentis, qui non afficietur prædicta perſonali obligatione illam obtinendi, ut ſequitur in præcedenti caſu, in quo agatur de ipſius dotantis, aut reſpective viri hærede perſonam defuncti repræſentante.

Atque in hoc duplex, ac diverſa tertii perſona conſiderari poteſt, una ſcilicet ſucceſſoris in fideicommiſſo, ex quo dotis conſtitutæ, vel reſtituendæ detractio fieri valeat ad terminos tex. *in Auth. res, quæ C. communi de leg.* ut propterea ſucceſſori in fideicommiſſo dicere valeat, quod in ejus præjudicium derogatio impetrari non potuerit re non integra, & poſtquam fideicommiſſum ſibi delatum ſit, & altera creditoris, vel emptoris bonorum ejus, qui exceſſivam dotem conſtituit, aut viri, qui ejus conſtitutionem recepit, an ſcilicet revalidatio in præjudicium eorum, qui medio tempore jus quæſierunt in bonis unius, vel alterius operetur ab initio.

In primo caſu ſucceſſoris jure proprio ex fideicommiſſo, ita 11
facilius pro retrotractione reſpondendum videtur, quoniam, ut dictum eſt, iſta Conſtitutio non alterat taxam, neque tollit illam obligationem, quæ alias de jure intret, atque adinſtar eorum, quæ in propoſito Bullæ Baronum dici poſſe videntur, quod diſpoſitio *Auth. res quæ*, ſaltem eo modo quo moderni, & Tribunalia eam intellexerunt, & practicant, illam faciat operationem, quam prædicta Bulla facit, removendo ſcilicet obſtaculum fideicommiſſi, atque in hac parte efficiendo bona libera, ita reducendo res ad Statum, in quo erant, antequam per Auguſtum fideicommiſſa efficerentur obligatoriæ, potiſſime quia ſucceſſor fovet cauſam lucrativam, atque de lucro captando potius agit, ac propterea non urgeat illa ratio, quæ digneſcitur in altero caſu tertii foventis cauſam oneroſam.

In iſto vero, quamvis dicta ratio urgeat, attamen adhuc idem dicendum videtur pro retrotractione, quoniam ſubſequens gratiæ neceſſitas quidem eſt ex præmiſſa quadam 12
Judaiſmi ſpecie, ut ita hæc obedientia præſtetur, atque ſubditi licentiam ſibi non aſſumant contendendi private auctoritate legem, ſed ſtante dicta facilitate, quodque derogatio nemini denegatur, ita ab initio eſſe videtur in quodam ſtatu certitudinis, ac implicitæ validitatis, ſive quod ex tunc, & ab initio quæſita ſit actio cogendi ad promiſſum implementum, vel ad quanti intereſt, ac juxta alias ponderationes, de quibus *d. diſc.* 24. & 143. quamvis in eo caſu illæ procedant in præjudicium ipſorum contrahentium, non autem tertii.

Demum quoad alterum punctum ſatisfactionis ex bonis mobilibus, Scribentes pro Fabrica nimium inſiſtebant in eo, quod cum Hieronymus eſſet unicus hæres univerſalis, non poterat eſſe legatarius, cum legatum a ſe ipſo præſtari nequeat ex deductis in Eugubina *ſub tit. de le-* 13
gat. diſc. 64. *& alibi*. Verum advertebam, quod hic erat labor inanis, ac nullius operationis, quoniam ſive poſſediſſet bona titulo legati, ſive titulo hæredis effectus erat

idem,

idem, dum pro excluſione Actricis ſufficiabat, quod hæc bona non eſſent comprehenſa ſub fideicommiſſo particulari potius in bonis ſtabilibus, quam univaſali.

14 Prout etiam extraneam dicebam alteram inſpectionem bonæ, vel malæ fidei, quoniam illa eodem modo, quo in fructibus, intrat cum creditoribus hæreditariis foventibus cauſam onaroſam, ſive etiam cum legatariis particularibus, ut hæreditate non exiſtente idonea, ſibi objici valeat cur bona non vendiderit, & pretium in extinctionem æris alieni erogaverit, dum alias ita fuiſſet uti, & conſumere bona aliena potius quam propria, ut plures advertitur ſub ſua ſeda *ſub tit. de fideic. & ſub tit. de hered.* Secus autem in illo caſu in quo contentio erat cum fideicommiſſario fovente cauſam lucrativam ad obtinandum hæreditatem idoneam, ideoque erat omnino extranea, ac inanis avagatio juxta nimium frequentem modernorum conſuetudinem.

15 Cumque ex hac parte deduceretur condonatio facta per Populum Romanum, reſpondebant Scribentes in contrarium quod iſta condonatio apta non eſt revalidare actum invalidum, atque tollere obſtaculum d. Apoſtolicæ Conſtitutionis, cui ſolus Papa derogare poteſt, juxta firmata in ſpecie in *deciſ.* 110. poſt Tuſ. de *Pact. ſut. ſuc.* Replicabam tamen quod iſta condonatio non deducebatur pro revalidatione actus, & derogatione Conſtitutionis, cum recte agnoſcerem, id non niſi a Papa fieri poſſe, ſed quod eadem condonatio ſuffragaretur non in ratione lucri competentis viro ex perſona propria, ſed jure ceſſionario præſertim ad effectum excipiendi, dum exceſſus decernitur Populo, qui ex conſuetudine illum uni contrahentium petenti condonat, adeout iſta quoad dotantem debitorem eſſe dicatur condonatio extinctiva, ſeu liberativa, quo vero ad virum potius tranſlativa.

ROMANA PECUNIARIA
SEU REFECTIONIS
PRO FLAMINIO
CUM JO. BAPTISTA, ET MATTHÆO FRATRIBUS DE CAFFIS.

Caſus diſputatus coram Prælato Judice Commiſſario, reſolutus ut infra.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 154. an ſcilicet, & quando dos data, vel promiſſa per extraneum, vel conjunctum, cujus non ſit proxima cauſa dotandi, cenſeatur data animo donandi, vel potius repetandi, vel imputandi?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *De erroribus, & æquivocis, in quæ incidi ſolet diſputando quæſtiones cum generalitatibus, vel doctrinis in abſtracto.*
3 *Quomodo decidi debeant quæſtiones ſuper repetitione, vel imputatione dotis.*
4 *Diſtinguuntur plures caſus, vel plures quæſtiones cadentes in materia.*
5 *De eodem errore, de quo n. 2.*
6 *Dos ſpiritualis percipitur etiam ante matrimonium, & de ratione.*
7 *Qualis ſit caſus præciſus quæſtionis, & qui termini in eo intrent.*
8 *Quale præjudicium reſultet ex conſenſu alienationis rei communis, vel in qua aliquod jus habeatur.*

D I S C. CCXII.

1 PRo ſuſceptione habitus Monaſtici facienda per filiam Jo. Baptiſtæ in Monaſterio monialium ad præſcriptum decretorum generalium S. Congreg. de quibus ſupra *diſc.* 167. curarunt idem Jo. Baptiſta pater, & Matthæus patruus fieri cedulam depoſiti ſolitæ dotis per duos idoneos viros, pro quorum relevatione ipſi ſe conſtituerunt eorum debitores, deindeque ad aliquot menſes una cum Flaminio altero fratre communem domum ex paterna hæreditate obventam, cujus fructibus ad vitam ex patris diſpoſitione fruebatur eorum ſoror, tertio vendiderunt in prædictam cauſam erogato pretio, in toto, vel in parte, factoque poſtmodum caſu mortis dictæ ſororis, quam Jo. Baptiſta, & Matthæus donec vixit, indemnem pro dicta fruitione conſervarunt, egit Flaminius contra præfatos alios fratres pro reintegratione ſuæ portionis pretii coram A. C. a quo prodiit reorum conventorum abſolutoria, introductaque per appellationem cauſa coram Prælato, habitiſque inter alios Scribentes hinc inde pluribus diſputationibus, in hoc ſtatu ad actoris jura tuendum requiſitus fui.

In informationibus itaque hinc inde editis, reaſſumi pene ex integro videbatur materia, de qua ſupra *diſc.* 29. *& ſeq.* ac etiam in *diſc. generali* 153. *& ſequent.* Siquidem Scribentes pro actore inſiſtebant in concluſione de qua locis citatis, ut ſcilicet matre, vel fratribus, ac aliis quorum proxima non ſit dotandi cauſa, vel obligatio, dotem una cum patre, vel alio, quorum dicta cauſa, vel obligatio proxima ſit, dotem promittentibus, vel conſtituentibus, eorum interventus quamvis æque principalis, & inſolidum eſſet, unde quoad conjuges habeatur tanquam æque principalis, attamen reſpectu patris, vel ejus hæredis, aut alterius, cujus proxima ſit dotandi obligatio, cenſeatur fidejuſſorio nomine, ut propterea intret relevatio indemnitatis, vel reſpective animo imputandi, ſeu compenſandi, aut repetendi, ita omnes prædictos terminos inſimul involvendo.

E converſo autem Scribentes pro reis conventis inſiſtebant in altera concluſione, ut dos per extraneum, non facta 2 contraria declaratione, data potius cenſeatur animo donandi adeout libera, & abſque reverſione penes mulierem remaneat, & habentes ab ea cauſam, quamvis ceſſet cauſa dotandi ob ſolutionem matrimonii, conſtituendo differentiam inter caſum, in quo extraneus, vel remotior interveniat ſolum cum patre, vel alio proximiore obligato in promiſſione, & tunc fidejuſſorio potius nomine, & pro cautela conjugum, præſertim mulieris ejus intervenens cenſeatur, ſecus autem ubi interveniat traditio, cum tunc donationi potius id referendum ſit, omnia pene hinc inde deſumendo, vel tranſcribendo (auctore tamen non tacito, ut aliqui facere ſolent) ex deductis a me locis citatis.

In hoc itaque caſu expertus fui id quod frequenter inſinuatur, circa ſcilicet æquivoca reſultantia ex diſputationibus cauſarum cum juris propoſitionibus, ſeu concluſionibus in genere, vel cum litera doctrinarum, & auctoritatum, non diſtinguendo caſus, minuſque reflectendo ad ſingulorum caſuum circumſtantias, pro concluſionum, & doctrinarum congrua applicatione, dum Mihi videbatur quod revera in nulla ex præmiſſis quæſtionibus verſaremur.

Et nihilominus, etiam in eis, adhuc ſtrat conſuetus 3 error procedendi cum dictis generalitatibus, cum revera omnes ſint quæſtiones voluntatis, ideoque potius facti, quam juris, ex facti, ſeu caſuum circumſtantiis decidendæ, regulis, vel reſpective ampliationibus, & limitationibus deſervientibus pro quadam norma, in caſu vere ambiguo pro regulando Judicis arbitrium, cui ambiguarum voluntatum, tam inter vivos, quam in morte, interpretatio, ſeu declaratio commiſſa videtur, ut ſc. id quod inter communiter pro regula, vel pro limitatione receptum eſt, inducat quandam ſimplicem præſumptionem juris tantum, attendendam in dubio, & quando aliud in contrarium non urgeat, ex contraria probatione, vel etiam ex fortioribus præſumptionibus, & conjecturis eludibilem, præſertim vero ex veriſimilitudine, vel inveriſimilitudine, quæ videtur principalis materiæ regulatrix, atque præponderare debet formalitatibus verborum, quæ frequenter eſſe ſolent potius Notariorum ignorantium etiam eorum vim, & operationem, quam ipſorum diſponentium, vel contrahentium, atque ad id perpetuo, & principaliter per Judices, & Conſulentes reflectendum venit.

Ad tollenda vero, ſeu dilucidanda æquivoca, atque ut dignoſcatur, quod revera omnes præfati termini hinc inde deducti, eſſent extranei a caſu quæſtionis, quodque in iſto caſu diverſa caderet inſpectio, advertendum ad plurium, ac diverſorum caſuum, ſeu diverſarum quæſtionum diſtinctionem, quæ re vera eſt regulatrix pene omnium forenſium quæſtionum, & per quam multæ auctoritates, quæ repugnantes videntur, de facili conciliantur, utpote in ſuis 3 reſpectiva caſibus veræ, ſed male applicatæ, vel reputatæ contrariæ.

Primus itaque caſus eſt, ubi quæſtio fit inter dotantem ex- 4 traneum, vel remotiorem non obligatum dotare, & ipſam dotatam, abſque eo quod aliquis titulus inter ipſos intercedat debiti, vel adminiſtrationis, quia nempe ille qui dotam dedit, vel conſtituit, non ſit mulieris debitor, vel adminiſtrator, & iſto caſu quoad ipſam dotatam ejuſque favorem, vel præjudicium reſpective, intrat regula de qua ſupra, ut in dubio præſumenda ſit libera donatio, adeout non detur dotanti actio repetitionis, neque ipſa prætendat reverſionem, etiam in caſu quo per ipſius mulieris mortem ſine prole diſſolvatur matri-

matrimonium, ac propterea ceſſet cauſa dotationis, quoniam hoc non obſtante magis receptum eſt, ut dos remaneat de libero patrimonio mulieris, liberaque diſpoſitione, vel tranſmiſſione, ex deductis ſupra *d. diſc. generali* 154. *& diſc. particulari* 30. *& ſeqq.* & alibi, ideoque pactum reverſivum, vel aliud vinculum adjici debet ab initio, & non attenditur ſi ſequatur ex intervallo, niſi ipſa muliere volente ex deductis *diſc.* 158. *& in aliis.*

Alter caſus eſt, ubi in extraneo, vel remotiore, cujus proximo non ſit dotandi obligatio, dari poſſit alter titulus, cui dotis conſtitutio, vel datio referri valeat, qui tamen non exprimatur, neque tamen exprimatur alter donationis, adeout verſemur in ambiguo, puta quia ſit tutor, vel curator, vel aliam habeat adminiſtrationem, ſive quod ſit debitor mulieris ex cauſa voluntaria, ſeu accidentali indifferenti, vel etiam ex cauſa legali, puta legitimæ, vel quod ſi non ſit debitor ipſius mulieris, ſit tamen debitor ejus, qui tenebatur dotare; aut quod ſit hæres dotare debentis, & tunc intrant dictæ quæſtiones, & diſtinctiones, ſuper quibus Scribentes cum conſueta opinionum varietate ſe involvunt, ut patet ex deductis locis citatis, revera tamen (ut præmiſſum eſt) clarus videtur error hujuſmodi quæſtiones tractare, vel decidere cum generalitatibus, ſive auctoritatibus in abſtracto, cum illæ utpote ambiguæ voluntatis, & conſequenter potius facti quam juris, decidendæ veniant juxta ſingulorum caſuum circumſtantias, unam, vel alteram ſuadentes voluntatem, adeout regulæ, ſeu traditiones Doctorum deſerviant in caſu mere ambiguo, atque tam ille, quam præcedens caſus, aliique ſimiles locis citatis recenſiti, & præſertim ille frequentior, quod ſcilicet ille qui dat, vel relinquit dotem, non ſit in cauſa, ſed quæſtio vertatur inter ipſam mulierem, & ejus fratrem, vel alterum dotare obligatum prætendentem, quod ejus intuitu, & contemplatione, atque ad eum relevandum id ſequutum ſit, procedunt quando extraneus, vel remotior ſolus faciat actum.

Ac propterea iſti, vel ſimiles diverſi ſunt ab altero, qui ad rem eſt magis proximus, ubi ſcilicet actus promiſſionis vel dationis dotis, fiat conjunctim per patrem, vel alium obligatum dotare, & per extraneum, aut remotiorem non obligatum; iſto etenim caſu regulariter, niſi facti circumſtantiæ aliud ſuadeant, intrat concluſio, de qua ſupra, ut interveniat extranei, vel remotioris ſit fidejuſſorio nomine, & pro cautela conjugum, vel reſpective pro conſenſu approbativo actus, ut ſuper bonis datis, vel promiſſis impugnari non poſſit ex juribus propriis de præſenti, vel de futuro competentibus ut infra, ſed eodem retento themate, vel præſuppoſito, quod agatur de nova dotis conſtitutione, adeout quæſtio non ſolum perentiat jus condotantis, vel dotare obligati, ſed etiam jus, & intereſſe ipſius dotatæ, & viri, aut reſpective habentium cauſam ab eis.

5 Omnes tamen illos, ac ſimiles caſus, de quibus agunt Doctores, & deciſiones, quæ hincinde plane, & cum magno labore in iſta cauſa cumulabantur, diverſos eſſe advertebam ab iſto præſentis controverſiæ, ideoque prædictas quæſtiones, vel auctoritates reſpective extraneæ remanebant, atque labor inanis, ac propterea citra ſuperfluam adeo damnatam, & abhorritam evagationem, prædictorum caſuum diſtinctionem adhibendam cenſui, ut ita propoſitiæ particularis quæſtionis deciſione dignoſceretur æquivocum, ac etiam ut in poſterum educeamur illud evitare, bene reflectendo ad caſum, de quo agatur, & quænam in eo cadant quæſtiones juris, deindeque ſtricte, & ad propoſitum aſſumendo earum diſputationem.

6 In iſto itaque caſu non agebatur de dotis promiſſione, vel conſtitutione, quæ per patruum actorem una cum patre, & altero patruo reis conventis facta fuiſſet, dum antequam ſequeretur iſte actus alienationis, in quo Flaminius actor intervenit, jam per ſex menſes antea dos, non ſolum promiſſa, ſed etiam ſoluta fuerat Monaſterio, mediante depoſito ut ſupra, & ſic jam perfectus, & conſummatus fuerat actus dotationis, cum in hac dote ſpirituali illud dignoſci videatur peculiare, quod dos quandam perfectionem recipiat etiam ante matrimonium ſpirituale per ſuſceptionem habitus, ex deductis *d. diſc.* 167.

7 Hinc proinde, neque puella dotata, neque Monaſterium ejus vir ſpiritualis erant in cauſa, vel aliquod habebant intereſſe, ſed Jo: Baptiſta pater, & Matthæus alter patruus Rei conventi erant indifferenter debitores relevationis tanquam ex cauſa impliciti mutui illorum, qui fecerant fidem depoſiti de dote, cujus liquidos, & promptos debitores erga Monaſterium, ita ſe conſtituerunt, & de conſequenti, quando ſequutus fuit actus alienationis domus, cum Flaminii actoris interventu, non fuit iſte interventus ex cauſa dotandi filiam, ac nepotem reſpective, ac propterea cadere poſſet aliqua ex ſupra enunciatis quæſtionibus, ſed ſolum ille fuit pro cautela, & ſecuritate emptoris, & pro illo conſenſu, quem vocatus 8 ad fideicommiſſum præſtat alienationi rei fideicommiſſariæ, quam facias hæres gravatus, vel fideicommiſſi poſſeſſor, vel illo conſenſu, quem ſocius præſtat in alienatione rei communis, pariendo, quod ſocius, vel gravatus alienans utatur pretio pro ejus uſibus, vel pro ejus debitis extinguendis, quoniam tunc iſte interventus emanat quidam præjudicialis, plenaque operativus quoad emptorem, adeout actus alienationis per ipſum interveniendo, vel conſentientem quoque factus cenſeatur, ſed id non tollit quin actionem habeat contra gravatum, vel cæteros conſortem, qui pretium habuit, ad reintegrationem, vel indemnitatem, juxta deducta *ſub titulo de fideicomm. diſc.* 176. ac etiam ad rem ſupra *hoc eodem. diſc.* 85. Iſtoſque advertebam eſſe veros, & proprios præſentis cauſæ terminos, quodque propterea omnia hinc inde deducta continerent extraneas evagationes, ac inanes labores, inanemque chartarum repletionem, ut frequenter pro moderno abuſu contingit.

MUTINEN. FRUCTUUM DOTIS PRO COMITE CÆSARE RANGONIO CUM MARCHIONIBUS STROZZIIS.

Reſponſum ad conſultationem extra Curiam.

De eadem materia, de qua ſupra diſc. 150. an ſcilicet dos data primo viro, data cenſeatur ſecundo, & quid de tertio viro, ſi ſecundo nulla conſtituta fuerit dos, an intelligatur conſtituta prima, & incidenter de fructibus dotalibus, an pro eis competat hypotheca?

Et aliqua de materia feudali, ſuper jure creditorum ſuper feudo novo acquiſito per debitorem in forma pacti, & providentiæ.

S U M M A R I U M.

1 F*acti ſeries.*

2 *De concluſione, quod in ſecundo matrimonio cenſeatur tacite conſtituta dos primi.*

3 *Etiam appendentia, & reſervationes dicuntur dos, vel ejus pars.*

4 *Uſuræ dotales debentur viro, etiam per ipſamet mulierem ſe dotantem.*

5 *De eadem concluſione, de qua num. 2. ut intelligatur de proxima, & immediata.*

6 *Qualis dicatur dos proxima, & immediata.*

7 *Quomodo iſta materia decidi debeat, & quod pendeat ex qualitate facti.*

8 *Declaratur concluſio, de qua num. 3. & diſtinguuntur plures caſus.*

9 *An mulier quæ nullam dotem dedit, teneatur ſe ipſam alere?*

10 *Pro fructibus, vel uſuris dotalibus an viro competat hypotheca legalis?*

11 *An hypotheca dotalis afficiat bona feudalia?*

12 *Quando agi poſſit ſuper uno in loco alterius.*

13 *De ſucceſſore debitoris primi acquirentis feudum, an teneatur ad debita.*

14 *De actione ſubſidiaria competente contra tertium ſervantem cauſam lucrativam.*

D I S C. CCXIII.

PRimas contraxit nuptias Anna del Carretto cum Marchione Strozzio Mantuano cum dote ſcut. 20. mill. Secundas vero cum Marchione Guerrerio cum expreſſo pacto, quod 1 nulla adeſſet dos, & tertias cum Marchione Rangonio, abſque aliqua conventione ſuper dote, illoque matrimonio diſſoluto etiam per mortem viri, ſuperſtite Cæſare, defunctaque etiam Anna ſcriptis hæredibus PP. Theatinis, a quibus ex concordia ceſſionem reportarunt Strozzii filii ex primo matrimonio, qui poſſidebant feudum ab eadem Anna ex cauſa onerosa quæſitum in Ducatu Mutinæ, & qui novam inveſtituram obtinere curaverant, ſuper iſto Cæſar tanquam hæres patris contra præfatos Strozzios Mantuanos judicium inſtituit in conſilio Mutinen. pro credito fructuum dotis ad rationem primæ dictorum ſcut. 20. m. conſtante matrimonio.

De duobus autem Rei conventi excipiebant, primo nempe de incompetentia crediti, & actionis in genere, ex eo quod de nulla dotis conſtitutione appareret, & per conſequens, quod ceſſante debito ſortis, adeſſe non poſſit debitum fructuum,

ſtituti, cum non detur acceſſorium ſine principali, & ſecundo de incompetentia ſpecialis actionis ſuper feudo utpote ad poſſeſſores ſpectante jure proprio, ob formam inveſtituræ pa-
1 cti, & providentiæ, & per conſequens, quod nullus adeſſet titulus competens illius Fori, dum ipſi erant Mantuani tam ratione originis, quam domicilii, ubique poſſidebant bona, non autem in hoc Ducatu Mutinenſi, in quo aliud non aderat niſi feudum prædictum.

2 Cumque circa primam exceptionem, ex parte actoris ad probationem crediti replicatum eſſet de regula, de qua ſupra *diſc*. 150. *n*. 8. *& ſeqq*. quod muliere vidua ſimpliciter nubente, cenſeretur conſtituta dos prioris matrimonii, dicebatur ex parte reorum id non applicari ad caſum, cum verius, magiſque receptum ſit id procedere in matrimonio immediate ſequenti, non autem in aliis præcedentibus, ac mediatis ex deductis *eod. diſc*. 150. *nu*. 20. & per conſequens, quod attendendum eſſet ſecundum matrimonium, quod immediate præcedebat, & quod neque dicebatur eſſe omnino ſine dote, quoniam cum in tabulis dotalibus conventum eſſet, ut ſecundus vir quamvis nulla dote conſtituta, teneretur mulieri præſtare alimenta, & cibaria, non autem alia concernentia veſtes, & gemmas ac ornamenta, & alia circa ejus perſo-
3 nam, ita in hoc dicebatur conſiſtere dotem, ſub cujus nomine, vel genere veniunt omnes appenditiæ hujuſmodi ex deductis apud Merlin. *dec*. 671. *repet. deciſ*. 30. *par*. 7. *rec*. & advertitur *ſupra diſc*. 145. & alibi ſæpius, & præſertim *diſc*. 160. *n*. 21. ubi de eo, quod ſolvendum eſt mulieri vulgo *per lacci, e ſpillo*, cum ſimilibus.

Super his itaque ex parte actoris conſultus eundem proſequendo ordinem duarum inſpectionum ſuper dictis duabus exceptionibus.

4 Quatenus pertinet ad primam, in qua major, quinimmo totus cardo difficultatis conſiſtebat, præſuppoſita inſinuata regula, quam Scribentes in contrarium non negabant, punctum erat in applicatione, quoniam ubi illa intraret, tunc de plano exinde reſultabat debitum fructuum, ſive uſurarum dotalium pro tempore matrimonii, ad terminos text. in *cap. ſalubriter, de uſur*. quamvis nulla adeſſet conventio, vel mora, ſive interpellatio, dum iſta non ſunt interuſuria ratione moræ, ſed ſunt reſtaurativa onerum matrimonii ex deductis ſupra *diſc*. 161. *ubi nu*. 8. advertitur in ſpecie, quod debeantur etiam ab ipſamet muliere, quæ ſe ipſam dotaverit, ibique allegantur Cyriac. *contr*. 30. *n*. 16. *& dec*. 2. *& 7*. *Comitolo*.

Clarius vero in hac facti ſpecie, quod fructus dotis extabant in æquipollenti, atque ea eis mulier effecta erat locupletior; dum ſupponebatur, quod cum cumulo hujuſmodi fructuum primæ dotis ſolutorum per dictos hæredes primi viri, qui nunquam illam reſtituerant, emiſſet dictum feudum, ideoque unica difficultas reſtringebatur, an intraret necne diſpoſitio *d. Auth*. ſuper dote conſtituta primo viro?

5 In hoc autem admittebam ſupradictam concluſionem de qua ſupra *d. diſc*. 150. *n*. 20. ut ſcilicet attendi debeat dos proxima, & immediata, non autem mediata, dicebam tamen, quod cum punctus non ſtet in matrimonio, ſed in dote, dum recte dari poteſt matrimonium ſine dote, non autem e converſo, hinc proinde cum ſecundum matrimonium, ob expreſſam conventionem, qua accedente indubitatum eſt præfatam regulam non intrare, contractum eſſet abſque aliqua dote, idcirco primum in hoc propoſito habendum eſſet tanquam proximum, ac immediatum, utpote habens dotem, quoniam cum alterum nullam habuerit dotem, ad hunc effectum habendum eſt pro non extante, ut ad rem Caſtren. in
6 *l. in inſulam* 43. §. *fin. ſub n*. 2. *ff. ſol. matr*. cujus relator, licet cum aliqua confuſione, eſt Rolan. *de lucro dot. q*. 78. *n*. 1. & quando caſus præberet, quod prædicta auctoritas non adeſſet, adhuc Mihi, etiam in ſenſu veritatis, idem dicendum videbatur, ob circumſtantias facti, cum quibus potius quam cum generalitatibus juris in hoc potiſſimum puncto procedendum videtur.

7 Siquidem, ut patet ex tot præfatæ regulæ ampliationibus, & limitationibus recenſitis *d. diſc*. 150. iſta dicenda potius eſt quæſtio facti, & voluntatis, ſuper qua regula inducit ſolum præſumptionem excludendam, non ſolum per expreſſas contrarias probationes, ſed etiam per fortiores præſumptiones, & conjecturas, ac propterea ad hunc effectum deſideratur in viro ſcientia antecedentis dotis, ac etiam conſiderantur illæ circumſtantiæ, de quibus ad ampliationes, ac limitationes reſpective infertur, præſertim vero ubi ita ſuadeat qualitas unius, ac alterius viri, qui tanta dote ſit dignus, vel reſpective indignus, adeout aliqua dignoſcatur diverſitatis ratio, & per conſequens (applicando ad rem) cum iſte tertius vir in nihilo inferior eſſet primo, adeout majori potius dote dignus eſſet, ex eo quod in vidua major dos, quam in Virgine deſideratur, ex deductis ſupra *diſc*. 144. Fortius vero cum ageretur de vidua duorum virorum, in quorum ultimo Mihi ignota dicta conventio dudum indotatam mulierem jam dotatam, & proviſam, cum expreſſa aſſumptione onerum, exceptis veſtibus, & ornamentis ut ſupra non modicam alicujus inæqualitatis ſuſpicionem inducere videtur, ac propterea etiam in hac materia intrat conſuetus, & frequenter damnatus error procedendi indefinite in omni caſu cum generalitatibus juris, & in abſtracto, cum dicta regula inducat ſimplicem præſumptionem, quæ ex circumſtantiis facti principaliter limitationem, vel reſpective majorem corroborationem recipit, ut etiam advertitur hoc tit. in Romana lucri *diſc*. 207. ubi deciditur pro regula, non obſtante quadam declaratione, quod nulla conſtituta eſſet dos, ex eo quod facti circumſtantiæ ita regulam corroborarent, ut talem declarationem tanquam æquivocam declararent, vel ſuffocarent.

Quia vero in notulis tranſmiſſis ſupponebatur magnam vim 8
per Scribentes pro reis conſtitui in illo aſſumpto, quod ita etiam in ſecundo matrimonio per mulierem conſtituta eſſet dos in illa quantitate, cujus redditus eſſent ſufficientes ad veſtes, & ornamenta, ac propterea petebatur ut ſuper hoc præſertim inſiſteretur, idcirco (etiam in ſenſu veritatis) dicebam quod iſtud motivum videretur non ſolum leve, ſed contemptibile, nulloque diſcurſu dignum, utpote omni, tam facti, quam juris fundamento deſtitutum, atque ad tollenda æquivoca reſultantia ex inſinuatis auctoritatibus, firmantibus, quod hujuſmodi appenditiæ pro ornamentis, aliiſque occurrentiis mulieris dicantur dos, vel ejus pars, advertebam reflecti debere ad diverſorum caſuum diſtinctionem, quæ revera hodie pene in omnium forenſium quæſtionum deciſione neceſſaria cenſenda eſt.

Primus etenim caſus eſt, ubi agatur de dote conſtituenda per eum, qui de jure ad id tenetur, ut pro frequentiori praxi contingit in illa dote ſubſidiaria, quæ conſtituenda eſt ex fideicommiſſo, ad terminos *Auth. res quæ, &c*. præſertim ingredientibus Monaſterium, & in quo caſu proprie intrare ſolet hujuſmodi contradiſtinctio dotis, & aliarum appenditiarum, ex eo quod ſub dotis nomine pro communi uſu loquendi venit ſolum illa ſumma, quæ dari ſolet Monaſterio, ex deductis *ſupra diſc*. 167. *& alibi* pluries, ſed ulterius deſiderantur etiam aliæ impenſæ, & proviſiones pro ingreſſu, & profeſſione, ac etiam pro acconcio, & quædam annua, vel menſtrua vitalitia præſtatio pro occurrentiis extraordinariis, juxta qualitatem perſonæ, vel morem Regionis, ſeu Monaſterii, & tunc recte dicitur quod omnia hæc ſint etiam dos, vel ejus pars, atque de illo caſu proprie agitur apud Merlin *d. deciſ*. 671. Idque adaptari quoque poteſt aliquando etiam doti carnali, quia nempe per tacam ſtatutariam, ſeu per loci mores, aut alias, detur illa contradiſtinctio, quod aliud ſit id quod viro ſub dotis nomine conſtituitur, & aliud quod aſſignari ſolet ipſi mulieri cum eadem proportione.

Alter caſus eſt, ubi conſtituta dote in omnibus bonis, vel in certis ſpeciebus, vel in certa quantitate, ex eadem jam conſtituta dote, mulier ſibi reſervet, ſeu vir ei aſſignet, aut ſolvere promittat certam annuam, vel menſtruam quantitatem pro ejus occurrentiis, quod vulgo dici ſolet *per lacci, e ſpillo*, juxta caſus, de quibus hoc eodem titulo in Maceraten. *diſc*. 170. Et tunc pariter bene dicitur, ut id ſit etiam dos, ejuſque naturam habeat, dum ex ipſa jam conſtituta detrahitur, atque rata detracta, vel reſervata, revera deſervit etiam pro eodem fine, pro quo reliqua dos, ſupportationi ſcilicet onerum matrimonialium, quoniam inter nobiles præſertim, & cives id practicari ſolet, ne cogenda ſit mulier pro quotidianis mulieribus uſibus, minutias a viro mendicare.

Tertius eſt caſus, de quo proprie actum fuit in Romana tranſactionis de Celſis in hoc eodem titulo, quod ſcilicet conſtituta dote in certa quantitate, vel in certis ſpeciebus, ad ſuperabundantiam mulier declaret ſibi reſervare alia bona, vel jura, quæ poſſideret, cum libertate utendi pro ejus occurrentiis, vel guſtibus, & tunc revera nullatenus intrant termini dotales, cum iſta pars remaneat extra dotem in terminis bonorum extradotalium, de quibus *ſupra diſc*. 168. ac propterea iſta declaratio eſt potius ſuperflua, & expreſſiva ejus quod de jure ineſt.

Quartus demum ad rem eſt caſus præſentis controver- 9
ſiæ, quod ſcilicet fiat matrimonium cum expreſſa conventione, ut nulla dos adeſſe deberet, & tunc niſi aliud conveniatur, mulier de jure tenetur ſe ipſam alere, quoties idonea ſit, cum obligatio viri de alendo mulierem, quam volens, & ſciens indotatam ſuſcepit, procedat, quando ipſa

non

non eſſet aliunde proviſa, ex inſinuatis ſupra *d. diſc.* 160. *n.* 21. & alibi pluries, ideoque niſi expreſſe conventum eſſet, quod vir, hoc non obſtante, teneretur eam alere, deberet ſito caſu ipſa id agere de ſuo in omnibus etiam circa cibaria, ſed quoniam vir voluit hujuſmodi alimentorum onus ſuſcipere in parte tantum, idcirco illa pars, quæ remanſit ad onus mulieris, non provenit a pacto, vel conventione, ſed ex natura rei, & ex diſpoſitione juris, & per conſequens manifeſtus error eſt prædictos adeo inter ſe diverſos caſus confundere, atque auctoritates, quæ unum percutiunt, aliis diverſis applicare, iſteque proprie eſt fons, ſeu mineria tot æquivocorum, quibus legalis facultas hodie adeo abundat, oriens ex pragmaticorum ineptia, procedendi cum littera auctoritatum abſque his diſcurſibus, & diſtinctionibus.

20 Poſita vero conſtitutione dotis, ex quo de conſequenti reſultat creditum fructuum reſtaurativorum onerum matrimonii, etiam contra ipſammet mulierem, ut ſupra, tunc præſuppoſita concluſione magis communiter recepta, ut pro eis competat hypotheca legalis, quæ generaliter doti conceſſa eſt, quamvis etenim apud noſtros majores id ſub non modica fuerit quæſtione cum conſueta opinionum ſciſſura, hodie tamen apud Modernos, & Tribunalibus, magis recepta videtur affirmativa, ex relatis per Merlin. *de pign. l.* 3. *q.* 51. *n.*6. & 13. Salgad. *in labyr. p.* 1. *c.* 24. *n.* 93. Rota apud Bich. *dec.*250. *n.*36. *cum ſeqq. & in aliis*, ac propterea ubi bona, ſuper quibus in vim hujus hypothecæ intentatum fuerat Salvianum, vel aliud ſimile remedium, eſſent allodialia, & indifferentia, tunc nulla cadebat dubitatio ſuper competentia actionis, ſed dubitandi rationem præbebat qualitas bonorum, quod ſcilicet eſſent feudalia, non apta recipere hypothecam exercibilem ſine aſſenſu Domini ex iis, quæ pluries habentur in ſua ſede *ſub tit. de feud. ac ſub tit. de credit. diſc.* 13. & 15. ac etiam ſupra *hoc eod. tit. diſc.* 146. ubi de puncto an, & quando feuda dari poſſint in dotem, vel pro ea obligari.

21 In hoc autem advertebam in primis, reflectendum eſſe ad uſum Regionis, ex quo pendere ſolet ipſorum feudorum qualitas, vel natura, an ſcilicet ſint recta, & propria, adeout cadant ſub legibus feudalibus præſertim ſub diſpoſitione *c. Imperialem, de prohib. feud. alien.* per Frider. vel potius e converſo ſint impropria, & corrupta juxta caſum, de quo *eod. tit. de feud. diſc.* 10. & 11. cum ſimilibus.

Verum ubi etiam ageretur de feudo recto, & proprio, in quo iſta caderet prohibitio, ſive incapacitas, adeout remedium reale, vel rei perſequutorium non eſſet exercibile ſuper ipſo corpore feudi, ejuſque ſubſtantia, adhuc tamen advertebam, quod tria ſuppetere poſſent remedia actori, ex quorum ſingulis, multo magis ex junctis iſtud reorum effugium proficuum non eſſet.

22 Primo nempe, quod cum iſtud Forum Mutinenſe eſſet competens, dum mulier quamvis extera, in eo ſequendo virum pro toto tempore matrimonii, domicilium contraxit, ibique obiit, ac etiam de conſequenti ibidem in ſingulos annos ejuſdem matrimonii hoc debitum contraxit, exequutio vero judicati ab hoc Foro, in ejus territorio non eſſet alias practicabilis, ex facto eorundem reorum habentium in manibus dicta ſcuta viginti mille pro prima dote, & qui impedimentum præſtituri eſſent exequutioni in alieno territorio Mantuano, in quo ipſi morabantur, hinc ſequi dicebam, quod in hia bonis quarovis eorum propriis adhiberi poſſet iſta praxis, de qua apud Bich. *dec.*140. enunciata *ſub titul. de feud. diſc.* 37. & *ſub titul. de judic. diſc.* 40. *n.*47.

Secundo, quoniam cum illud feudum per debitorem quæſitum eſſet ex cauſa oneroſa, & correſpectiva, hinc proinde ſi non ipſum corpus feudi, ſaltim ejus pretium cenſendum eſ-
23 ſet allodiale, atque affectum ejus debitis, unde propterea contra ſucceſſorem, ubi etiam exercibile non eſſet judicium directum, ac reale, ſive in rem ſcriptum in ipſo corpore feudi, exerceri poſſit actio perſonalis, vel officium Judicis ad illum cogendum ad ſolutionem pretii etiam per venditionem ejuſdem feudi, ex frequenter deductis in ſua ſede *ſub tit. de feud. præſertim diſc.*12. & *diſc.* 19. & *ſeqq. & in aliis*, ac propterea effectus eſſet idem, & quamvis ſuper hoc motivo Scribentes pro tetis conventis nimium ſe diffundendo inſiſterent ſuper diſtinctione tradita per Bald. de qua, aliis relatis, *dec.*28. & 168. *par.* 12. *recent.* & incidenter *eod. tit. de feud. diſc.*9. & 12. magis vero ex profeſſo *ſub tit. de Emphyt. diſc.* 70. ut ſcilicet ſub iſta acquiſitione facta pro filiis, aliiſque ſucceſſoribus in forma pacti, & providentiæ ineſſe dicatur implicita donatio ejus pretii, ſeu valoris non operativa quoad filios in poteſtate, ſecus autem, ubi ceſſat ratio patriæ poteſtatis, quæ impedit hanc donationem, nihilominus dicebam, etiam in ſenſu veritatis, eadem quæ etiam in conceſſionibus emphyteuticis, vel feudalibus impropriis factis per Eccleſias, vel alios inferiores habentur *diſc.* 70. *de emphyt.* Multo magis, ubi agitur de feudo vero, & proprio conceſſo per Principem Supremum regulando legibus, & conſuetudinibus particularibus, ſive cum Feudiſtarum receptis traditionibus potius, quam cum traditionibus, vel ſubtilitatibus antiquorum interpretum juris civilis, quibus materia feudalis parum cognita fuit, ut loco citato plenius habetur, adeout apud Feudiſtas præſertim iſta diſtinctio ſabellæ ſpeciem habere videatur, atque continere unam de conſuetis leguleicis ſimplicitatibus.

Et nihilominus, ubi etiam eadem diſtinctio admittenda
24 eſſet, adeout ſubintelligenda veniret iſta valida, & implicita donatio, quæ etiam ex quibuſdam particularibus facti circumſtantiis excludi videbatur, adhuc tamen advertebam omnem removeri difficultatem ex eo, quod non extantibus in hoc territorio, ſeu Principatu aliis bonis debitoris, atque foventibus donatariis cauſam lucrativam, hinc proinde ita verificato caſu ſubſidii intrare dicebam contra eos illam ſubſidiariam actionem, quæ reſultat ex edicto de his, quæ in fraudem, &c. ſive ex æquitate text. *in l. ſi Me & Titium, ff. ſi certum petatur*, ex deductis *ſub tit. de regal. diſc.* 29. latius *ſub tit. de credit. diſc.*35. *n.*49. & *per tot.* Illa namque pecunia, quæ per mulierem erogata fuerit iſto matrimonio conſtante in hujus feudi acquiſitionem, jam affecta erat viro pro ejus uſuris dotalibus etiam cum legali hypotheca ut ſupra, & per conſequens remaneret donatio, ac reſpective locupletatio de alieno, ac propterea recte adaptari obſervabam ea, quæ in terminis fortioribus dotis conſtitutæ per eum, qui ære alieno jam preſſus eſſet, etiam ſine hypotheca, & in ſola actione perſonali, habentur ſupra *hoc tit. diſc.* 156. ubi de diſtinctione inter virum foventem cauſam oneroſam, & ipſam mulierem dotatam, vel ab ea cauſam habentes, foventes cauſam lucrativam, atque ex hoc motivo præſertim dicebam omnem ceſſare dubitandi rationem, poſita ſubſtantia debiti, in qua revere unice conſiſtebat cardo difficultatis, idque pendebat a dicto puncto tacitæ conſtitutionis primæ dotis.

CREMONEN. DOTIS PRO CASTELLIS SEU SALERNIS

CUM CONVENTU S. AUGUSTINI CREMONÆ, ET CONSORTIBUS.

Caſus diſputatus coram A.C. Prælato deputato.

De Statuto Cremonæ dante facultatem mulieri viduæ dandi ſecundo viro totam dotem non obſtante diſpoſitione *l. hac edictali, C. de ſecund. nupt.* quando procedat, & quomodo ſit intelligendum?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Recenſentur duo Statuta Cremonæ ſuper lucro dotis, eorumque varia diſpoſitione.*
3 *De caſu mixto quando cadat ſub Statuto de lucro dotis.*
4 *De probationibus conſtitutionis dotis.*
5 *An ad effectum lucri ſufficiat dos præſumpta, quæ in ſecundo matrimonio datur?*
6 *De differentia inter Statutum lucri minus exorbitans, & præjudiciale filiis primi matrimonii, etiam magis exorbitans.*
7 *Quomodo debeat conſtitui dos ad effectum ut intret lucrum totius in præjudicium filiorum primi matrimonii.*
8 *Et quomodo iſta quæſtiones decidi debeant.*

D I S C. CCXIV.

Nupta prius Blanca Narnia Andreæ Salerno cum dote librarum 25. mill. poſt illius obitum ſuperſtite Juditta, ſecundo nupſit Cæſari Canobio, qui fuit mulieri ſuperſtes, eoque etiam defuncto abſque prole ex hoc matrimonio ſuperſtite, illi de Salernis dictæ Judittæ etiam defunctæ filii, vel Caſtelli ab eis cauſam habentes contra Conventum S. Auguſtini, hæredem dotantem, & ceſſionarium hæredum dicti Cæſaris, judicium pro dote avita inſtituerunt coram Ordinario, a quo favorabilem ſententiam reportarunt in gradu appellationis confirmatam a Metropolitano, introductaque cauſa coram A. C. ſeu Prælato ab

ex deputato, ſuper dictarum ſententiarum confirmatione, vel informatione nulla in puncto juris communis cadebat quæſtio, cum actorum ſine dubio fundata eſſet intentio in inteſtata ſucceſſione Aviæ, certaque eſſet obligatio dotantis, cujus perſonam repræſentabat præfatus Conventus, cui eodem jure attento nil ſuffragari poterant jura reportata ab hæredibus ſecundi viri, dum nullum habet lucrum, vel participationem in dote poſt diſſolutum matrimonium.

Hinc tota quæſtio reſtringebatur ad hujus Civitatis jus ſtatutarium deferens viro ſuperſtiti lucrum totius, vel reſpective partis dotis, juxta diverſas circumſtantias, duo
2 ſiquidem deſuper habentur Statuta, unum ſcilicet in *rubrica, ſeu cap.* 364. in quo cum præſuppoſito, quod de unico agatur matrimonio diſponitur quod nullis ex eo ſuperſtitibus liberis, vir in tota dote ſuccedat, etiam quoad proprietatem; ſi vero extent, in ea ſuccedat quoad uſumfructum, proprietate filiis reſerveta, ſed ſi alii ex diverſo matrimonio filii ſuperſunt, ex ultimo vero, in quo per mortem mulieris ſuperſtite viro, non ſuperſint, tile lucretur quartam partem dotis, etiam in proprietate, reliquas tres filiis deferendo, alterum vero eſt in *rubrica, ſeu cap.* 378. in quo mulieri binubæ facultas datur libere, pleno jure, ac irrevocabiliter dandi totam dotem ſecundo viro, non obſtante quacumque lege in contrarium diſponente.

Attento autem primo Statuto, quamvis Ego ſcribendo more Advocati ad cauſæ opportunitatem dicerem nullum deberi lucrum utpote in caſu mixto juxta *deciſ.* 255. *par.* 4. *diverſor.* cum qua proceſſum *eſt in deciſ.* 681. *part.* 14. Attamen ab initio inſinuavi Agentibus pro hac parte moti-
3 vum non ſubſiſtere niſi quoad aliquam moderationem hujus quartæ partis, quatenus illa excederet portionem cujuſlibet ex liberis primi matrimonii, ad terminos textus *in leg. hac edictali, Cod. de ſecund. nupt.* ex deductis *ſupra diſc.* 30. *& in hoc tit. diſc.* 210. *& alibi*, & ſic, quoad iſtam quotam planum eſſe videtur jus viri, quod per reum repræſentabatur.

Sed quoniam idem reus huic quotæ non acquieſcebat, neque in hoc priori Statuto conſtituebat fundamentum, ſed in altero deferente totam dotem, hinc proinde tres cadebant quæſtiones, una ſcilicet facti, an in hoc ſecundo matrimonio adeſſet expreſſa conſtitutio dotis, altera quatenus non adeſſet, an ſufficeret conſtitutio præſumpta, ut ſcilicet ſecundo viro illa dos conſtituta cenſeatur, quæ primo conſtituta fuit, & tertia poſito quod conſtaret de expreſſa conſtitutione juxta formam cujuſdam apochæ, cujus copia informis ex parte Rei conventi exhibita erat, an ea ſufficeret ad iſtius Statuti effectum.

Quatenus pertinet ad primam inſpectionem, quamvis
4 cum eodem ſtylo Advocati cauſæ inſervientis negarem hanc probationem ex eo quod apocha exhibita continebat ſimplicem copiam informem quæ de jure nullum conſtituit probationis gradum, ex relatis *ſub tit. de judic. diſc.* 27. & paſſim, atque aliquibus adminiculis, quæ in idem deducebantur, reſponderem quod eſſent æquivoca, & vaga utpote diverſum tempus percutientia, nihilominus, reflectendo ad veritatem, credebam quod dicta copia tanquam adminiculata ſufficientem probationem faceret juxta deducta *eod. diſc.* 27. *de judiciis*, & magis ad rem in propoſito copiæ informis teſtamenti *ſub tit. de teſtam. diſc.* 66. Fortius vero ratione ſubjectæ materiæ quæ ſecum trahit juris præſumptionem, de qua ſupra *diſc.* 150. & alibi pluries, potiſſime dum ſupponebatur non verificari contrarium motivum quod in hoc propoſito deſumi ſolet a notabili inæqualitate ſecundi viri, ut advertitur ſupra in Mutin.

Atque hinc ceſſabat de conſequenti neceſſitas agendi de
5 ſecunda inſpectione, an ſcilicet ad effectum lucri ſtatutarii ſufficiat ſola dos præſumpta, verum quando de hoc agendum eſſet, quamvis cum eodem ſtylo Advocati inſervientis cauſæ, deducerem ea quæ pro negativa inſinuantur ſupra *in hoc tit. diſc.* 207. deſuper faciendo conſuetum cumulum auctoritatum, quas de more colligit Surd. *conſil.* 397. *n.* 24. *& ſeqq.* Attamen reflectendo ad veritatem pariter ingenue ab initio pro ſtylo inſinuatam, agnoſcebam motivum non eſſe ſuſtentabile, juxta deducta *eod. diſc.* 207.
6 reſpectu tamen dicti lucri quotitativi compatibilis cum jure liberorum primi matrimonii ad limites primi Statuti ut ſupra, non autem ad effectum longe magis exorbitantis Statuti poſterioris, dum illud præſupponit dationem in dotem libere, expedite, & irrevocabiliter, ac propterea juxta regulas quas receptas habemus in materia Statutorum exorbitantium inſinuatas pluries in ejus peculiari ſede *ſub tit. de ſucceſſ. ab inteſt.* ac etiam *ſub tit. de judic. diſc.* 35. verba intelligi debent per veritatem non autem per fictionem, magis vero, ac potiſſime ſtante adeo controverſia quæſtione, de qua proxime infra, etiam in caſu veræ, & expreſſæ conſtitutionis, ac propterea abſolutum eſſe videtur, ut tacita, & præſumpta non ſufficiat, cum magna differentia ſit inter primum lucrum quotitativum non præjudiciale filiis, & illud omnimodum excluſivum filiorum, utpote exorbitantiſſimum, & quodammodo irrationabile.

Demum quoad tertiam inſpectionem, an ſcilicet, poſita etiam probatione expreſſæ conſtitutionis, ad effectum hujus poſterioris Statuti requiratur expreſſa declaratio mulieris utendi hac facultate, explicando voluntatem præjudicandi liberis primi matrimonii, ut requirit una tenet opinio habens anteſignanum Rayner. de Forolivio, vel potius ſufficiat ſimplex datio in dotem, juxta alteram opinionem habens anteſignanum Signorol. de Homod. Studioſus cauſæ Patronus, ſequendo forte veſtigia Advocatorum de parti- 7
bus, in eorum informationibus editis in prima, & ſecunda inſtantia, diligenter, & accurate deducendo utriuſque ſententiæ ſequaces collectos per Theſaur. jun. *quæſt. forenſ.* 94. *lib.* 1. Tor. *ad ſtatut. Papiæ, cap.* 121. *num.* 96. *& ſeqq.* Hodier. *in l. hac edictali, quæſt.* 23. Merlin. *de legitim. lib.* 3. *tit.* 1. *qu.* 26. *n.* 3. *&* 4. conabatur oſtendere, quod opinio Rayneriis de Forolivio ſit magis communiter recepta præſertim apud modernos.

Quamvis autem, ubi procedendum eſſet cum hac ineptia, enumerandi Doctores hincinde, ad effectum inſpiciendi cui opinioni major numerus aſſiſtat, Mihi, reflectendo etiam ad ſolam veritatem, videretur quod bene dice- 8
retur ex hac parte, ideoque ſcribendo juxta ſtylum abhorrendi munus tranſcriptoris, laudarem & approbarem jam dicta, attamen pro mea, ſive mala adeo frequenter inſinuata conſuetudine, advertebam erroneum videri procedere cum hujuſmodi generalitatibus, præſertim quia præfati Doctores loquuntur in terminis diverſorum Statutorum diverſum habentium contextum, cum præfati iſtarum cohortium duces Raynerius ſcilicet, & Signorolus loquantur in terminis Statuti Aſtenſis de quo agitur apud Theſaur. *d. q.* 94. Revera etenim iſta eſt quæſtio potius facti, & voluntatis, quam juris, & ſpectando ut decet, in contractibus correſpectivis, non unius tantum, ſed utriuſque contrahentis voluntatem, ex inſinuatis *ſupra diſc.* 27. *& alibi*, cum etenim mulieres viduæ quæ filios ex primo matrimonio habeant, ut potiſſimum in aliqua provecta ætate tutæ ſint, non de facili juxta Regionum mores invenire ſoleant viros æquales, qui ex avaritia, & ſpe lucri magis ad hujuſmodi matrimonia allici ſolent, hinc Statuentes providere voluerunt, ut quoties detur iſte caſus, quod ſcilicet mulier capiat aliquem habere virum, qui nolit eam ducere niſi ſub hac lege ob juris communis diſpoſitionem impracticabili, voluit Statutum dirimere hoc obſtaculum, atque mulieri tribuere illam, quam alias non habebat poteſtatem, quæ tamen non ſufficit niſi abſque voluntate in dubio non præſumenda, ſed probanda, ſeu deſumenda ex tenore apochæ dotalis, aliiſque facti circumſtantiis, quibus attentis in iſto caſu talis voluntas non aderat, clarius vero ſtare dicto alio Statuto 364. quod ſupponit ſecundum matrimonium cum muliere binuba habente filios prioris matrimonii, ac etiam ſupponit dotem, & tamen defert viro ſolam quartam partem, ergo ad effectum alterius Statuti conſtare debet de voluntate deducendi ad exercitium talem poteſtatem, iſteque videtur modus regulandi, ac decidendi hujuſmodi quæſtiones, atque ita quamvis incertus, credo reſolutum, decernendo ſcilicet viro dictum lucrum quotitativum in quarta parte juxta primum Statutum.

FLORENTINA,
SEU COLLEN. LEGITIMÆ
PRO LOCIS PIIS COLLIS
CUM BERZIGHELLIS.

Reſponſum pro veritate.

De eadem materia, de qua ſupra diſc. 31. & ſeqq. & diſc. 154. an ſcilicet, & quando dos per patrem filiæ coſtituta cum ſtipulatione reddi filiæ, cenſeatur ei donata, ut efficiatur adventitia ad effectum an ejuſdem nepotes ex eadem filia præmortua teneantur eandem dotem imputare in legitimem eis ab avo debitam?

Et

Et quomodo Statutum Florentinum deferat dotem maternam filiis?

SUMMARIUM.

1 *Facti ſeries.*
2 *De diſtinctione in quæſtione an dos materna imputetur in legitimam nepotum?*
3 *Dos in dubio præſumitur profectitia ſi a patre eſt conſtituta.*
4 *De implicita donatione ex ſtipulatione reddi filiæ.*
5 *De præſumpta ratificatione reſultante a ſcientia præſumpta, & veriſimili.*
6 *Contra dictam donationem, de qua n. 4.*
7 *In præjudicialibus ſcientia præſumpta non attenditur.*
8 *Donatio non præſumitur, ſed exigit probationem perfectam, & concludentem.*
9 *Declaratur concluſio, de qua n. 5.*
10 *Deferendum eſt declarationi donationis quando res eſt dubia, & declaratio veriſimilis.*
11 *De Statuto Florentino, ut deferat dotem filiis uti filiis.*
12 *Reprobatur contrarius intellectus, & quod non immutat naturam dotis profectitiæ, & quomodo Statuta debeant interpretari.*
13 *Declaratur in quo caſu Statutum prædictum locum habeat.*

DISC. CCXV.

1 Claudius de Berzighellis, inſtituto hærede quodam agnato tranſverſali cum aliquibus ſubſtitutionibus, quarum ultima fuit ad favorem quorundam piorum locorum Civitatis Collen. aliiſque factis diſpoſitionibus ad rem non facientibus, reliquit Lucretiæ filiæ legitimam, quam declaravit importare ſcut. 26. mille, in quæ imputari voluit ſcut. ſex mille ſibi in dotem data, fratribus autem de Berzighellis nepotibus ex Virginia altera filia prædefuncta, conſimile fecit legatum in eadam ſumma, & cum eadem lege imputandi dotem traditam dictæ Virginiæ in ſumma ſcut. ſeptem millium. Non acquieſcentibus autem præfatis nepotibus præfatæ diſpoſitioni ſuper imputatione dotis, ideoque petentibus ſupplementum a locis piis ſubſtitutis, ad quorum favorem aperta erat ſucceſſio, introductaque deſuper lite in Rota Florentina, atque editis aliquibus motivis juxta illius Tribunalis ſtylum, deſuper ex parte piorum locorum conſultus,

2 Reſpondi duas efformando inſpectiones, unam in terminis generalibus juris communis, & alteram in terminis particularibus Statuti Florentini deferentis dotem maternam filiis; quatenus itaque pertinat ad primam, dicebam quod licet apud Doctores cum conſueta opinionum ſciſſura ſub quæſtione ſit, an & quando dotis, quæ per patrem filiæ eo ſuperſtite prædefunctæ data ſit, imputatio facienda veniat per nepotes ab eadem filia in legitimam ais debitam in bonis avi, attamen ea magis communi ſenſu Doctorum, præſertim modernorum, magis recepto per Tribunalia, & præſertim per Rot. Romanam apud Duran. *decif.* 231. & apud Merlin. *decif.* 433. & in aliis, cum ea proceditur diſtinctione, de qua *ſupra diſc.* 154. *n.* 57. *& alibi*, quod ſcilicet, aut iſti fœminæ prædefunctæ filii obtinent dotem tanquam hæredes matris, ex cujus bonis, & ſubſtantia illa cenſenda ſit, adeout eadem mulier vivens illam diſſipare potuerit, ſeu alias inter vivos diſponere, vel etiam per ultimam voluntatem ad favorem cujuslibet extranei, reſervata filiis legitima, adeout ipſi ex voluntario judicio matris, eam obtineant jure extraneorum hæredum, ad onera per ipſam injuncta gravatorum, & tunc imputare non teneantur, cum ita nihil obtinere dicantur ex bonis, & ſubſtantia avi legitimæ debitoris, aut vero ex conſuetudine Martini, vel alio æquipollenti jure eandem dotem obtinens ex perſona propria independenter a matre, a qua gravati non potuerint, & tunc obtinere dicantur ea ſubſtantia, & providentia Avi, ac propterea ſit locus imputationi.

3 Iſta itaque theorica ita conſtituta, deſcendendo ad ejus applicationem, dicebam regulam eſſe dictis terminis juris communis retentis pro hac ſecunda parte, quod ſcilicet dos per patrem filiæ conſtituta, cenſenda eſſet profectitia potius quam jure peculii, non curata diſtinctione an illa ſit in poteſtate necne, quoties non conſtet de donatione, per quam immutet naturam, atque efficiatur adventitia, ex deduct. *ſupra diſc.* 31. *& ſeqq. & diſc.* 98. ac etiam *eod diſc.* 154. iſta vero donatio in dubio non præſumitur, ac propterea regulariter intrat diſpoſitio text. *in l. dos a patre, C. de jur. dot.* ſuper reverſione dotis ad patrem jure peculii, & conſolidationis potius quam jure ſucceſſionis, quodque licet ſuperexiſtentibus filiis, & viro, dos penes filios remanere debeat juxta conſuetudinem Martini, attamen illam filii obtinent in vim dictæ conſuetudinis directæ ex bonis, & ſubſtantia avi, ut habetur locis citatis.

Non negabantur hæc per Scribentes pro actoribus, ne 4 etiam in motivis deſuper editis, ſed conſtituebant fundamentum in illa implicita donatione, quæ juxta magis communiter receptam opinionem Bart. deſumitur a ſtipulatione dotam reddi filiæ juxta deducta *eodem diſcurſ.* 31. *& ſeqq. & diſcurſ.* 154. Quamvis etenim dos conſtituta fuiſſet per apocham privatam, in qua non aderat illa ſtipulatio reddi filiæ frequentius adjici ſolita ex imperitia Notariorum tranſcribentium ab eorum formulariis, & ex qua juxta dictam opinionem Bart. ad hanc donationem infertur ut locis citatis, attamen poſtmodum in publico inſtrumento, quod conſtante matrimonio vir abſente patre dotante fecerat ſuper confeſſione receptæ dotis, ea continebatur, unde agnoſcentes difficultatem quod iſtud inſtrumentum factum eſſet abſente patre inter ipſos conjuges, ideoque ea illo nullatenus ad hanc donationem inferri poſſet, conſtituebant fundamentum in præſumpta, & veriſimili ſcientia ejuſdem patris, qui propterea non contradicendo illud ratum habuerat, & approbaverat, potiſſime quia in quadam epiſtola familiari ſcripta eidem filio oſtendebat ſe dicti inſtrumenti conſcium, illudque laudabat cum illo verbo *ſta bene, &c.* cumulando ea, quæ de præſumpta ratificatione reſultante a ſcientia, & acquieſcentia habentur *dec.* 50. poſt Merlin. *de pignor. num.* 25. *& ſeqq. repetet. dec.* 40. *par.* 9. *rec.* & in aliis non percutientibus illum punctum, ſed alios effectus.

His tamen non obſtantibus contrarium pro veritate reſ- 5 pondi, ut juxta judicium teſtatoris locus eſſe deberet imputationi ea eo quod verſaremur in ſecunda parte dictæ diſtinctionis, dotis ſcilicet profectitiæ quæ ad filios in vim dictæ conſuetudinis Martini potius quam jure hæreditario delata eſſet, ſi etenim etiam in caſu in quo dicta ſtipulatio reddi filiæ adjecta eſſet in ipſomet inſtrumento conſtitutionis dotis per ipſum patrem dotantem, ac ita ſtipulantem, adhuc pro meo ſenſu omnino probabilius videtur quod niſi conſtet ex aliis probationibus, vel argumentis de volunta- 6 ta faciendi dictam donationem, cum id oriatur potius a formulario, adeout iſta cenſenda veniat una ex illis irrationabilibus formalitatibus, vel inaptiis leguleicis, quas pro illius facultatis miſeria in Foro ſequi oportet contra proprium ſenſum, ut advertitur *dicto diſc.* 31. *per tot.* præſertim *num.* 14. multo magis id dicendum eſt in hac facti ſpecie, quod iſta ſtipulatio fuit inter conjuges ex intervallo abſente patre dotante, in quo inducenda ſit præſumpta donatio deducta ex præſumpta ſcientia, ac propterea eſſet dare cumulum plurium exorbitantiarum, ac præſumptio- 7 num contra omnia principia potiſſime in materia odioſa, nimiumque præjudiciali, quo caſu non attenditur ſcientia præſumpta, ſed requiritur ſcientia vera, & expreſſa, ex late collectis per Add. *ad dec.* 542. *part.* 4. *recent. tom.* 3. *n.* 98. *in fin.* Potiſſime vero ad effectum inducendi donationem, quæ in dubio non præſumitur, ſed de ſui natura exigit 8 probationem perfectam, & concludentem, Cavaler. *decif.* 603. *num.* 5. *&* 6. *decif.* 41. *num.* 2. *& ſeqq. part.* 9. *recent.* & advertitur pluries in ſua ſede.

Ea vero quæ habentur de præſumpta approbatione, 9 vel acceptatione reſultante a præſumpta, & veriſimili ſcientia juxta deducta *d. dec.* 50. poſt Merlin. *de pignor. aliter dec.* 40. *part.* 9. *recent.* procedunt in actibus lucrativis, & favorabilibus, puta in acceptatione donationis factæ abſenti juxta caſum *dictæ dec.* ob nimiam aſſiſtentiam veriſimilitudinis in actu utili, & lucrativo, vel ad ſummam in actu quidem oneroſo, & correſpectivo, ſed neceſſario, quia teneretur ratificare ſaltim in ratione congruentiæ, vel quod alias expediret.

Et nihilominus advertebam ſufficere quod res reduceretur ad probabilem dubietatem, ut propterea deferendum eſſet ejuſdem patris declarationi, juxta deducta apud Otth. *decif.* 119. *&* 195. *decif.* 189. *num.* 26. *& dec.* 355. *num.* 12. *part.* 13. *recent.* & pluries advertitur in ſua ſede *ſub tit. de Donat.* & alibi, & ad rem in his terminis imputationis ſupra *diſc.* 98. *circa finem*, potiſſime vero, & cum minori dubitandi ratione, quando hæc declaratio ſit veriſimilis, atque aliena a ſuſpicione fraudis, & affectationis, ut in præſenti, omnino dicendum videbatur, tum quia ceſſantibus

aliis argumentis, Iſta implicita donatio revera continet figmentum, ut ſupra, tum etiam ob eandem imputationem demandatam alteri filiæ adhuc viventi ob æqualitatem inter liberos a lege præſumptam, & laudatam, & fortius ob qualitatem teſtatoris conjunctam cum ſtatu, in quo talem declarationem fecit, in teſtamento ſcilicet cogitando de morte, ac etiam diſponendo in notabili parte ejus aſſis ad pias cauſas, in reliquo autem ad favorem agnatorum tranſverſalium cum ſubſtitutione piorum locorum; nullatenus enim probabile eſſe dicebam, ut adeo pius teſtator propriis nepotibus, & filiæ reſpective cum detrimento animæ ita præjudicare voluerit ad commodum extraneorum, ideoque his omnibus ſimul junctis Mihi videbatur, quod attentis ſolis terminis generalibus juris communis, prædicta donatio excluſa remaneret, potiſſime ad hunc effectum imputationis ob inconveniens nimium inveriſimile ponderatum *d. diſc.* 31. ac etiam *diſc.* 154. *& alibi*, ut nepotes ea filia fœmina ita melioris eſſent conditionis, quam ipſimet filii maſculi primi gradus, vel earum filii, ita obtinendo tam dotem maternam, quam legitimam contra omnem probabilitatem.

11 Verum ubi aliqua in hoc ſupereſſet difficultas (aſſumendo alteram inſpectionem) dicebam illam ceſſare ex jure ſtatutario, per quod diſponitur, ut in dote filii ſuccedant, cum ita ſequi dicatur idem, quod habetur, quando moriente filia, patre, & viro ſuperſtite, dotem obtinent filii ex d. conſuetudine Martini, dum ſufficit, quod non obtineant tanquam hæredes matris, ad cujus onera, & debita teneantur, ut in caſu quo tanquam in conditione poſiti ſuccedant jure fideicommiſſi a Statuto ſubintellecti, advertitur *d. diſc.* 154. *n.* 57. cum ſimilibus caſibus, quibus congruat eadem ratio, quæ eſt regulatrix materiæ.

Et quamvis in motivis in contrarium deduceretur *d. dec.* 231. Duran. *num.* 17. dicebam tamen quod quicquid ſit de ſubſiſtentia dictæ deciſionis in caſu ſuo, in quo agitur de Statuto Parmæ, dicebam, quod attento iſto Statuto Florentino res videbatur plana pro ſucceſſione filiorum jure proprio, neglecto *conſil.* 81. Angeli, quod etiam in contrarium deducebatur, non ſolum quia etiam ubi Statutum utitur ſolo verbo *ſuccedant*, verius videtur, ut filii cenſeantur vocati, adeout dictum conſ. Angeli videatur communiter reprobatum, ut ſequendo conſ. Alexan. Bec. *conſ.* 7. Surd. *conſ.* 81. *n.* 18. Hodiern. ad Surd. *dec.* 138. *n.* 53. *&* 54. *cum aliis ſupra diſc.* 105. *&* 106. Sed etiam quia Statutum non contentum vocatione filiorum cum d. verbo *ſuccedant*, progreditur ulterius, interdicendo mulieri quamcumque diſpoſitionem, non ſolum per ultimam voluntatem, quo caſu non tolleretur qualitas hæreditaria juxta ea quæ in terminis conſuetudinis Neapolis habentur ſupra *diſc.* 103. ſed etiam per actus inter vivos, ac propterea ex hoc videbatur, quod caſus haberet de indubitabili.

12 Curioſum autem erat, quod non ſolum pro excluſione imputationis procedebatur cum dicto *conſil.* 81. Angeli, quamvis magis communiter reprobato ut ſupra, ſed exinde inferebatur, quod ubi etiam non adeſſet dicta implicita donatio, adeout juxta terminos juris communis eſſet dos profectitia, adhuc id ceſſaret ex Statuto, ita duos exorbitantes intellectus huic tribuendo, unum nempe vocationis filiorum cum qualitate hæreditaria contra ejus penelitteralem diſpoſitionem, & alterum convertendo dotem profectitiam in adventitiam, quod neque in verbis, neque in ſenſu Statutum dicit, ſed potius præſupponit contrarium, quod ſcilicet ageretur de tali dote, quod niſi ejus prohibitio adeſſet, poſſet de illa mulier inter vivos, vel per ultimam voluntatem diſponere, ideoque ita indefinite loquendo, interpretari debet a jure communi in ſuis nempe terminis habilibus, in quibus mulier haberet libertatem diſponendi ita interdictam, cum privatio ſupponat habitum, & prohibitio ſupponat poteſtatem alias faciendi, niſi illa adeſſet, & ſic medicina, vel antidotum convertebatur in venenum, quodque feriret id, quod curare debet, talis eſt effectus varietatis ingeniorum, dum regula eſt in contrarium, ut Statuta ita intelligi, vel interpretari debeant, ut quominus fieri poteſt, a jure communi devient, illudque corrigant, ideoque omnis poſſibilis intellectus capiendus eſt pro illorum conciliatione cum jure communi, quamvis etenim revera iſtud Statutum utpote conditum per Civitatem liberam, & habentem jura ſupremi Principatus, regulandum non ſit juxta naturam Statutorum Civitatum ſubditarum, & quæ proprie cadunt ſub genere juris municipalis, ut advertitur *diſc.* 35. *de Judic. & diſc.* 10. *de legitim.* & ſæpius *ſub tit. de ſucceſſ. ab inteſtat. & alibi*, attamen iſta conſideratio recte procedit ad alios effectus, quodque benignam, & favorabilem recipere debeat interpretationem, ſed non excludit dictam regulam ſuper paſſiva interpretatione a jure communi, ejuſque conciliatione citra illas exorbitantias, quæ in Statutis inferioribus citra omnem rationem conſiderantur *d. titul. de ſucceſſ.* præſertim *diſc.* 15. *& in aliis*.

Poſt datum reſponſum vidi Statutum per extenſum, 13
cum prius datum eſſet in particula, eoque inſpecto, exorta eſt difficultas, quod omnia præmiſſa tam pro, quam contra remanerent extra applicationem, cum Statutum in principio loquatur de caſu, in quo mulier decedat ſuperſtite viro, cui quando non ſuperſint filii, defert ipſius dotis lucrum pleno jure etiam in proprietate, juxta ea quæ habentur ſupra in alia Florentina *diſc.* 208. filiis autem ſuperſtitibus, defert iſtis proprietatem, & per conſequens, quod non adaptaretur ad caſum, dum prædefuncto viro obierat mulier in ſtatu viduitatis, ideoque procedendum eſſet cum ſolis terminis juris communis, non tamen deſuper adfuit occaſio huc uſque meum judicium efformandi, potiſſime quia hujuſmodi Statuta utpote non impreſſa, non habent gloſſas, & interpretationes, ut frequentius habere ſolent illa magnarum, & conſpicuarum Civitatum, præſertim metropoliticarum proprii Principatus, ut eſt iſte, atque licet vigeat pluries commendatus ſtylus illius Rotæ edendi motiva, non tamen imprimuntur in voluminibus, quod ſub Judice lis eſt, an ſit commendatione potius dignum, ut pro meo judicio videtur, dum ita ceſſant tot confuſiones, & inconvenientia, quæ ex deciſionibus invicem pugnantibus, & quarum aliquæ revocatæ ſunt, reſultare videntur, juxta inſinuata *diſc.* 32. *in Relatione Curiæ*.

LUNEN. SARZANEN. RESIDUI DOTIS PRO DUCE MASSÆ.

Reſponſum pro veritate.

De eadem materia, de qua ſupra *diſc.* 24. cum duobus ſeqq. majoris dotis, quæ ſimulate, & ad pompam conſtituta prætendatur, & de ſimulationis probatione.

S U M M A R I U M.

1 *FActi ſeries, & de compenſatione duarum dotium eodem tempore conſtitutarum.*
2 *De abuſu Notariorum circa adjectionem clauſularum, aliarumque cautelarum.*
3 *Recognitio veritatis ſuper quantitate vera dotis facta per filiam ad favorem patris attenditur.*
4 *Verbum* Donatio *non alterat naturam actus principalis, cum fiet acceſſorie, ſeu ſimulative.*
5 *De Theorica, quæ habetur in materia, an ſit diminutio dotis, vel ſimulatio ab initio?*
6 *Non eſt præciſe neceſſaria antapocha, ſed ea multum prodeſt.*
7 *Diſtinguuntur plures caſus inter ſe diverſi pro congrua applicatione auctoritatum.*
8 *In quo caſu verſemur, & quæ auctoritates ſint extraneæ.*
9 *Confeſſio mulieris an attendatur?*
10 *Quomodo attendi debeant adminicula cum diſtinctione.*
11 *De diſtinctione juris quæſiti, & juris quærendi.*
12 *Recenſentur adminicula in caſu ad comprobationem confeſſionis.*
13 *Reſpondetur aliquibus auctoritatibus in contrarium, ac etiam argumentis.*
14 *An in declaratione mulieris ſuper ſimulatione requiratur conſenſus viri?*

D I S C. CCXVI.

REciprocum initum fuit matrimonium inter conſpicuas 1
domos Maſſæ, & Mirandulæ, quod ſcilicet Princeps Maſſæ nuptui tradidit Mariam ejus filiam primogenito Ducis Mirandulæ, & e converſo iſte nuptui tradidit Fulviam ejus filiam primogenito Principis Maſſæ, conſtituta hincinde æquali dote ſcutorum 80. m. cum æquali pacto, ut in caſu reſtitutionis dotis, quælibet reſpective mulier ſuperſtes, a viro, vel ejus hæreditate reſtitutionem 40. m. ſolum prætendere poſſet, reſiduum vero a proprio parente, adeout revera nihil hinc inde ſolutum fuerit, ſed facta ſit illa mulierum, ac dotium permutatio, de qua loquitur Andr. de Iſernia *in Conſtit. Regni*, quæ incipit, *ut de ſucceſſionibus*, & referunt de Marin. *reſol.* 126. *n.* 39. *l.* 1. & Bottiglier.

de ſuc-

de ſucceſſ. theorem. 128. *num.* 25. & de conſimili mutua compenſatione mulierum, ac dotium, Fontanell. *dec.* 561. & habetur ſupra *diſc.* 121. *n.* 1.

Antequam vero ad inſtrumentum dotale deveniretur, dicta Maria in recognitionem veritatis declarationem fecit ad favorem patris, quod revera dos erat ſolum ſcut. 40. m. reliqui vero 40. m. eſſent honorificentiæ gratia, & ad pompam, ſolumque in caſu ejus viduitatis, pater ei dare promiſit alios ſcutos 10. m. atque probabile eſt, quod eandem declarationem fecerit etiam Fulvia altera ſponſa ad favorem patris, adjiciendo quoque in dicta declaratione facta per Mariam, quod reliquos ſcutos 30. m. patri donabat, & renunciabat per donationem inter vivos, &c. cum illis clauſulis, & cautelis, quæ in donationibus, & renunciationibus pro Notariorum formulariis adjici ſolent, ac propterea eadem Maria dictam donationem, vel renunciationem impugnante, utpote læſivam, atque ex metu reverentiali factam per filiam minorem ad favorem patris, quæſitum fuit pro veritate ex parte dotantis, vel ejus hæredis, quid juris.

2 Reſpondi quod in iſto caſu experiebar id, quod in pleriſque aliis frequenter ſum expertus, quod ſc. aliqui Doctoralitri, vel imperiti Notarii, affectatores videri ſapientes, nimium abundando in cautelis, ita potius nocent, ac præjudicant, dum adjectio renunciationis, & donationis cum tot clauſulis, & cautelis deſumptis ex formulario, pro majori firmitate donationis, præbebat occaſionem diſputandi, 3 quæ alias non adeſſet, quando pure, ac ſimpliciter ſola declaratio pro recognitione veritatis facta eſſet, ut revera fuit principalis intentio partium agendi, ac propterea cum hæc poſterior adjectio fuerit ad dictam ineptam ſuperabundantem cautelam, hinc cenſui illam eſſe negligendam, ſolumque inſiſtendum in priori parte inſtrumenti ſuper veritatis recognitione, & declaratione, quod ſc. revera dos conſtituta fuerit in ſolis ſcutis 40. m. reliquum vero ſimulate adjectum eſſet ad honorificam pompam, adeout deficeret ſubſtantia dotis ab initio, & in radice, niſi mulier patri donaverit, & per conſequens, quod ſuperflue confuſa eſſent omnia, quæ in hac eadem controverſia ad favorem patris, docte quidem, & elaborate ſcripſit Altogr. *conſ.* 5. *l.* 1. *ex n.* 33. *ad fin.* cum cauſæ punctus conſiſtet in dicta ſimulationis declaratione, & confeſſione, de 4 qua idem agit *ex n.* 1. *ad* 32. Illæ ſiquidem donationes, quæ pro dicto formulario ad majorem cautelam acceſſorie, & formulative adjici ſolent, non debent attendi, ſed attendendus eſt ipſe actus principalis, quem ex partium intentione fuit principaliter agere, ut aliis tuleris ap. Bich. *dec.* 119. *ubi concor.*

Super dicto itaque puncto ſimulationis tantum, ac ſtricte inſiſtendo, cum eo firmato, in reliquis videretur labor inanis, & qui actori potius anſam tribuere poterat magis actum impugnare, ut ſatisfacerem Agentibus de bono, & æquo in forma extrajudiciali cum ſenſu veritatis ſcripſi ut ſequitur.

In hujuſmodi quæſtionibus ſuper diminutione illius dotis, quæ in tabulis dotalibus apparent major, quoad ea quæ juris ſunt, intrat ſolem ea diſtinctio, an ab initio dos valide, & perfecte conſtituta fuerit in ea majori ſumma, de qua ex eiſdem tabulis pateat, adeout ſit jam impreſſa, & conſtituta ſubſtantia dotis in toto, poſtmodum vero per donationem, vel remiſſionem, aut alium ſimilem actum ad minorem ſummam redigatur, vel e con- 5 verſo ab initio in dotantis intentione communicata etiam dotatæ, fuerit conſtituendi ſolum ſummam minorem, adjiciendi vero in dictis tabulis dotalibus ſummam majorem ſimulate, & ad pompam, honorificentiæ gratia; priori etenim caſu intrant termini diminutionis dotis, quæ redoleat ſpeciem alienationis juris jam quæſiti, ac propterea de conſequenti intrant alii termini læſionis, vel invaliditatis actus ex defectu ſolemnitatum, ſecus autem in poſteriori, in quo omnes iſti termini penitus extranei remanent, dum deficit ab initio in ea pluri ſubſtantia dotis, & obligationis, ſolumque intrant termini ſimulationis, de quibus *toto titulo plus valere, quod agitur quam quod ſimulate concipitur*; ut ita diſtinguendo habetur in pluribus deciſionibus editis in celebri Rom. reſidui dotis cor. Meltio, *quarum prima eſt impreſſa dec.* 198. *p.* 9. *rec.* & aliæ enunciantur *ſupra diſc.* 24. edito in ea cauſa, & paſſim in aliis, de quibus infra, cum ſit theorica abſoluta, & extra omnem quæſtionem cadentem ſolum ſuper applicatione, ac propterea illa cenſenda non eſt quæſtio juris, ſed nudi facti, ex cujus circumſtantiis deciſio pendet, an in una, vel in altera diſtinctionis parte verſari dicamur,

quando etenim vere, & realiter in caſu, de quo agitur, dos ab initio conſtituta, & ſubſtantiata eſſet in tota ſumma ſcut. octoginta m. poſtmodum vero per viam donationis, vel remiſſionis, illa redacta eſſet ad minorem ſummam, tunc intraret inſpectio minoris ætatis, & ſolemnitatum, vel ille metus reverentialis, & læſionis, de quibus agitur ap. Altogr. *conſ.* 5. *lib.* 1. *ex n.* 33. *ad fin.* Sed quando intraret prima pars diſtinctionis, quod ſc. vera dos eſſet ſolum ab initio ſc. 40. m. alii vero 40. m. adjecti eſſent ſimulate ad pompam, tunc penitus extranei remanerent omnes iſti termini, & omnes quæſtiones deſuper cadentes, atque remanet inſpectio nudi facti ſuper hujus ſimulationis probatione, quam admittitur probandam eſſe per allegantem, ex vulgari regula, quod ſimulatio non præſumitur, quodque habens pro ſe inſtrumentum, vel apocham dotalem, habere dicitur intentionem fundatam.

Illa vero etiam in hac ſpecie intrat certe juris theorica, quod iſta ſpecies probationis non habet certam formam, adeout præciſe neceſſaria ſit illa ſcriptura, quæ antapocha appellari ſolet, quoniam illa nimium quidem attenditur, atque longe faciliorem reddit probationem, ſed non per hoc cenſenda eſt præciſe neceſſaria, adeout ſi ille deficiat, impoſſibilis reddatur probatio, cum illa fieri valeat, non ſolum per teſtes præſertim mediatores, juxta caſum *dec.* 775. Buratt. ſed etiam per alias ſpecies, quinimmo etiam per præſumptiones, & conjecturas, juxta *dec.* 125. cor. Royas, atque tanquam abſolutum præſupponitur in dictis deciſionibus editis in Romana reſidui dotis coram Meltio, in quibus cum acerrimis diſputationibus iſta materia radicitus, & ab alto diſcuſſa fuit, & merito, quoniam cum hujuſmodi pompoſæ exceſſivæ conſtitutiones fiant honorificentiæ gratia, hinc ſequitur, quod de earum natura ſunt occultæ, quoniam ſi eſſent publicæ, non adeſſet honorificentia. 6

Ad iſtam vero probationem regulandam pro congrua 7 applicatione deciſionum, & auctoritatum, quæ deſuper habentur, & ne illæ, quæ unum caſum percutiunt, alteri diverſo applicentur, tres caſus conſtituendi, vel præſupponendi videntur, quorum primus eſt quando nulla penitus interveniat antapocha, vel alia ſpecies ſcripturæ, adeout per alias ſpecies probationis, & præſertim per præſumptiones, & adminicula id juſtificari prætendatur, qualis eſt caſus *dictæ dec.* 775. Buratti, & *deciſ.* 125. coram Royas, & in aliis ibidem relatis.

Alter eſt caſus, quando adſit quidem ſcriptura declarationis, ſed illa ſit poſterior, & ex intervallo facta, non per conjuges, qui ſunt principales intereſſati, ſed per tertios, nempe per conjugum parentes, & hic eſt caſus, de quo in dicta Romana reſidui dotis, ut patet ex facti ſerie recenſita *in dicto diſc.* 24. quoniam apocha confecta fuit inter ſponſi, & ſponſæ parentes ad duos menſes poſt jam conſtitutam dotem, ac ſequutum matrimonium, inſciis ſponſis, & pleriſque urgentibus adminiculis, quod ob alia negotia inter eos currentia in ſupplantationem conjugum talis conventio ſequi potuerit.

Et tertius demum eſt caſus, quando ab initio, & antequam perficiatur actus, ac ſequatur matrimonium, adſit iſta ſcriptura, quæ antapocha dici ſolet utriuſque conjugis, vel unius eorum, qualis eſt caſus, de quo agitur ap. Duran. *dec.* 98. *nu.* 11. *cum plur. ſeqq.* ac propterea adſit declaratio, & recognitio veritatis ab initio.

Quicquid autem ſit de primo, & de ſecundis caſibus, 8 opus non eſt in eis immorari, utpote extranei a caſu noſtro, & per conſequens omnes deciſiones, quæ illos percutiunt, poni merentur ad partes, ut eſt præſertim *d. deciſ.* 198. *p.* 9. *rec.* utpote in ſecundo caſu, quod inſciis conjugibus per alios ex intervallo declaratio facta eſſet, & nihilominus etiam in eo caſu, quamvis prodierint deciſiones ad favorem conjugum, attamen remanſerunt ſine effectu, cum in repropoſitione ſuper alio puncto, etiam in iſto magna habita fuerit difficultas, ex relatis *eod. diſc.* 24. In præſenti itaque agitur de tertio caſu, in quo habetur declaratio per inſtrumentum publicum, & juratum ſponſæ, publice, & palam factum coram conjunctis, & aliis pro recognitione veritatis, quod ſcil. revera dos eſſet ſolum ſcut. 40. mil. alii vero 40. m. declarandi per Principem Eſtenſem mediatorem, eſſent ſimulati, & ad pompam.

Quando itaque dicta confeſſio emiſſa eſſet per majorem, quodque nullum conſiderari poſſet præjudicium tertii, vel obſtaculum, quod e minori ætate confitentis reſultaret, tunc res eſſet abſoluta, neque oporteret agere de adminiculis, & præſumptionibus, quoniam confeſſio partis di-

citur omnium optima probatio, ac probationum mater,
9 & regina, quæ alio non indiget fomento, ex vulgaribus principiis, de quibus *diſc. 23. de judic. & paſſim*, & per Altograd. *d. conſ. 5. in princip.*

10 Sed quoniam agitur de filia minore hunc actum faciente ad favorem patris, atque in eo conſiderari poteſt aliquod licet remotum, & ſecundarium præjudicium, & intereſſe viri, & filiorum, hinc proinde intrat inſpectio adminiculorum, & conjecturarum, quibus aliàs non indigeremus, ſed ais concurrentibus abſolutum eſt, ut confeſſio admittenda veniat, ut in terminis longa fortioribus conſimilis declarationis factæ per ſolum ſponſum, cujus tamen minus eſt intereſſe, cum primarium intereſſe ſit mulieris, habetur ap. Duran. *d. dec. 98. n. 11. & ſeqq.* & in dicto ſecundo caſu confeſſionis factæ per tertios, quando concurrant adminicula, quæ non ſint ſuffocata, vel offuſcata ab adminiculis contrariis, firmatur in dd. deciſionibus editis in Romana reſidui dotis, & generaliter in confeſſione perſonæ prohibitæ, & quæ habeat ſuſpicionem fraudis, vel præjudicii tertii, late habetur in terminis confeſſionis dotis receptæ deductum *diſc. 72. cum plur. ſeqq. & plenius diſc. 159. de dote*, ubi etiam circa pondus, & efficaciam adminiculorum habetur diſtinctio inter caſum, in quo agatur de præjudicio confitentis, & aliorum ab eo cauſam habentium, & alterum, in quo agatur de præjudicio tertii venientis ex perſona, & jure proprio independenter a confitente, ut iſto poſteriori caſu efficacia, & vehementia deſiderentur, priori autem levia, & minora ſufficiant.

Applicando autem ad rem adeſt confeſſio ipſius mulieris principalis intereſſatæ, ex cujus perſona, & jure venit D. Dux filius tanquam ejus hæres, atque agitur de confeſſione in ipſo limine conſtitutionis dotis, quinimmo ante, & ſic priuſquam aliquod jus ipſi confitenti quæreretur, adeoni non agatur de alienatione, vel remiſſione juris jam quæſiti, & quando res erat integra, itaut niſi ipſa faceret illam declarationem, & recognitionem veritatis, integrum erat Principi patri non conſtituere illam dotem, neque illam cum eo viro collocare, idque ſumme conſiderandum eſt ob magnam differentiam, quæ dignoſcitur inter non
11 acquiſitionem rei, quæ non habetur, & privationem juris jam quæſiti, & aſſequuti, ex iis, quæ generaliter ſuper hac diſtinctione habentur plene deducta *diſc. 554. de fideic. & diſc. 73. de teſtamentis*, & in ſpecie renunciationis juris quærendi, ut in ea non intret læſio, neque deſiderandæ veniant illæ ſolemnitates, quæ deſiderantur in donatione, vel remiſſione juris non quæſiti, ap. Burat. *dec. 333. ubi concordantes*.

12 Plura itaque concurrunt dictæ confeſſionis, & recognitionis veritatem comprobantia, quæ juxta naturam adminiculativæ, vel conjecturalis probationis non ſunt conſideranda ſingulariter, & per partes, ſed unitim inſpecta tota facti maſſa, cum ſolita regula, *ut ſingula, quæ non proſunt, unita juvent*, quoniam magnæ funes, cum quibus ligantur Naves, conficiuntur ex ſubtilibus filis, vel pilis, ut advertitur *d. diſc. 159. de dote, & diſc. 33. de judic. & ſæpiſſime.*

13 Primo namque concurrit cauſa veriſimilis ſimulandi, quæ reſultat a conſuetudine Nobilium, & Magnatum pro conſervando, & augendo decore, & exiſtimatione fingendi majores dotes, quam revera ſint, ut præſertim in hac eadem Provincia, vel Regione patet, ex caſu, de quo ap. Burat. *d. dec. 755.* ubi in puncto conſimilis caſus pompoſi exceſſus in dimidio, quod cum vera dos eſſet ſcut. 20. m. ſimulata fuit in 40. m. & patet ex caſibus a Me recenſitis *diſc. 25. & 26. de dote, cum aliis* per Cutell. *de donat. contempl. matr. tr. 2. diſc. 1. ſpecial.* 10. & paſſim ap. DD. Atque receptiſſima eſt concluſio, quod quando concurrit veriſimilis cauſa ſimulandi, ac præſertim non agitur de ſimulatione criminoſa, leviores probationes, & argumenta ſufficiunt ad illius probationem, ex cumulatis per Add. ad Burat. *dec. 99.* & ad Greg. *dec. 157. cum notiſſimis.*

Secundo nimium convincens erat, & quod non meretur collocari inter adminicula, ſed potius inter probationes, quodque ſolum ſufficeret, magnum adminiculum reſultat a pacto inſolito, & contrario ſubjectæ materiæ, quod in caſu ſoluti matrimonii, vir, vel ejus hæres non teneretur ad reſtitutionem, niſi ſcut. 40. m. pro aliis autem 40. m. dicitur, quod ipſa mulier ſe dirigat contra ejus patrem, quem ita præſupponitur remanere debitorem, abſque eo, quod conſtante matrimonio conveniatur de fructibus, vel uſuris dotalibus, ad quas partes jam cogitarunt in caſu diſſoluti matrimonii, ſiquidem principaliter de majori quantitate dotis eſſe ſolet ſollicitus vir, ut ex fructibus, qui ſolum ad ſe pertinent facilius, & comodius onera matrimonii ſupportare valeat, ac etiam, quia ubi caſus præberet, quod mulier prædecederet viro, de iſta medietate nullum verbum, nullaque conventio habita eſt, ideoque res videtur palpari manibus.

Tertio in idem, quod conventio non eſt ſolum inter iſtam mulierem, & patrem, ſed etiam inter alteram mulierem, & ejus patrem in iſta mulierum, & dotium permutatione.

Quarto ob dotes in eadem quantitate circiter, & forte minori conſtituta aliis ejuſdem ſponſæ ſororibus, quæ Magnatibus qualificatis etiam nuptæ fuerunt.

Quinto ex magno numero filiorum, & quantitate patrimonii deductis oneribus, ut dos vera adhuc exceſſiva, ne dum congrua cenſenda ſit, cum dos congrua ex quantitate patrimonii, & numero filiorum præſertim normam recipiat, ex plene deductis *d. diſc. 144. hoc eod. tit.*

Sexto ex brevi temporis intervallo inter conſtitutionem dotis, & declarationem, quinimmo quod declaratio præcedit, ut conſideratur in ſupra allegatis deciſionibus, & auctoritatibus de iſta materia agentibus, & aliis recenſitis *d. diſc. 24. hoc tit.*

Septimo ab Epiſtolis Principis Mutinæ, & P. Sextulæ Capuccini Mediatorum, quibus tum ob qualitatem perſonarum, tam etiam ob qualitatem mediationis nimium in hoc defertur, juxta dictas *dec. 775.* Burat. 98. Duran. 555. Merlin. 125. Royas, *& alias recenſitas d. diſc. 24.* ac etiam *diſc. 27. eod. tit.*

Et octavo ob qualitates ipſius patris ſummæ integritatis, & timoratæ conſcientiæ, in quo non eſt præſumenda ſuffocatio propriæ filiæ in actu, qui pendebat ab ejus voluntate, cum nolens poterat ab initio majorem dotem non conſtituere, conjungendo etiam cum iſto adminiculo alterum, quod reſultat ex modo, cum quo declaratio facta eſt, publice ſc. & palam coram conjunctis, & aliis, ac propterea his omnibus ſimul junctis caſus pro meo judicio habere videtur de indubitabili.

Prorſus autem a caſu quæſtionis extranea eſſe dicebam ea, quæ habentur ap. Cutell. *de donat. d. tract. 2. diſc. 1. ſpec. 9.* in quo magnum fundamentum conſtitui præſupponebatur, quoniam ea percutiunt diverſos terminos retrodonationis, quam ſponſus donatarius faciat ad favorem patris donatoris contemplatione matrimonii ob intereſſe ſecundarium mulieris, ejuſque conjunctorum, & ob fraudes, quæ committi poſſunt, & ſolent, juxta ea, quæ plene deducuntur *diſc. 2. & ſeqq. ſub tit. de donat.* ubi allegantur celebres deciſiones Franchis, & Merlini, & aliæ, ſed hoc nil commune habet cum iſtis terminis, ac propterea idem Auctor, ut ſupra inſinuatur *in eod. diſc. 1. ſpec. 10. immediate ſequenti*, fortiter ſuſtinet partes donantis, ne teneri debeat ad id, quod ſimulate, & ad honorificam pompam exceſſive promiſſum appareat.

Nullatenus vero his obſtat, quod poſt dictam declarationem, Princeps pater amplum dederit mandatum acceptandi declarationem faciendam a Principe Eſtenſi, quæ fuit in ſc. 80. m. quoniam id eſt propria connaturale hujuſmodi non criminoſis, ſed honorificis ſimulationibus, quod apparenter actus ſunt diverſi ab eo, quod occulte tractatum, ac volitum eſt inter partes, cum ſecretum ſit hujuſmodi honorificarum ſimulationum requiſitum eſſentiale, aliter antapochæ præcedentes nunquam attendendæ venirent, & tamen iſtæ magis attenduntur, & probant, quam declarationes poſteriores, & ex intervallo, ut ſupra.

Alicujus momenti eſſet motivum, quod non intervene- 14
rit conſenſus utriuſque ſponſi, ſed mulieris tantum, ſed iſtud facile tollebatur ex tribus reſponſionibus, primo quia tractatus deſumpti ex dicta epiſtola, magis vero qualitas dicti pacti deducti in ſecundo adminiculo probant, totum geſtum eſſe ſciente, & volente etiam ſponſo, ſecundo quod deducta *dec. 198. p. 9. rec. n. 9. & 11.* in qua totum conſiſtere videtur fundamentum in contrarium, percutiunt caſum, in quo neque ſponſi, neque ſponſæ aderet conſenſus, vel declaratio, juxta ſecundum caſum ſupradiſtinctum; aliæ vero auctoritates Franchis *dec. 201.* Peregr. & Fontan. percutiunt diverſos terminos donationis contemplatione matrimonii, ut advertitur ſupra, reſpondendo ad doctrinam *Cutelli*, & tertio clarius, quoniam iſta eſt operatio adminiculorum, ut in fortiori caſu declarationis factæ per ſolum ſponſum ap. Duran. *d. dec. 98. n. 11. & ſeqq.* Potiſſime vero in hac facti ſpecie quod ſponſus in hac majori ſumma ſcutorum 40. mill. nullum habebat intereſſe,

atque

atque nihil ad ſe pertinebat, dum conſtante matrimonio nihil erat ſolvendum, eoque diſſoluto reſervatur ſolum mulieri ſuperſtiti actio contra proprium patrem, ideoque non videtur ad quid conſenſus ſponſi requireretur, atque dum actor venit ex perſona matris confitentis tanquam ejus hæres, id ſufficit, ut confeſſio præjudicet, ad vulgar. text. *in l. cum a matre, Cod. de rer. vendic.*

RECANATEN. FRUCTUUM DOTIS.

Reſponſum pro veritate inter partes, ut infra.

An filia vidua petat a patre fructus dotis non ſolutæ, & ubi apocha dotalis continet aliquam alterationem circa pagas faciendas, qualis ſumma attendi debeat ad effectum fructuum.

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Apoſtillæ, & alterationes quando attendantur.*
3 *In ſcriptura brevi facilis eſt ſalſitas.*
4 *Obſervantia attenditur pro comprobatione.*
5 *In uſuris debetur quid minus.*
6 *Soluto matrimonio dos profectitia redit ad patrem, ideoque non producit fructus contra eum.*
7 *De fructibus legitimæ.*

D I S C. CCXVII.

1 Contracto matrimonio de anno 1633. inter olim Franciſcum Flaminium, & Mariam Columbellam cum dote per apocham privatam a Fabio ſponſæ patre conſtituta, ſcutorum 3500. monetæ, ſolvendorum in diverſis paghis, hoc eſt ſexcentum de tempore ſponſalitii, reliquum vero in corpore apochæ, dicitur ad rationem ſcutorum biſcentum quolibet anno, ſed ſuper verbo, *biſcentum*, reperitur ſuper appoſitum verbum, *ſexcentum*, per extenſum, appoſito etiam in margine eodem numero abacali, ex dicta vero ſumma in diverſis vicibus ſoluta fuerunt ſcuta 2400. conſtante matrimonio, unde eo diſſoluto per mortem viri ſuperſtite dicto Fabio patre, ejuſdem viri hæredes dictam ſummam reſtituerunt Mariæ Matri in tot bonis ſtabilibus, pro uſuris autem dotalibus decurſis conſtante matrimonio, iidem hæredes obtinuerunt contra dictum Fabium dotantem mandatum, calculando terminos, ſeu pagas ad rationem ſcutorum bis centum quolibet anno ſine præjudicio majoris ſummæ, poſtmodum vero unus ex dictis tribus hæredibus, in quo ex donatione, & ſucceſſione reſpective aliæ portiones hæredum, & ſic tota hæreditas paterna conſolidata fuerat, intendebat conſequi dictas uſuras ad rationem ſcutorum 300. quolibet anno reſpective, ac etiam Maria prætendebat pro reſiduo non ſoluto importante ſcut. 1360. conſequi a tempore ſoluti matrimonii citra eaſdem uſuras dotales ab hæreditate dicti Fabii patris quoque defuncti uſque ad ſolutionem ſortis, atque ſuper his quæſitum fuit quid juris pro veritate.

Super utraque autem prætenſione reſpondi, quod ſentiebam difficultatem contra requirentes. Quatenus enim pertinet ad primam prætenſionem, cum in corpore ſcripturæ diceretur ad rationem ſcutorum bis centum, dicebam ni-
2 mium dubitari poſſe, an verbum ſuperappoſitum in majori ſumma, & apoſtilla abacali attendi deberet, dum non agebatur de inſtrumento publico, in cujus caſu ob publicam fidem, quæ tribuitur Notario, & ob præſumptionem, quæ ejus legalitati aſſiſtit, attenduntur apoſtillæ, & ſuperappoſitiones, ex deductis apud Mant. *deciſ.* 357. *n.* 1. Buratt. & Add. *deciſ.* 456. *deciſ.* 276. *n.* 3. *par.* 2. *rec. deciſ.* 340. *n.* 4. *& ſeqq. par.* 12. Sed agebatur de ſcriptura mere privata, in qua dicta regula non procedit, quamvis ex recognitione pateret, quod eſſet ejuſdem caracteris illius, qui ſcripſit corpus apochæ, quoniam oporteret juſtificare, quod dicta correctio, tunc de conſenſu partium facta fuerit, quod probari poſſet per duos teſtes ſubſcriptos, & per eundem Scriptorem, quatenus viveret, ſin minus, non videbatur quomo-
3 do id eſſet ſuſtentabile, dum dicta ſuperappoſitio poſt contractum ex intervallo in gratiam ſponſi fieri potuit ab eodem Scriptore, vel ab alio imitando caracterem, ut eſt nimium facile, dum agebatur de verbo adeo brevi, idque conſideratur per Doctores, ut in ſpecie recognitionis ſcripturarum advertitur *ſub tit. de teſtam. diſc.* 6. *num.* 9.

4 Ad hunc autem effectum, atque pro iſta difficultate removenda deſideravi diſtinctam notam ſolutionum ad effectum inſpiciendi, an obſervantia ſuffragari poſſet, dictamque alterationem coadjuvare, ſed iſta obſervantia potius erat in contrarium, quodque in dies, & tempora potius eſſet ſolutum minus quam importaret minor ſumma ſcutorum biſcentum, ac etiam aliqualiter nocere videbatur obſervantia duorum ex tribus hæredibus, calculando ad dictam minorem rationem ſcutorum bis centum, potiſſime quia in dubio reſpondendum eſt pro reo, & debitore, ad illum excuſan-
dum ab uſuris, ut ſint minores, quamvis alias ſint licitæ, ad 5
text. *in l. Tutor qui, §. & cæteris, ff. de admin. tutor,* ac habetur pluries *ſub tit. de uſur. & ſub altero de cambiis, & alibi,* ac propterea, niſi melius coadjuvaretur factum cum ſola regula generali deducta ex text. *in l. in ambiguis de jur. dot.* non videbatur, quod prætenſio eſſet ſuſtentabilis, vel ſaltim quod cenſenda eſſet nimium periculoſa.

Quo vero ad alium punctum dixi, quod major erat dubitatio, quoniam cum apocha dotalis non contineret clauſulas, vel correſpectivitatem renunciationis, ac propterea prætendi poſſet, quod iſta eſſet dos adventitia, unde remanebat in puris terminis profectitiæ, hinc dicebam ſequi, quod ſoluto
matrimonio per mortem viri dos reverſa eſt ad patrem jure 6
peculii, & conſolidationis, quamvis ex matrimonio fuiſſent ſuperſtites filii, ut communiter Doctores *in l. Dos a patre, C. de jur. dot. cum Concord.* per Rot. *deciſ.* 708. *par.* 1. *rec. deciſ.* 108. *par.* 4. *tom.* 2. & in aliis ſup. *diſc.* 31. *de dote n.* 3. *& ſeqq. & diſc.* 154. *n.* 53. & in aliis, & per conſequens evanuit titulus dotis, ac ceſſavit debitum in ſorte, ſine qua non poſſunt deberi acceſſiones, vel interuſuria a patre ſuperſtite donec vixit, ut in ſpecie tanquam res abſoluta, inſinuatur ſup. *diſc.* 161. *n.* 62. *in princ. ubi verſ. Patre vero mortuo, &c.* conſideratur an dos ſuccedat necne loco legitimæ cum præſuppoſito, quod patre præmoriente, ſequuta non ſit dicta reſolutio, ſeu confuſio.

Et quamvis pater teneatur alere filiam, attamen eſt obligatio ſubſidiaria, quatenus non haberet aliunde, recteque dici poterit, quod alita fuerit cum bonis ejuſdem patris, forte ſufficientibus in diverſo ſtatu viduitatis, nempe cum illis bonis, quæ per hæredes viri data fuerunt pro reſtitutione ſcutorum 2140. qui pariter ad patrem reverſi fuerunt.

Poſt mortem vero patris, dum titulus dotis erat jam reſolutus, atque Statutum non faciat fœminam extraneam, ac propterea ſibi debetur legitima, dixi quod aliud prætendi
non poterat, niſi fructus legitimæ pro rata bonorum ſtabi- 7
lium fructiferorum, non autem pro bonis mobilibus, & aliis infructiferis, juxta *deciſ.* 38. & 81. Otthobon. cum aliis relatis *ſub tit. de legit. diſc.* 26. imputatis dictis ſcutis biſmille centum quadraginta, ſed non videbatur quo modo prætendi poſſent uſuræ, vel interuſuria, dum non aderat creditum in ſorte jam, ut dixi, per diſſolutionem matrimonii reſolutum, adeout etiamſi voluiſſet filia alias contrahere nuptias, adhuc novam dotem petere debuiſſet a patre, abſque eo quod ſibi ſuffragaretur hypotheca contenta in prima apocha dotali juxta ſuperius allegatas deciſiones, de quibus ſupra *dict. diſc.* 31.

TUSCULANA LUCRI, ET LEGATI INTER PARTES, UT INFRA.

Reſponſum pro veritate.

De eadem materia, de qua ſupra diſc. 130. ſuper lucro competente viro ex dote mulieris binubæ habentis filios primi matrimonii.

Et an illud debeatur ex augmento dotis facto per primum virum cum vinculo fideicommiſſi, vel pacti reverſivi?

S U M M A R I U M.

1 *Facti ſeries.*
2 *Quando ſecundus vir non obtineat lucrum dotis mulieris binubæ.*
3 *Quatenus ei debeatur, quomodo illud ſit calculandum.*
4 *Ex quibus bonis mulieris debeat iſtud lucrum detrahi.*
5 *An, & quando ex augmento dotis facto per virum mulieri detrahatur lucrum?*
6 *Quod dictum augmentum deberetur filiis viri, qui fecit.*
7 *An, & quando mulieri petenti dotem reſtitui obſtet exceptio non redditæ rationis tutelariæ?*

DISC.

D I S C. CCXVIII.

1 DE anno 1664. Suſanna contraxit primas nuptias cum Joſepho cum dote ſcut. mille, ex quibus conſtabat fuiſſe ſcluta ſcut. 720. quia forte reliquum conſiſteret in jocalibus, & mobilibus, deindeque ad aliquos menſes Joſeph vir, & Thomas ejus pater dotem auxerunt de proprio in ſcut. mille ſub ea lege, & conditione, quod decedente Muliere ſine filiis, revertantur ad ipſos donatores, ea vero decedente cum filiis, remanere deberent eidem, ſuiſque filiis, & non alias.

Diſſoluto autem hoc matrimonio per mortem viri, ſuperſtite unica filia, mulier de anno 1671. ad alias convolavit nuptias cum Petro cum dote ſcut. mille nongentorum conſequendorum ab hæreditate primi viri, hoc eſt dicta ſcut. 720. propriæ dotis, mille dicti augmenti, & 180. pro quarto dotali ſuperlucrato, cumque iſtud poſterius matrimonium quoque diſſolutum eſſet per mortem mulieris abſque liberis ex eo ſuſceptis condito teſtamento, in quo inſtituta hærede dicta filia primi matrimonii, legatum ſcut. 50. ſecundo viro reliquit, hinc inter virum ſuperſtitem, & dictam filiam primi matrimonii orta eſt quæſtio ſuper conſequutione lucri ad formam Statuti, eaque duplicem habebet inſpectionem, unam nempe, an lucrum deberetur in genere, & alteram quatenus deberetur, quanta eſſet ejus quantitas, cumque deſuper factum eſſet compromiſſum in duos Cauſidicos inter ſe diſcordantes, idcirco in hac diſcordia meum deſuper peritum fuit votum.

Quoad primum, quamvis unus ex dictis Arbitris crederet lucrum non deberi tanquam in caſu mixto, ſe fundando in auctoritate Gabr. *conſ.* 13. *lib.* 2. Gratian. *diſcept.* 297. & Rot. *decif.* 255. *par.* 4. *div.* Nihilominus dixi, quod hodie iſta eſt quæſtio jam explanata, atque declaratum qualiſnam proprie dicatur ille caſus mixtus, in quo Statutum non intret, qualis non eſt controverſus, ac propterea ſolam dubitandi rationem dixi cadere in ſecunda inſpectione ſuper quantitate, quoniam licet hujus lucri ſtatutarii taxa ſit certa, utpote in quota, nempe in quarta parte dotis, attamen ratio dubitandi provenit ex diſpoſitione text. *in l. hac edictali*, *Cod. de*
2 *ſecund. nupt.* ne ex bonis, quæ remanent in hæreditate mulieris binubæ, maritus plus obtineat ex cauſa lucri, quam importet portio cujuslibet filiorum primi matrimonii detracta prius legitima, & per conſequens, ut ex ſcut. 720. primæ dotis, quam ſolum in hæreditate libera mulieris remanere dice-
3 bam, detracta legitima filiæ, quæ importat ſcut. 240. remanebant ſcut. 480. quæ æqualiter inter virum, & dict. filiam primi matrimonii erant repartianda tam pro lucro, quam pro legato, ideoque nihil referebat diſputare, an lucrum importaret plus, cum reſecationem recipiat *a d. l. hac edictali*, cui Statutum non derogavit, ex iis, quæ habentur ſupra *diſc.* 130. de dote, ubi allegantur deciſiones moderniores, in quibus id ea propoſitio firmatum fuit.

In hæreditate ſiquidem libera mulieris, ex qua detrahen-
4 dum erat lucrum, dicebam non debere computari ſcut. 180. lucri facti in bonis primi viri, cum illud revertatur ad filios primi matrimonii tanquam hæredes primi viri, in cujus hæreditate ex veriori, magiſque recepta ſententia ejus proprietas remanere dicitur, ut advertitur *hoc eod. tit. diſc.* 128. *& alibi*, minuſque computari debere alia ſcut. mille ex cauſa augmenti, dum iſtud pertinebat ad filiam jure fideicommiſſi.

5 Quamvis enim vinculum fideicommiſſi, quod ineſt bonis in dotem datis, non tollat jus lucri detrahendi non quidem ex ipſis bonis fideicommiſſariis, ſed habita eorum ratione, illiſque poſitis in calculo ex reliquis bonis liberis, ut habetur pariter deductum ſupra *diſc.* 137. potiſſime dum non in ſpecie, ſed in certa quantitate dos conſtituta fuerat, quo caſu res magis de plano procedere videtur, attamen dicebam iſtam cenſendam eſſe quæſtionem inanem, dum facto calculo juxta diſpoſitionem d. text. *in l. hac edictali*, ex bonis liberis repartiendis cum filiis primi matrimonii, ut ſupra, non poteſt plus prætendere, quamvis ſi eſſent bona libera, illud longe majorem ſummam importaret, dum ex ipſis bonis fideicommiſſariis utique detractio prætendi non poterat, cum illa obtinerentur per filios ex perſona propria, ideoque non caderent in hæreditatem mulieris, dum agebatur de fideicommiſſo extranei.

Hinc omnino extraneam a caſu controverſiæ remanere dixi quæſtionem, in qua adeo elaboratum fuerat, an ſcilicet debeatur lucrum ex illo augmento, quod vir faciat mulieri conſtante matrimonio, quaſi quod habeat potius ſpeciem donationis propter nuptias, ex deductis apud Surd. *conſil.* 397. *n.* 19. quoniam quicquid ſit de puncto in ſuo caſu, quem examinare ſuperfluum cenſui, difficultas tollebatur ex defectu applicationis, cum quæſtio cadat in eo lucro, quod faceret mulier ex illo matrimonio ad ratam dotis pro eo conſtitutæ, ut non veniat illud augmentum, potiſſime dum eadem mulier id agnovit, dum nonniſi ad ratam ſcut. 720. illud in ſcut. 180. ſibi competere declaravit, ſecus autem pro diverſo matrimonio, in quo major ſumma ex diverſis creditis conflata, conſtituta fuit, unam eandemque habens naturam, cum tunc totum dicatur dos, ut advertitur ſup. *diſc.* 165. Ideoque concludebam, quod ſola difficultas contra virum conſiſtebat *in d. l. hac edictali*, ad cujus limites calculandum erat, nilque referebat, an in pluri deberetur, certum autem videri dixi, quod dicta ſcut. mille ex cauſa augmenti integre pertinerent ad filios primi matrimonii jure fideicommiſſi, non autem in ſola medietate, adeout altera medietas eſſet libera Suſannæ, ut credebat alter Arbiter, tum quia 6
cum ageretur de diſpoſitione aſcendentis favore naſcendorum, & incertorum, cum quibus affectio perſonalis haberi non poterat, vocatio eorum intelligitur ordine ſucceſſivo, non autem ſimultaneo, ex deductis *diſc.* 47. *de donat.* *& alibi*, tum etiam clarius, quia filii cum qualitate legitimorum, & naturalium, poſiti fuerunt in conditione, ac propterea ſtante Statuto Urbis habendi ſunt pro expreſſe ſubſtitutis, multo vero magis ſtante ſubſequenti expreſſa vocatione, quæ ita recipit interpretationem a præcedenti poſitione in conditione, accedente quoque non ſolum veriſimili, ſed immo expreſſa, & clara voluntate donatorum, ne mulier ad extraneos hoc augmentum transferre poſſet, ideoque neglecta quæſtione inſinuata ſupra *d. diſc.* 165. an illud augmentum de jure debitum eſſet filiis, necne, difficultas ceſſabat ex facto.

Quoad legatum concordabam, quod non intraret compenſatio cum lucro, ſed erat inutile, dum ob dictam difficultatem reſultantem *a l. hac edictali* effectus erat idem.

Excipiebatur ex parte hæredum primi viri de non redditione rationum tutelæ, ſed dixi, quod id non ſufficit, niſi 7
etiam conſtet, quod ad manus mulieris obvenerint tot pecuniæ, vel bona, ex quibus potuerit ſatisfieri, quod non præſumitur, ſed debet probari, atque tantum aberat, quod probetur, quod potius conſtabat de contrario per ſententiam, nil obſtante, quod ab iſta penderet appellatio, vel quod alias impugnari poſſet, quoniam dum non agebatur de illius exequutione, ſive quod deberet firmare ſtatum, ſed conſideretur ad effectum illius præſumptionis, quæ ſententiæ aſſiſtit, & pro corroboratione, juris præſumptio, quæ aſſiſtit mulieri dotem repetenti, ut ei non obſtet exceptio redditionis rationum tutelarium non accedente dicta probatione, ut ſupra ex deductis *diſc.* 94. *& alibi*, ita examinare non oportebat ejus juſtitiam, & validitatem formitar.

Præſens deciſio emanavit in Cauſa, de qua ſupra diſc. 36. hoc tit. & ibi allegatur ſub num. 3. §. Et juſta, nec eſt impreſſa inter alias deciſiones Rev. P. Roxas, ideo hoc loco apponendam duximus.

R. P. D. R O X A S

Romana Dotis.

Luna 8. Martii 1649.

REſolutum fuit coram Me, ſub die 15. Junii præteriti, dotem Iſabellæ Capranicæ promiſſam a Carolo Fratre in ſcutis 6000. afficere juxta diſpoſitionem *Auth. res quæ*, *C. commun. de legat.* fideicommiſſum quondam Camilli Capranicæ ad favorem ejuſdem Caroli, & Fratrum purificatum in civili portione ipſi contingente de tempore dotationis, & ſic in ſcutis 2660. uti quinta pars ſcutorum 13300. ad quæ ſupponebantur fideicommiſſum aſcendere, cum de eo tempore quinque eſſent filii Andreæ, ex fundamentis adductis in deciſione, quam in hodierna repropoſitione utraque pars impugnavit.

Siquidem fideicommiſſarii prætendebant in hujuſmodi virili portione aſſignanda pro dote Iſabellæ, attendendum eſſe tempus mortis Andreæ Patris, quo ſeptem ſuperſtites erant filii, ſicque in ſeptima portione fideicommiſſum afficere, non autem tempus dotationis, quo erant dumtaxat quinque, ea ratione, quia dum agitur de præſtanda legitima, vel virili, attenditur ſemper tempus mortis, non autem dotationis, & portiones fratrum poſtea decedentium acquiruntur fratribus ſuperſtitibus, non autem ſororibus, tam ex reciproca inter eoſdem maſculos in fideicommiſſo appoſita, quam ex Statuto Urbis *lib.* 1. *cap.* 146. excludente ſororem do-

eatam a ſucceſſiona Fratrum. Itaque cum præſtanda ſit virilis porrio, tempus mortis attendeodum eſt, ad text. *in l. 1. cum quæritur*, *C. de inoff. teſtam. l. 1. §. ſi impubere*, *ff. de collat. bonor.* & ponderavit Rot. *deciſ.* 518. *n.* 6. *& deciſ.* 538. *n.* 1. *p.* 3. *recent.*

At licet prædicta bene procedant, attamen animadvertendam eſt, quod io præſeoti caſu, nec agitur pro virili, nec pro legitima, ſive ajus ſupplemento, in quibus terminis loqoontur adductæ auctoritates, ſed pro conſtituenda Iſabellæ congrua dote in prædictis bonis fidaicommiſſariis, quo caſu ſemper attenditur tempus dotationis, ſeu nuptiarum, ot cum terminis Statuti axcluſivi fœminarum voluit Bald. *in d. Auth. res quæ*, *n.* 15. *verſ. quare Statuto caveтur*, *& n.* 16. *C. comm. de legat.* quæ ſequitur Caſtrenſ. *conſ.* 17. *n.* 36. *verſ. tum quia facultates*, Menoch. *de arbitr. conſil.* 149. *nu.* 16. *&* 17. Surd. *conſil.* 148. *n.* 5. & diſtinguendo reſolvit Rota *d. deciſ.* 518. *nu.* 6. *&* 533. *num.* 1. *verſ. quia*, ot alias fuit reſponſum parte tertia, *& deciſ.* 18. *n.* 19. *& ſub n.* 21. firmat, quod diminuto numero filiorum filiarum dos augenda ſit, com aliis in Romana cenſus 1. Julii præteriti, *§. quo ad ſecundam*, *verſa a quo tempore*, coram R. P. D. meo Bichio.

Nec dicatur, quod dictæ portiones fratrum præmortuorum acquiſitæ jam ſunt fratribus ſuperſtitibus oon ſolum ax prædicta ſubſtitotione reciproca, ſed eriam ex Statuto Urbis, ut dictum aſt, ideo oon intrat diſpoſitio *dict. Auth. res quæ*, in dictis portionibus eiſdem ex reciproco fideicommiſſo perventis, juxta doctrinam Angeli *in d. Auth. res quæ*, *in princ. verſ. & per hoc patet*, qoem ſequitur Paregr. *de fideic. art.* 42. *n.* 55. Fuſar. *de ſubſtit. q.* 532. *n.* 41. cum aliis per Rot. *dec.* 312. *n.* 9. *par.* 6. *rec.* eoque magis, quia prædicti fratres non tenentur dotare ſororem, niſi in ſobſidium, Bald. *in l. final. n.* 9. *Cod. de dat. promiſ.* Silvan. *conſil.* 13. *n.* 19. Barboſ. *in lib.* 1. *p.* 4. *num.* 128. *ff. ſolut. matrim.* & dixit Rot. *dec.* 145. *n.* 3. *ac deciſ.* 329. *n.* 57. *par.* 6. *recent.*

Quoniam *d. Auth. res quæ* locum ſibi vindicat in omnibus bonis fideicommiſſariis, non ſolum perventis ad deſcendentes, ſed etiam ad collaterales, & extraneos, ot prædicta bona ſemper ſint obligata in ſubſidium pro conſtitutione, ſeu reſtitutione dotis deſcendentis, cum ea præſumpta mente fideicommittentis, qui cenſetur voluiſſe, ut hæres obliget bona pro conſtituenda, ſeu reſtituenda dote, ad quam ipſemet conſtitutus eſſet ſi viveret, Crot. *in leg. filiusfamil. §. dict. num.* 5. *ff. de legat.* 1. Gabr. *conſ.* 153. *nu.* 1. *lib.* 2. Intriglioius *dec.* 4. *n.* 5. Fuſar. *de ſubſtitut. q.* 531. *n.* 6. *&* 69. tum ex publica utilitata, quæ fuit particularis ratio *dict. Auth. res quæ*, quo circa bona aſcendentiom (aa ratione, quia onus dotandi eſt malum boois inhærens) valide diſpoſitio prædicta illa comprehendit penes quoſcumque exiſtentia, ut declarandu doctrinam Angeli tenet Petra de fideicom. *qu.* 8. *num.* 409. *verſ. hac tamen declaratio*, *& ſeqq.* Mareſcot. *var. reſolut. lib.* 2. *cap.* 69. *n.* 6. Rota *dec.* 457. *num.* 2. *verſ. non obſtat quod hæc*, *p.* 4. *diverſorum*, ac magiſtraliter reſpondendo omnibus contrariis firmatum fuit in Spoletana fideicom. 4. Decembris *1634.* cor. boo. mem. Merlioo, *quæ eſt deciſ.* 312. *n.* 10. *& per tot. p.* 6. *recent.*

Pro parte vero Iſabellæ ad augendam parum virilem portiooem prætendebatur fideicommiſſum excedere præfatam ſummam ſcutorum 13300. ſed cum hoc non fuerit probatum, in deciſione DD. perſtiterunt, utraque &c.

S U M M A
S E U
C O M P E N D I U M

Eorum, quæ in Foro magis practicabilia habentur in hoc Lib. VI. De Dote, ac lucris, & appenditiis dotalibus.

S U M M A R I U M.

Proœmialia.

1 *De dotis vocabulo in latiſſima ſignificatione grammaticali.*
2 *Et quid in lata ſignificatione legali.*
3 *De quali dote proprie in præſenti agatur.*
4 *Quod lex civilis non cognoverit aliam dotem, niſi illam matrimonii carnalis.*
5 *De opinione damnantium in utroque matrimonio dotem tanquam ſimoniacam, quæ tamen opinio damnatur.*
6 *Ad eſſentiam dotis requiritur matrimonium carnale, vel ſpirituale, ſine quo dos non datur.*
7 *Quod large etiam ſine matrimonio detur dos, ut in vidua, uxore putativa, vel ſponſa de futuro.*
8 *In mulieribus virginitatem profitentibus ſine formali profeſſione, non datur vera dos ad plures effectus.*
9 *Facultas nominandi ad dotem, non conſumitur, ubi dos non fuit effectuata per matrimonium.*
10 *An, & quæ privilegia competant doti viduæ, vel uxoris putativæ, aut ſponſæ de futuro veriſimiliter deſtinatæ?*
11 *Doti putativæ eatenus privilegia competunt, quatenus adſit bona fides, & quid in caſu fidei mediæ.*
12 *Dos an ſit præciſe neceſſaria ad matrimonium?*
13 *Et quomodo intelligenda ſint decreta dotem exigentia in Monialibus.*
14 *De quo jure inducta ſit dos, an de jure naturæ, vel gentium, vel potius de jure poſitivo.*

De perſonis, quæ de jure dotare tenentur, & de ordine inter obligatos ſervando.

15 *Prima obligatio eſt patris erga filias legitimas, & naturales.*
16 *Etiam ſi pater ſit in ſui patris poteſtate, ſi poſſidet peculium, ex quo dictam obligationem implere valeat.*
17 *Tenetur dotare etiam divitem, vel nuptam de ejus conſenſu.*
18 *Quid ubi eſt aliunde proviſa, & digne nupſit inſcio, vel invito patre.*
19 *Quare lex canonica obligat patrem ad dotandam filiam abſque paterno conſenſu nubentem.*
20 *Quando conſenſus paternus debeat haberi pro præſtito.*
21 *Si filia dotanda eſt per ſtupratorem, vel raptorem, pater non tenetur.*
22 *Pater inops non tenetur dotare.*
23 *Neque tenetur dotare filiam indigne nubentem, vel ſe proſtituentem ante annos 25.*
24 *Quid ſi id ſequatur ante dictam ætatem, ſed poſt eam, quæ nuptiis congrua eſt.*
25 *Adhuc tamen in caſu indignarum nuptiarum, vel proſtitutionis tenetur in ſubſidium pater ad aliquam dotem.*
26 *Non tenetur dotare filiam Judæam, vel Hæreticam.*
27 *Tenetur etiam dotare filiam naturalem tantam.*
28 *Etiamſi ſit Clericus, & de redditibus Eccleſiaſticis.*
29 *Lex canonica non attendit diſtinctionem juris civilis in filiis naturalibus.*
30 *Quomodo procedat obligatio dotandi naturales tantam.*
31 *Pater ſecundam dotem dare non tenetur, niſi in ſubſidium.*

32 *Etiam*

32 Etiam alii dotantes tenentur ad ſecundam amiſſa prima.
33 Clarius, ubi dotans eſt in culpa, male ſolvendo primum, & quomodo dicta culpa adeſſe dicatur.
34 Obligatio patris transfunditur in heredem, & bona, ut etiam transfunditur obligatio aliorum aſcendentium.
35 Non autem transfunditur illa tranſverſalium, & de ratione differentia.
36 In quo differat heres patris defuncti ab ipſo patre vivente.
37 Poſt patrem, ejuſque heredem ſuccedit obligatio avi, aliorumque aſcendentium ex latere paterno,
38 Deinde matris, & avi materni.
39 Prius eſt detrahenda dos ex fideicommiſſo aſcendentis lateris materni, quam teneatur mater vivens.
40 De ratione, ob quam equalis deberet eſſe obligatio matris, ac fratrum cum patre.
41 Poſtea ſuccedit obligatio fratrum utrinque, & quid de conſanguineis, & uterinis, ac ſororibus, patruo, avunculo, amita, & matertera.
42 Quid de filio, an teneatur dotare matrem?
43 Excepto patre, omnium aliorum obligatio eſt ſubſidiaria, & quid de avo immediato.
44 De obligatione defloratoris, vel raptoris.
45 Quid de Domino feudi, de agnato excludente a ſucceſſione, & de tutore.
46 De patre adoptivo, ſeu arrogatore.
47 De obligatione vaſſallorum dotandi filiam Domini, & de obligatione ſocii dotandi filiam ſocii.
48 An obligatio legalis dotandi ſit jure actionis, vel officio Judicis?

De concurſu dotandarum, ac ordine inter eas ſervando.

40 Diſtinguuntur octo caſus, ac ſinguli examinantur.
50 Quod etiam in hac materia intret regula, qui prior, &c.
51 Relicta dote primæ filiæ maritandæ alicujus, an ſi primo nata moriatur, caducetur legatum?
52 Et an intret dicta regula, qui prior, &c. & an attendatur prioritas ætatis, vel maritationis?
53 De ordine inter puellas familiæ, vel generis.
54 Quod quandoque dotale ſubſidium præſtandum puellis in genere, applicetur in majori ſumma illis de ſanguine fundatoris, & cum privilegio.
55 De concurſu plurium ſtupratarum, vel raptarum.

De dote conſtituenda ex diſpoſitione hominis, an ſit ſubſidiaria, an implicitam habeat conditionem matrimonii, an convenire poſſit nuptiis, & an pro uno matrimonio conveniat alteri, & quæ conditiones illi adjectæ ſervandæ ſint, vel ſpernendæ.

56 Recenſentur plures quæſtiones cadentes ſub dote conſtituenda ex diſpoſitione hominis.
57 Ubi agitur de dote debita ex diſpoſitione hominis favore certæ perſonæ, tunc non requiritur qualitas ſubſidii, ſed debetur etiam aliunde proviſæ.
58 Idem ubi dos ſuccedit loco legitimæ, vel ſucceſſionis.
59 Quid ubi ordinator fideicommiſſi, excluſis fœminis, mandet eas dotari, an intelligatur in ſubſidium juxta diſpoſitionem juris?
60 Quid de dotali ſubſidio debito per mortem familiæ.
61 Subſidia dotalia, quæ per pia loca, vel ex piis diſpoſitionibus diſtribuuntur puellis Civitatis, conveniunt tantum pauperibus.
62 Cui incumbat onus probandi paupertatem, vel idoneitatem puellæ.
63 De aliis quæſtionibus, præſertim circa cautionem ſuper hujuſmodi piis ſubſidiis.
64 In dote ſuccedente loco legitimæ non ſubintelligitur conditio matrimonii, & ſi adjiciatur rejicitur.
65 Quid ubi dos relicta ſub dicta conditione, vel alio onere, excedit legitimam, an ſuſtineatur in tota, vel in exceſſu?
66 Ubi dos ſuccedit loco legitimæ, non ſubintelligitur conditio matrimonii in diſpoſitione per ultimam voluntatem.
67 Secus autem in illa per actum inter vivos.
68 Ubi non ſuccedit loco legitimæ, ſubintelligitur dicta conditio matrimonii, a quo dos nomen, & eſſentiam recipit.
69 Quid in eligentibus vitam cœlibem in pia Domo, vel ſub pio Inſtituto.
70 Id quod habetur nu. 70. procedit, niſi de diverſa voluntate conſtet, & quando conſtare dicatur.
71 De effectibus reſultantibus ex dicta conditionis ſubintelligentia.
72 An poſita dicta implicita conditione matrimonii intelligatur de futuro, vel etiam de præterito, adeout diſpoſitio conveniat etiam nuptis?
73 Diſtinguendi ſunt caſus, quorum primus eſt in diſpoſitione patris ad favorem filiæ, quæ nubat, ac aliunde dotem habeat.
74 Quid ubi deinde ipſe pater maritavit, & dotavit.
75 Si dedit minorem dotem, an filia petat reſiduum?
76 An pia ſubſidia dotalia danda pauperibus puellis conveniant jam nuptis?
77 Quid de dotibus, vel ſubſidiis, quæ debentur per Montes familiarum, an conveniant nuptis?
78 Quid de dote relicta certæ perſonæ tunc nuptæ, idque diſponenti cognitum erat.
79 Sed quid, ubi de tempore diſpoſitionis, vel poſtea vivente diſponente, ſed ignaro, ſequutum ſit matrimonium, plures referuntur opiniones.
80 An conditio matrimonii intelligatur ſolum de primo, vel de aliis ſucceſſivis?
81 An diſpoſitio de dote præſtanda pro matrimonio carnali, conveniat matrimonio ſpirituali, & e contra?
82 Sub diſpoſitione de dote præſtanda, ſub certa reſtrictione, vel conditione, quod non cadat materia prohibitæ viduitatis.
83 Quod hodie in praxi non detur caſus prohibitæ viduitatis, & de ratione.
84 Quare conditio temporis etiam incerti, non ſit prohibita, neque prohibitam viduitatem inducat.
85 Difficultates circa has conditiones percutiunt magis materiam matrimonialem ad quam remiſſive, quia ei potius, quam dotali inſpectio congruit.
86 In eo, qui obligatus eſt dotare, de his non quæritur.
87 De diſtinctione, an conditio ſtet tanquam pœna, ſeu modus, vel tanquam conditio.
88 De reſtitutione in integrum adverſus contraventionem.
89 De aliis quæſtionibus voluntatis in hac materia remiſſive.

De dote conſtituenda ex bonis fideicommiſſi ad materiam Anth. res quæ, C. comm. delegat.

90 Pro dote puellarum non proviſarum detrahi poſſunt bona fideicommiſſaria.
91 Quod id de ſtricto jure procedat in ſolis filiis primi gradus.
92 Contrarium verius, ut procedat in omnibus deſcendentibus, ſive fideicommiſſum ſit aſcendentis paterni, ſive materni lateris.
93 Qui ordo inter plura fideicommiſſa ſervari debeat.
94 Non procedit in fideicommiſſo tranſverſalis, vel extranei.
95 Etiamſi deſcendentes natæ, vel conceptæ ſint poſt mortem teſtatoris, vel legitima conſumpta ſit.
96 Competit hoc beneficium etiam naturalibus tantum.
97 Ac etiam ſi expreſſa prohibitio accedat.
98 Quid ſi teſtator mandet id fieri debere cum fructibus, & quæ cautela detur,
99 Vel taxet certam ſummam pro his dotibus dandam.
100 Etiam totum fideicommiſſum everti poteſt, ſi totum eſt neceſſarium, quod declaratur quomodo procedat.
101 Procedit etiam pro dote Monialium, ſub cujus nomine quid veniat, declaratur.
102 Tam in fideicommiſſo univerſali, quam particulari, ſed an aliquis ordo ſervari debeat?
103 Et an ſervari debeat ordo in bonis ejuſdem fideicommiſſi?
104 Atque ſive per ultimam voluntatem, ſive per contractum, fideicommiſſum ordinatum ſit.
105 Etiam in primogenituris, & majoratibus, non tamen in illis Hiſpaniarum.
106 Etiam pro ſecunda dote, ſive pro prima jam nupta,
107 An pro augmento, quod vir deſcendens uxori extraneæ conſtituat?

108 Et

108 *Et an pro uſuris, ſeu fructibus detur?*
109 *Sub generica obligatione bonorum veniunt fideicommiſſaria, eademque proceſſus exequutivus.*
110 *Quid ſi fideicommiſſum eſt deviſum inter plures lineas, an fœmina unius lineæ petant dotem a bonis obventis in aliam lineam.*
111 *Quod in multis in hac materia repugnat.*
112 *Expenduntur plures hujus beneficii rationes, & quæ ſit probabilior.*
113 *De ratione, ob quam doti conſtituendæ magis, quam reſtituendæ hoc beneficium competere debeat.*
114 *Et præſertim, quod doti reſtituendæ nulla ratio congruat.*
115 *Quod non teneatur pater aſſecurare dotem, niſi eam recipiat.*
116 *Quod regulariter idem beneficium competat doti reſtituendæ.*
117 *Etiamſi mulier ſciret fideicommiſſum, & incompetentium detractionum,*
118 *Vel negligat cautelam inveſtimenti.*
119 *Quæ reputetur vera ratio hujus beneficii.*
120 *Idem beneficium competit etiam pro lucro.*
121 *Eſt remedium ſubſidiarium, ubi alia bona non adſint.*
122 *Etiamſi accedat fideicommittentis præceptum de dotando, & quando ſecus.*
123 *Extantibus bonis liberis, alienatio bonorum fideicommiſſariorum eſt nulla.*
124 *Cui incumbat onus probandi exiſtentiam, vel non exiſtentiam bonorum liberorum, diſtinguitur inter actorem, & reum.*
125 *Quando eſt impoſitus cenſus pro dote quis dicatur actor, vel reus?*
126 *Pro dote poteſt imponi cenſus etiam ſine pecunia numerata.*
127 *Quando reus dicatur gerere partes actoris?*
128 *Quæ dicantur bona libera, & quod intricata penes tertios, vel extra Provinciam non ſint talia.*
129 *Quales debeant eſſe diligentiæ.*
130 *Differunt in hoc dos conſtituenda, & reſtituenda, & de ratione.*
131 *Fideicommiſſarius ſuccedit in juribus mulieris ſuper bonis liberis, & mulier tenetur dicta jura cedere.*
132 *Quomodo providendum ſit quando ſperetur, ut bona libera recuperari poſſint.*
133 *Si non ſint fidejuſſores, an mulier teneatur iſtos excutere?*
134 *Quando in odium mulieris culpoſæ, vel negligentis bona libera, quæ non extant, habenda ſint pro extantibus, exemplificatur.*
135 *Quid in caſu tranſactionis.*
136 *An dicatur in culpa mulier, quæ negligat aſſecurationem conſtante matrimonio?*
137 *Denegatur beneficium doti incongruæ, & confeſſatæ.*
138 *Item mulieri indigne nubenti, vel ipſi mulieri indignæ.*
139 *Quid de uxore naturales tantum, ſeu legitimati.*
140 *Quid de uxore putativa.*
141 *Hoc beneficium eſt tranſmiſſibile ad hæredes.*
142 *Ubi dos extrahi poteſt ex fructibus, non debet diſtrahi ſors, & diſtinguitur.*
143 *An bona a fideicommiſſo extracta ad illud redeant ſoluto matrimonio, vel ſupervenientis bonis liberis? diſtinguitur.*
144 *Quod debeat apponi in hac dote pactum reverſivum.*
145 *De aliis ad materiam remiſſive.*

An de bonis feudalibus, vel emphyteuticis, ſeu alias alienari prohibitis, & in libero commercio non exiſtentibus dos conſtitui, vel reſtitui poſſit, & in quo dos ſit in hoc privilegiata?

146 *Diſtinguuntur bona ſub hac inſpectione cadentia.*
147 *An Regna, & ſuprema dominia in dotem dari poſſint, vel pro dote obligari.*
148 *An Principes teneantur ſervare leges?*
149 *In Caſtris, & bonis juriſdictionalibus allodialibus nulla adeſt prohibitio dandi in dotem.*
150 *Secus in aliquibus locis ex jure municipali.*
151 *Mulier feudataria ſeipſam dotando dare poteſt in dotem feudum inæſtimatum, & ſine pacto lucri, ſecus æſtimatum, vel cum dicto pacto.*
152 *Idemque ſi pater, vel frater feudatarius dotet.*
153 *Quid de obligatione feudi pro reſtitutione dotis remiſſive, & de paragio debito fœminis ſuper feudo.*
154 *Quod antiquitus utraque Sicilia citra, & ultra unum eſſet Regnum, eaſdemque haberet leges, & de diviſione.*
155 *Concluſio, de qua num. 151. non procedit in Regno Neapolitano quoad ipſum feudum.*
156 *Sed feudi commoditas etiam ibi dari poteſt in dotem.*
157 *Si feudum de facto detur licet nulliter, vir facit fructus ſuos.*
158 *Revocata alienatione feudi veniunt fructus reſtituendi, ſed emptor obtinet intereſſe pretii, & quomodo id procedat.*
159 *Neque in dicto Regno feuda pro dote obligari poſſunt.*
160 *De aſſenſu generali ſuper obligatione feudorum in gratia conceſſa Neapolitanis.*
161 *Quid de officiis venalibus, aliiſque juribus regalibus.*
162 *De bonis emphyteuticis, an dari poſſint in dotem?*
163 *Quid ex Statuto Urbis & an comprehendat Eccleſias, & Eccleſiaſticos?*
164 *An uxor patiatur caducitatem ex culpa viri?*
165 *An uſusfructus, vel aliud jus perſonale, ſeu vitalitium detur in dotem, & quomodo, & quid veniat in reſtitutione?*
166 *De Statutis inhabilitantibus forenſes ad acquiſitiones bonorum, an prohibeant dari in dotem, & quando dicta Statuta locum habeant?*

De taxa dotis congruæ, ſeu de paragio quomodo facienda ſit, & quæ dicantur nuptiæ pares, vel impares, ſeu indignæ; & de Statutis, ſeu legibus dotium moderatoriis.

167 *Omnis legis, vel hominis obligatio dotandi intelligitur de dote congrua.*
168 *Diſtinguuntur plures caſus, in quibus agatur de taxa dotis congruæ, ſeu de paragio.*
169 *An dos debita per patrem viventem eſſe debeat ad menſuram legitimæ?*
170 *De circumſtantiis, quæ attendi debent pro taxa paragii, ſeu dotis congruæ.*
171 *Quomodo taxari debeat dos Monialium patre vivente.*
172 *Et de ejuſdem dotis appendicibus, & quid ſub iſtarum nomine veniat.*
173 *De dote debenda per patrem pro nuptiis indignis, vel inæqualibus.*
174 *Quale tempus in dotis taxa per patrem debitæ attendatur.*
175 *Pater moriens, an poſſit relinquere dotem filiæ minus legitima, & e contra, an teneatur relinquere plus? & quid ſi filia nubat.*
176 *Quod prætendi etiam poſſit ſuppletio dotis ultra legitimam.*
177 *Quando dote etiam ſuccedente loco legitimæ filia debeat acquieſcere paterno judicio etiam infra legitimam.*
178 *An & quando dos ſemel taxata, vel conſtituta augeri, vel minui poſſit?*
179 *De dote taxanda per maſculos fœminis excluſis per Statutum, & quando iſta dos ſuccedat loco legitimæ.*
180 *De aliis quæſtionibus in hac materia Statuti excluſivi fœminarum in propoſito cadentibus.*
181 *De dote de paragio debita ſuper feudo.*
182 *Et de alia dote ex fideicommiſſo.*
183 *De aliis circa feudalia, & fideicommiſſaria.*
184 *De taxa aliarum dotium etiam ſtupratoris, vel raptoris.*
185 *De taxa dotis debitæ ex diſpoſitione hominis.*
186 *Quomodo taxari debeat dos filiæ naturalis tantum.*
187 *Quæ dicuntur de dote congrua, ſeu de paragio, procedunt nuptiis paribus, non autem imparibus.*
188 *Imparitas etiam reſultat ex majori dignitate, ſeu indignitate viri non attendenda.*
189 *Quæ dicantur nuptiæ indignæ, referuntur plures opiniones.*
190 *Aliud eſt nuptias eſſe indignas, aliud vero eſt eſſe inferiores, ſeu inæquales.*
191 *Viro inæquali inferiori, licet non indigno minor dos eſt conſtituenda.*

192 *Si-*

192 *Sive ſit æqualis in natalibus, ſed inæqualis in fortuna.*
193 *Item attendi debet mos Patriæ viri cum aliis circumſtantiis.*
194 *Rejicitur opinio volentium, ut indignæ nuptiæ cum viro digno, ſed in gradu prohibito contrahi poſſint.*
195 *Ubi adeſt lex dotiam moderatoria cum certa taxa, iſta excedi non poteſt.*
196 *Quod iſtæ leges ſint validæ.*
197 *Ac potius favorabiles, & commendabiles.*
198 *In Urbe dictæ legi diſpenſatur, ac nemini negatur diſpenſatio.*
199 *Stante dicta facultate diſpenſandi, Judices taxant dotem congruam ultra taxam ſub implicita conditione derogationis.*
200 *Sed iſta neceſſaria eſt, alias actus remanet nullus in exceſſu.*
201 *Quod in hujuſmodi derogationibus, ſeu diſpenſationibus non attendatur ſubreptio.*
202 *De pluribus quæſtionibus cadentibus ſuper his legibus remiſſive.*
203 *Non procedunt in dote mulieris exteræ.*
204 *An derogatio retrotrahatur, & revalidet conſtitutionem dotis?*

De actione, vel remedio competente dotandæ adverſus dotare debentem pro dote conſtituenda, & an actio ſit ſummaria, & executiva, quomodo, & quo tempore ſit exercibilis.

205 *Omnis obligatio producere debet actionem, vel aliud remedium, quo mediante, illa impleatur.*
206 *Diſtinguuntur puncta, ſeu quæſtiones cadentes ſub hac rubrica.*
207 *Obligatio dotandi in parentibus, & conjunctis ratione ſanguinis, vel charitatis ex officio Judicis, ſed quid in patre.*
208 *Dos debita per ſtupratorem, vel raptorem eſt jure actionis.*
209 *Idem de dote debita ex Statuto.*
210 *Dos debita ex diſpoſitione hominis debetur jure actionis etiam ex pacto nudo.*
211 *Pro dote relicta per ultimam voluntatem competit hypotheca conceſſa pro legato.*
212 *Quid ubi diſpoſitio eſt conditionalis, an attendendum tempus purificatæ conditionis, vel potius mortis teſtatoris cum retrotractione.*
213 *Pro dote debita ex diſpoſitione legis non competit hypotheca.*
214 *Qualis ſit effectus competentiæ, vel incompetentiæ hypothecæ pro dote conſtituenda.*
215 *Quod hæc actio perſonalis pro dote ſit exercibilis contra tertios, & cum prælatione, & quando.*
216 *An ad bona fideicommiſſaria in vim Auth. res quæ, competat hypotheca?*
217 *Quid ubi intrat Bulla Baronum.*
218 *An pro dote debita ex Statuto competat hypotheca?*
219 *Dotis cauſa eſt ſummaria.*
220 *Sed non eſt executiva etiamſi adſit Inſtrumentum juratum.*
221 *De limitationibus ex pacto, vel Statutis, & in ſpecie de Statuto Urbis etiam contra tertium.*
222 *Doti conſtituendæ competit pro legato, cui quando via executiva competat, & quando non;*
223 *Vel ubi res non admittit dilationem.*
224 *Quid pro fructibus, & uſuris dotis.*
225 *An & quando pro dote a pluribus æque debita competat actio inſolidum?*
226 *Non eſt exercibilis actio conſequutionis dotis ante matrimonium.*
227 *Etiamſi dos expreſſe conſtituta ſit cum pacto executivo non exercibili, non ſubſecuto matrimonio.*
228 *Ante matrimonium, an exerceri poſſit hæc actio pro taxa, ac declaratione quid debeatur.*
229 *An detur judicium præventivum?*
230 *Quando facilius iſtud judicium intret; & quæ regula in propoſito tenenda ſit.*
231 *Reprobatur opinio volentium expectandam eſſe ætatem 25. annorum.*
232 *Quid ſi poſt præventivam taxam mulier inæqualem virum ducat.*
233 *An & quando dotare obligatus cogi valeat ante matrimonium ad ſolvendam, vel deponendam, aut aſſecurandam dotem?*
234 *Datur ante matrimonium coactio ad ſolutionem dotis ſuccedentis loco legitimæ, ſeu alias pure debitæ.*
235 *Dos quæ ſuccedit loco legitimæ, ſeu alias ex pura diſpoſitione hominis debetur, eſt ceſſibilis, & tranſmiſſibilis.*
236 *Innupta non cedit, neque tranſmittit jus petendi dotem.*
237 *Quid de dote debita per ſtupratorem, vel raptorem.*
238 *Nupta cedit jus petendi dotis conſtitutionem alteri dotanti, vel ubi ceſſio principaliter reſpicit utilitatem cedentis.*
239 *Ad favorem fideicommiſſi cenſetur etiam ceſſio facta de jure, quod generaliter in altero remotiore dotante.*
240 *An exceſſus, qui ex diſpoſitione hominis debetur ingredienti Monaſterium, ſit ceſſibilis?*
241 *In odium moroſi dos conſtituenda habetur pro conſtituta.*
242 *Ubi mulier deceſſit dote non petita, quod jus eam petendi non cedatur, nec tranſmittatur, & de ratione.*
243 *Quid in dote debita ex Statuto excluſivo.*
244 *De aliis ad materiam ceſſionis, vel tranſmiſſionis remiſſive.*

De perſonis alias diſponendi libertatem ſine certa ſolemnitate, vel forma non habentibus, an dotem valide conſtituant, ſeu in ejus cauſam obligentur, & an generaliter, & pro regula dos ſit privilegiata.

245 *Dos non eſt generaliter privilegiata, ſed ſolum in caſibus expreſſis, in aliis autem regulatur jure communi.*
246 *Mulier major valide contrahit in cauſam dotis, abſque ſolemnitatibus alias a Statuto deſideratis.*
247 *Etiamſi ex cauſa voluntaria, & pro dotanda extranea.*
248 *Declaratur dummodo cauſa dotis ſit principalis, & finalis.*
249 *De duabus aliis declarationibus, ubi ſcilicet ipſa mulier remaneat indotata, vel reſultet donatio ad favorem viri dotare obligati.*
250 *In contractu minoris dos non eſt privilegiata.*
251 *Neceſſarius dicitur ille actus, quamvis voluntarius, ad quem faciens cogi poterat.*
252 *Diſtinguuntur plures caſus minorum in cauſam dotis contrahentium.*
253 *Mulier minor, an & quando valide det bona ſua pro dote ſui ipſius.*
254 *Quid in pacto lucri.*
255 *De viro minore dotem recipiente, ejuſque obligatione.*
256 *In minore pro alio in cauſam dotis contrahente intrat diſtinctio inter cauſam neceſſariam, & voluntariam.*
257 *Quid in hoc operetur juramentum.*
258 *De reſtitutione in integrum ratione exceſſus.*
259 *Filiorumfamilias obligatio valida eſt in cauſam dotis.*
260 *Quid in perſonis carentibus judicio, vel intellectu, ut ſunt amentes, pupilli, & ſimiles.*

Dotis conſtitutio quomodo fiat, & probetur, & quando de jure conſtituta cenſeatur, item de quibus bonis, & quo nomine, an ſcilicet proprio, vel potius fidejuſſorio, vel adminiſtratorio nomine, & quando animo donandi, vel reperendi, & de una, vel altera dotis qualitate, & quando profectitia.

261 *In promiſſione, vel traditione dotis non reperitur præſcripta certa forma, ideoque per ſcripturam, vel ſine fit.*
262 *Illa probatio, quæ generaliter in aliis conventionibus eſt ſufficiens, abſque dubio ſufficit in dote.*
263 *Quod in materia probationum dos non habeat ſpeciale privilegium, & unde proveniat, quod minores probationes ſufficiunt.*
264 *Quæ regula detur in materia probationum.*
265 *Quando etiam in caſu dotis perfecta probatio deſideratur.*

266 Dos

266 Dos primo viro conſtituta cenſetur etiam dato ſecundo, cum pluribus ampliationibus, & declarationibus.
267 Quid ubi primum matrimonium de jure eſſet invalidum.
268 Et quid ſi mutatur ſpecies matrimonii, quia poſt primum carnale contrahatur ſecundum ſpirituale.
269 Procedit in dote immediate procedente, atque eſt juris præſumptio, quæ ceſſat ex contraria veritate.
270 Concluſio, de qua n. 266. non procedit in præjudicium tertii, & quis dicatur tertius.
271 Quid ſuper augmento, vel lucris primi matrimonii.
272 Ubi agitur de primis nuptiis, ſi non conſtat de conſtitutione dotis hæc non præſumitur, niſi alia accedant.
273 Quæ ſint conjecturæ, & adminicula, & quæ regula in eis tenenda ſit.
274 Pactum nudum favore dotis eſt operativum.
275 An promiſſio de dotando habeat vim dotationis?
276 Quid ubi per pollicitationem, vel per incidenter, ſeu per verba enunciativa.
277 De promiſſione, vel traditione ſine cauſa.
278 De promiſſione incerta, vel vaga, ſeu in alterius voluntatem, vel arbitrium collata.
279 Dos data, vel promiſſa a patre cenſetur de bonis ſuis, ut ſuæ ſatisfaciat obligationi.
280 Dantur ampliationes.
281 Quid ubi declaret in contrarium qualis declaratio attendatur, & de dicta declaratione implicita ob eam factam in alia filia.
282 De limitationibus, & quando regula, de qua num. 279. non procedat.
283 Dos data per patrem non cenſetur donata, ideoque dicitur profectitia, etiamſi filia non ſit in poteſtate.
284 Quando filia ob renunciationem dicatur dotari de ſuis, licet dotetur de paternis, unde dos ſit adventitia.
385 Quando conſtat de donatione dicitur dos adventitia, & de donatione implicita.
286 Quid de dote data per avum, a quo debeatur legitima patri dotata.
287 Dos ab alio data filiæ intuitu patris eſt profectitia, ac ſi ab ipſo patre data eſſet.
288 Mater, & fratres unà cum patre dotante cenſentur agere fidejuſſorio nomine patris.
289 Idem ſi mater cum fratribus patris heredibus.
290 Quando fratres patris heredes dotando ſororem teneantur de proprio ultra vires hereditarias.
291 Etiamſi pater dotet ſtupratam, vel raptam, cenſetur animo repetendi a ſtupratore, vel raptore.
292 Dos data per tutorem, vel adminiſtratorem cenſetur adminiſtratorio nomine.
293 Et data per debitorem fœminæ, vel ejus patris, cenſetur animo compenſandi.
294 Declaratur, ubi agitur de debitore patris.
295 Quando dicatur dos data animo donandi.
296 Et cujus intuitu donatio facta ſit, & de effectibus, ubi dos detur intuitu obligati dotare.

De pactis ſive oneribus, aliiſque conditionibus, & legibus præjudicialibus dotis quantitatem minuentibus, ſeu libertatem reſtringentibus, aut alias eam alterantibus.

297 Diſtinguuntur plures caſus, ſive inſpectiones.
298 Dotans non poteſt adjicere pacta, & onera in dote, quæ conſtituatur de bonis ipſius dotatæ abſentis, & non conſentientis.
299 Quid in pactis adjectis ad favorem viri, cui dos conſtituitur.
300 Quid ubi adjiciuntur præſente, & conſentiente ipſa dotata.
301 Quæ dicantur bona propria dotatæ, & an ea, quæ ſunt dotantis data intuitu renunciationis?
302 Dos conſtituta per patrem viventem, & donec ipſe vivit, recipit pacta, & onera, & de ratione.
303 Quos effectus operentur hæc pacta ultra diſpoſitionem legis.
304 Sed patre defuncto onera ceſſant, & quid in exceſſu ſupra legitimam.
305 Quid in dote per patrem morientem filiæ innuptæ relicta.
306 De dote conſtituta per fratres, vel alios ut patris heredes, ſeu alias dotatam a ſucceſſione excludentes, an recipiat onera?
307 Quod dos per alios ex legis diſpoſitione dotare obligatos recipiat pacta, & onera, idemque de dote ex fideicommiſſo.
308 Dos debita per ſtupratorem, vel raptorem non recipit onera.
309 In dote data per extraneum ex liberalitate poſſunt adjici pacta, & onera.
310 Quid de dotibus debitis per montes familiarum, vel pia loca, ſeu alias ex juris communis diſpoſitione.
311 In iis caſibus, in quibus licet adjicere pacta, intelligitur ſi incontinenti, non autem poſtea ex intervallo.
312 Quando dicatur eſſe incontinenti, vel ex intervallo.
313 Et quando dicatur adeſſe conſenſus per approbationem onerum remiſſive.
314 Quid de ſecunda dote, quæ pro alio matrimonio conſtituatur, an prima dos minui, vel alterari poſſit?
315 De aliis pactis, vel quæſtionibus in materia cadentibus, præſertim de pacto commiſſorio, & de futura ſucceſſione remiſſive.

De dote exceſſiva, & læſiva, inofficioſa, ſimulata, fraudolenta, doloſa, vel alias invalida.

316 In quibus caſibus cadat inſpectio dotis exceſſivæ.
317 In materia læſionis, an dos aliquid habeat ſpeciale, vel reguletur cum terminis generalibus? diſtinguitur.
318 Quod non de facili detur in praxi dos inofficioſa re, & conſilio, ſed conſilio tantum.
319 Actio inofficioſæ dotis ſuffragatur filiis tantum, & non aliis.
320 An hæc actio exerceatur in vita parentis dotantis? diſtinguitur inter maſculos, & fœminas.
321 Et an mortuo parente, durante eo matrimonio?
322 Quando detur etiam in maſculo actio in vita patris.
323 Quale tempus attendatur pro inofficioſitate regulanda.
324 Infra quantum tempus actio de inofficioſa proponatur.
325 De dote ſimulata, ejuſque probatione.
326 Quando dos conſtituta præjudicet creditoribus dotantis, atque in eorum fraudem data dicatur, diſtinguitur.
327 Sub creditorum nomine veniunt illi, qui habent jus repetendi uſuras.
328 Quod vir non recipiat moleſtias a creditoribus, & tamen recipiat a filiis dotantis.
329 De dote fraudolenta data iis, cum quibus diſponi non poteſt, puta illegitimis, vel concubinæ, &c.
330 De alia dote fraudolenta in præjudicium creditorum viri.
331 De dote in fraudem litis, ſeu collitigantis.
332 De dote corruptibili, vel alias infecta, ſeu reſolubili.

De dotis qualitate, an ſcilicet in ſpecie, vel in quantitate conſiſtere dicatur? Et quando bona cenſeantur date æſtimata, vel inæſtimata cum effectibus exinde reſultantibus, & an qualitas ab initio ex intervallo conſtante matrimonio alteretur reducendo de ſpecie ad quantitatem, vel e contra?

333 Eſt potius quæſtio facti, & quomodo decidi debeat.
334 Duplex ſpecies æſtimationis, una propria, altera impropria.
335 Dari poteſt dos æſtimata in quantitate etiam ſine explicita æſtimatione.
336 Ubi voluntas non eſt clara, ſed ambigua, quomodo dignoſcatur, an bona data ſint æſtimata, vel inæſtimata, attenduntur hinc inde conjecturæ.
337 Quid ubi pretium certum ſtatutum non eſt.
338 Quid ubi dantur in dotem frumentum, vinum, oleum & ſimilia.
339 De effectu quæſtionis circa periculum damni, & decrementi, vel commodum augmenti.
340 Quale dominium in bonis æſtimatis remaneat penes mulierem, & quale tranſeat in virum.

De

De evictione, vel exigibilitate per dotantem præſtanda, ac de aliis dotis conſtituta, & reſtituenda cautionibus, ac fidejuſſoribus, & quinam ad has cautiones teneantur.

341 *An & quando dotis evictio præſtanda ſit?*
342 *Quid de exigibilitate nominis debitoris, vel juris ceſſi.*
343 *Dotis reſtituendæ non autem conſtituæ, & ſolvendæ fidejuſſores dari prohibitum eſt, & de pluribus limitationibus.*
344 *Fidejuſſores inſolidum obligati an & quando habeantur pro debitoribus principalibus, vel pro fidejuſſoribus.*
345 *De cautione investimenti pecuniæ, an & quando petatur?*
346 *Pater tenetur filio nubenti, vel facere donationem propter nuptias, vel tenere pro dote.*
347 *Declaratur quando ad id teneatur necne.*
348 *De aliis ad hanc materiam pertinentibus obligationis.*
349 *Et de transmutatione dotis de ſpecie ad quantitatem, vel e contra.*

De dotis exactione quomodo fieri poſſit, vel facta probetur, & quatenus facta non ſit, an habeatur pro tali in odium viri negligentis, & de dote confeſſata.

350 *An vir, vel reſpective mulier exigat dotem a dotante ſine ceſſione?*
351 *Dos in materia dotis non eſt privilegiata, & quare privilegiata videatur.*
352 *An, & quando res dotalis, vel creditum præſcribatur?*
353 *Quando dotis ſolutio facta viro non liberat dotantem.*
354 *De exactione neglecta, de qua vir tenetur, ut dotem etiam inexactam reſtituat.*
355 *An confeſſio receptæ dotis referatur ſpei futuræ numerationis, vel potius ad fraudandam prohibitam donationem, vel pompam?*
356 *Confeſſio dotis non probat veritatem etiam in præjudicium confitentis.*
357 *Et eſt exceptio admittenda etiam in judicio executivo.*
358 *Quid ubi accedit juramentum, & quando iſtud ſit operativum necne.*
359 *Concluſio, de qua num. 356. fallit concurrentibus adminiculis, & quæ regula tenenda ſint in adminiculorum efficacia, & operatione.*

De fructibus veris ipſorum bonorum, vel jurium dotalium inæſtimatorum, quorum dominium penes mulierem reſideat, quomodo ad ipſam, vel virum pertineant, ac etiam de fructibus bonorum extradotalium.

360 *De fructibus bonorum reſtituendis, vel aſſignatis pro dote pro tempore antequam ſequatur matrimonium.*
361 *Quid poſt matrimonium, ubi vir non habet intereſſe.*
362 *Sequuto matrimonio, ſi vir ſuſtinet onera matrimonii ſui non autem dotantis ſunt fructus, & quid ubi non conſtet de traditione.*
363 *Quatenus non ſit ſequuta traditio, quid tunc reſultet.*
364 *Quid ubi tradita ſint feuda, vel alia bona, quæ alienari non poſſunt ſine aſſenſu.*
365 *Idem, quod num. 360. & ſeqq. procedit in concurſu mulieris.*
366 *Quid ſi vir ex pacto non ferat onera.*
367 *In caſu affirmativæ, adhuc fructus excedentes onera ſunt viri, ejuſque creditorum.*
368 *Quid ubi deficiunt omnia requiſita ad hunc effectum neceſſaria validi matrimonii, validæ conſtitutionis dotis, & ſupportationis onerum, quia aliquod ex his deficiat.*
369 *Qui veniunt ſub nomine fructuum, diſtinguuntur plures ſpecies, & de fodinis, ſilvis cæduis, & ſimilibus.*
370 *Quid ubi bona data ſint in dotem æſtimata, itaut dos conſiſtat in quantitate.*
371 *Sed quid ubi ob inopiam viri etiam ad æſtimata detur ſubſidiaria vindicatio.*
372 *Quomodo fructuum diviſio facienda ſit inter virum, & uxorem, vel hæredes ſoluto caſu reſtitutionis dotis.*
373 *De pertinentia, vel reſtitutione fructuum bonorum extradotalium.*

De uſuris, ſeu interuſuriis dotis conſiſtentis in pecunia, ſeu quantitate.

374 *An mulier petat a dotante uſuras dotales pro tempore ante matrimonium?*
375 *Pro tempore conſtantis matrimonii etiam ipſi mulieri onera ferenti debentur per dotantem uſuræ, ſeu interuſuria.*
376 *Quid poſt ſolutum matrimonium, an mulieri debeantur a dotante?*
377 *Viro poſt matrimonium datâ ſupportatione onerum debentur abſque mora.*
378 *Etiamſi adſit aliqua moræ excuſatio.*
379 *Quid ubi dos adhuc conſtituta non eſt, an per patrem vel alium dotantem debeantur etiam pro tempore præcedenti?*
380 *Non admittunt excuſationes ob verbales oblationes, vel ob defectum implementi, vel a verbis urbanis ad beneplacitum.*
381 *Quando tales excuſationes admittantur.*
382 *Et quid ſi remiſſum eſt in arbitrium tertii.*
383 *Minor ætas, vel ſexus non excuſat.*
384 *Quid in augmento dotis.*
385 *Pro dote debita, vel conſtituta ex fideicommiſſo, an ſucceſſor teneatur ad uſuras decurſas tempore prædeceſſoris?*
386 *An de jocalibus, & paraphernalibus?*
387 *Vel de frumento, vino, oleo, & ſimilibus.*
388 *Quid ſi uſuræ excedant onera matrimonii.*
389 *An debeantur ſponſæ de futuro, ſeu viro putativo, aut de dote putativa?*
390 *An a tertio debitore dato in dotem petantur, vel tertius viri ceſſionarius eas petat, & exigat?*
391 *De pluribus caſibus, ſeu limitationibus, in quibus uſuræ non debeantur.*
392 *Ubi debitum ex ſubſtantia eſt licitum, licitum eſt has uſuras in pactum deducere, ac taxare, quod etiam per Statutum fieri poteſt.*
393 *Quando taxa ſtatutaria, vel conſuetudinaria non attendatur.*
394 *An per receptionem ſortis reſultet præjudicium in his uſuris?*
395 *Quid ſi vir vivens nunquam petierit, ſeu longum, aut longiſſimum ſilentium accedat.*
396 *Soluto matrimonio, ſeu viro non ferenti onera non debentur.*
397 *Quamvis de quantitatis investimento conventum ſit, & quando ſecus.*
398 *Quid ubi intret intereſſe damni emergentis, vel etiam lucri ceſſantis.*
399 *Cenſus pro dote etiam ſine pecunia conſtitui poteſt.*
400 *An debeantur ſoluto matrimonio, etiamſi matrimonii reliquiæ ſuperſint?*
401 *Quod affirmative, vel negative dicitur de uſuris, procedit etiam in fructibus pignoris.*
402 *Si ſoluto matrimonio Statutum, vel conſuetudo deferat mulieri viduæ uſuras contra dotantem, ſeu virum ejuſque hæredes, id ſervandum eſt reprobata diſtinctione, an accedat Apoſtolica auctoritas necne?*
403 *Hujuſmodi Statuta non canonizant, neque deferunt ex eorum auctoritate uſuras, ſed inducunt præſumptam probationem requiſitorum, ex quibus de jure debentur.*
404 *Id quod fieri poteſt per Statutum, fieri etiam poteſt per pactum, quod a communi uſu non deviat.*
405 *Per ſolutionem probari dicitur interpellatio, vel conventio.*
406 *Quid ſi mulier ex bonis viri fructus percipiat, vel alimenta obtineat, aut eorum loco annuam præſtationem.*
407 *Si vero agitur de uſuris aſſequendis, tunc deſiderantur diligentiæ, & inopia.*
408 *Taxa ſtatutaria attenditur etiam pro caſu aſſecurationis, vel pro alimentis, pendente legali dilatione.*
409 *Etiam accedente Statuto filii mortua muliere non obtinent has uſuras.*

410 *An*

410 *An uſuræ debeantur pro lucro, & de aliis ad materiam remiſſive?*

De aſſecuratione dotis ob inopiam viri, & de aliis caſibus reſtitutionis conſtante matrimonio.

411 *Ob inopiam datur aſſecuratio pro dote, ac etiam pro lucro ſeparato.*
412 *Non eſt reſtitutio ad plures effectus, illos præſertim fructuum, qui exuberantes ſunt viri, nec etiam periculi.*
413 *In caſu aſſecurationis non intrat jus offerendi, ſed quid creditores facere poſſint.*
414 *An mulier impediat executionem bonorum viri?*
415 *Quod in hac materia circumſpecte procedatur, & de ratione.*
416 *Filiis mortua muliere non conceditur hoc jus aſſecurationis.*
417 *De aliis effectibus reſultantibus ex eo, quod aſſecuratio non importet reſtitutionem.*
418 *Conſtante matrimonio eſt locus reſtitutioni ob viri bannum, vel deportationem, ac alios caſus.*
419 *De reſtitutione voluntaria, & concordi conſtante matrimonio remiſſive.*

De reſtitutione dotis ſoluto matrimonio quando, quomodo, & cui facienda ſit, & conſequenter de ſucceſſione in dote.

420 *Infra quantum tempus dotis reſtitutio fieri debeat, & de dilatione legali.*
421 *De caſibus, in quibus ceſſet dilatio legalis.*
422 *Ubi dos conſiſtit in ſpeciebus inæſtimatis, in eiſdem, ut reperiuntur, facienda eſt reſtitutio.*
423 *Quid in acconcio, ſeu arredo.*
424 *Si dos conſiſtat in tritico, vino, vel oleo, quid reſtitui debeat, & quid in ſemoventibus.*
425 *Ubi dos conſiſtit in pecunia, atque adſit monetæ variatio, quale tempus attendi debeat.*
426 *Quid ubi pro reſtitutione quantitatis poſita ſunt bona in facultate ſolvendi, & an poſſint ſine dicta conventione bona invito dari?*
427 *Et quid ubi dos conſiſtit in juribus perſonalibus, ſeu vitalitiis.*
428 *Detrahit vir expenſas funerum, & ultimæ infirmitatis, & meliorationes.*
429 *Dos adventitia ceſſante pacto contrario ipſi mulieri, vel ejus hæredi reſtituenda eſt etiam ſi ſit in poteſtate.*
430 *Quando dos pertineat ad filios uti filios prohibita mulieri facultate diſponendi.*
431 *Dos profectitia revertitur ad patrem, & de materia conſuetudinis Martini.*
432 *De Statutis decernentibus reverſionem dotis ad fratres, vel alios dotantes, an procedant condito teſtamento?*
433 *Quod etiam filiæ competat actio petendi dotis profectitiæ reſtitutionem.*
434 *De prohibitione alienandi fundum dotalem ex lege Julia ceſſante ex juramento.*
435 *Etiam in caſibus permiſſis prohibita eſt alienatio, vel obligatio dotis ultra medietatem, etiam quando in totum, & de hac materia ſalva medietatis.*

De lucris dotalibus, ac etiam dotis augmento, aliaque ſponſalitia largitate.

436 *Augmentum, quod ab ipſa muliere, vel alio conſtituitur ab initio ante matrimonium, eſt vera dos, cujus jure in omnibus regulatur.*
437 *Idem de eo augmento, quod pariter initio ipſe vir mulieri conſtituit, & fortius ſi in compenſationem.*
438 *De augmento, quod mulier, vel alter pro ea faciat, conſtante matrimonio.*
439 *De caſu converſo augmenti, quod vir conſtante matrimonio faciat mulieri.*
440 *De veſtibus, gemmis, & aliis per ſponſum ſponſæ datis, an cenſeantur donata, & dotis augmentum faciant?*
441 *Quod lucra dotalia, quæ hodie ſunt in uſu, ignota ſint juri communi, & ſint diverſa ab illa donatione propter nuptias, quam in jure habemus.*

Card. de Luca, Lib. VI.

442 *Quod leges loquentes de lucris non bene adaptentur lucris reciprocis ex Statuto, vel pacto.*
443 *De lucris aſſitutis ex Statuto, vel pacto, ac pluribus ad eorum materiam.*
444 *Præſertim an attendatur locus viri, vel mulieris, & an deroget* l. hac edictali, C. de ſec. nupt.?

De concurſu dotis cum creditoribus viri, vel dotantis ſuper anterioritate, vel potioritate.

445 *Regula* qui prior *tempore cadit favore dotis, & an ea ſit privilegiata circa ſuſpicionem antidatæ.*
446 *De privilegio hypothecæ competente doti.*
447 *A quo tempore initium ſumat hæc hypotheca, an a die promiſſionis, vel a die matrimonii ſubſequuti?*
448 *Et quid ſi matrimonium præcedit, & dotis promiſſio ſequitur.*
449 *Quando neque tempus promiſſionis, neque illud matrimonii, iſto non effectuato, vel ſoluto, attendatur.*
450 *Quod præferantur ſecundæ dotis creditores intermedii inter primam, & ſecundam ejus conſtitutionem, ſeu primum, & ſecundum matrimonium.*
451 *Privilegium potioritatis non competit pro dote reſtituta in bonis dotantis, ſed ſolum pro dote reſtituenda in bonis viri.*
452 *Mulier pro dote reſtituenda præfertur creditoribus anterioribus habentibus hypothecam legalem, ſeu tacitam, non autem expreſſam.*
453 *Quid in bonis poſtea quæſitis, an in eis præferatur etiam anterioribus habentibus expreſſam?*
454 *Quando neque hypotheca legali anteriori dos præferatur.*
455 *Inter privilegiatos privilegia conquaſſantur, ut eſt altera dos, & alii, & quando alii privilegiati poſteriores vincant dotem.*
456 *An dos anterior lucrativa vincat poſteriorem ex cauſa oneroſa?*
457 *Dos poſterior præfertur in bonis propriis datis in dotem æſtimatis adverſus omnes.*
457 *An hoc privilegium ſubſidiarium, vel generaliter illud potioritatis ſit ceſſibile, vel tranſmiſſibile?*
459 *Non competit privilegium potioritatis pro lucris, & quid pro augmento, quod ipſe vir fecit uxori.*
460 *An competat uxori putativæ, vel ſponſæ, & de aliis ad materiam remiſſive?*

De Dotibus Monialium.

461 *Quare in jure agatur ſolum de dote carnali, non autem de ſpirituali, & quod hæc licita ſit.*
462 *Omnia, quæ diſponuntur favore dotis ſpiritualis.*
463 *De differentia inter has dotes circa taxam, ſeu congruitatem, & de ſolitæ taxæ alienatione.*
464 *De alia differentia circa tempus eam præſtandi, ac faciendi ſive præventivum depoſitum.*
465 *Differunt etiam in modo eam præſtandi, & quomodo.*
466 *Et de alia differentia circa reſtitutionem, vel ſucceſſionem, & an moniali tranſeunti de uno Monaſterio ad aliud reſtituatur?*
467 *Quid ubi monialis exeat a Monaſterio ob annullationem profeſſionis.*
468 *De fructibus, vel uſuris dotalibus favore Monaſterii.*
469 *De dote, quæ datur in Conſervatoriis, & piis Domibus, in quibus non emittitur profeſſio.*

De aliis materiis generalibus remiſſive.

470 *Quod dos ſit univerſitas, & quomodo.*
471 *De præjudiciis, quæ vero fiant in dote per mulierem, vel e contra per virum mulieri.*
472 *Si vir, & mulier præſentent, vel nominent, quæ præſentatio prævaleat.*
473 *De melioramentis, & deteriorationibus, ac de oneribus viro incumbentibus, quæ ſint.*
474 *De materia amiſſionis, vel privationis dotis, & lucrorum ob fornicationem, aliaſque cauſas, & an pœna tranſeat ad hæredes?*

PROŒMIALIA.

DOtis vocabulum in ejus latiſſima grammaticali ſignificatione convenit omnibus iis, quæ ex naturæ, vel fortunæ, aut induſtriæ beneficio obtineantur, ideoque boni mores, ac litterarum ſcientia, aliæque animi partes, ejuſ-

dem enim, vel ingenii dotes dicuntur; in legali autem la-
ſa ſignificatione adhuc plura complectitur ſub hac tracta-
tione non cadentia, ſiquidem peculium, ſeu circumferen-
2 tia Regni, Principatus, vel Reipublicæ explicatur ſub no-
mine dotis, quæ per Rempublicam tanquam uxorem tri-
buatur Principi tanquam ejus viro pro politici matrimo-
nii oneribus ſupportandis. *a* Prout in beneficialibus, præ-
ſertim in materia Juriſpatronatus, iſtud dotis vocabulum fre-
quens habetur ad effectum congruæ dotationis Eccleſiæ, vel
Altaris, ſeu Beneficii, quinimmo etiam in ipſis perſonis Ec-
cleſiaſticis ad ſacros ordines promotis, vel promovendis ad ti-
tulum patrimonii, iſtud ſub hoc vocabulo quandoque explica-
ri ſolet, de quibus tamen, vel ſimilibus in præſenti non agitur,
niſi quatenus incidens, vel ſimilitudinaria occaſio præbeat.
3 Illa vero dos, de qua in præſenti agitur, conſiſtit in eo
mulieris peculio, quod illi aſſignari ſolet ad effectum con-
ſulendi ſuæ honeſtati ac ſuſtentationi, mediante matrimo-
nio carnali, vel ſpirituali, quorum utrique idem termi-
nus convenit, quamvis enim jus civile non niſi dotem
pro carnali matrimonio tractaverit, & cognoverit, vel
quia tunc moderuus uſus monialium ſub clauſura, &
4 ſolemni monaſtica profeſſione non haberetur, vel quia ſi
haberetur ille uſus, qui etiam apud Gentiles habebatur
Virginum Veſtalium, non tamen haberetur alter uſus do-
tis, cujus nullam mentionem habens antiqui Romani
Chroniſtæ de hujuſmodi Virginibus agentes, minuſque hi-
ſtorici Eccleſiaſtici agentes de Virginibus, quæ etiam in
primariva Eccleſia virginitatem Deo vovebant.
5 Attamen hodie receptum eſt utrique matrimonio con-
venire dotem cum eiſdem regulis, ac privilegiis dotalibus
tractandam, congrua congruis referendo, licet enim in
matrimonio ſpirituali plerique dotem potius improbaverint,
quaſi quod ſimoniæ ſpeciem id præſeferre videatur, dan-
do pecuniam, vel aliam rem temporalem pro re ſpiritua-
li, qualis eſt admiſſio ad profeſſionem vitæ monaſticæ,
quod alii etiam ad ipſum matrimonium carnale ex ratio-
nis identitate extenderunt, quaſi quod eadem ſimoniæ la-
bes cadat dando pecuniam, vel aliam rem temporalem
pro matrimonio, quod eſt quid ſpirituale; attamen hujuſ-
modi quæſtionibus hodie ſolum deſervientibus in ſcholis,
& Accademiis ideeliter pro ingeniis acuendis, ac exercen-
dis, in Foro extra omnem controverſiam eſt, utramque
dotem congruam, ac licitam eſſe, utpote datam pro alia
temporalitate aſſumptionis onerum in ſuſtentatione mulie-
ris, non autem pro una, vel altera ſpiritualitate. *b*
6 Ad unius autem, vel alterius dotis eſſentiam neceſſa-
rium eſt unum, vel alterum matrimonium validum ac
perfectum, ſine quo dos non datur, utpote ab eo nomen
ac eſſentiam recipiens, adeout etiam dos per matrimonium
ad ejus perfectum eſſe redacta, ſoluto matrimonio deſinat
eſſe talis, atque in ſtricta ſignificatione remaneat ſimplex
peculium, ſeu creditum pecuniarium, multo magis ubi
nullum, nec de jure, nec de facto matrimonium inter-
ceſſerit, vel ſi adeſt de facto, non tamen adſit de jure,
ut contingit in matrimonio putativo.
7 Adhuc tamen ſine matrimonio dotis vocabulum datur,
ut contingit in vidua, in qua large datur dos quoad plu-
res effectus, pluraque privilegia, largius vero in ſponſa de
futuro, vel uxore putativa, in quibus dos conventa, ſeu
deſtinata ad plures effectus habetur etiam tanquam vera
dos, atque legitime ſub eodem vocabulo explicari etiam
ſolet illud pium, vel prophanum ſubſidium generale, quod
deſtinatum eſt puellis incertis de certo genere, vel etiam
de incerto, ſed ut dictum eſt, largo modo, ac per im-
proprietatem, ſive per ſimilitudinem, non autem per ve-
ritatem, ac proprietatem.
8 Hinc proinde reſultet, quod facto legato, vel alia di-
ſpoſitione pro dote Monialium, ſeu pro matrimonio ſpi-
rituali, illud non conveniat puellis, quæ cælibem vitam
domi, etiam ſub aliquo pio ac probato Inſtituto ducere
velint, ſive illis, quæ ingrediuntur Conſervatorium, ſeu
aliam piam Domum, in qua de facto clauſtrali more, &
cum monaſtico Inſtituto vivatur, quoties legitima, & ſo-
lemnis profeſſio, prævio anno probationis, aliiſque neceſ-
ſariis non accedat, cum deficiat matrimonium conſiſtens
in dicta formali profeſſione, ideoque dictæ mulieres ne-
que dotatæ dicuntur. *c*
9 Pius habens jus diſtribuendi dotalia ſubſidia, ſeu ad il-
la nominandi puellas, ut in pleriſque piis locis ex diſpo-
nentium facultate contingit, non conſumitur talis facultas
per nominationem, neque etiam per ſubſequutam dotis
aſſignationem, niſi tam de jure quam de facto, unum,
vel alterum matrimonium ſequatur, adeout decedente puel-
la nominata innupta, ſeu alias inhabili effecta, integrum
ſit jus nominantis, perinde ac ſi ille actus utpote ineffectuatus
non eſſet ſequutus, cum eius ſimilibus effectibus veræ dotis. *d*
Quo vero ad privilegia, vel jura doti attributa, quam-
plura ex rationis identitate, ſeu adinſtar, conceduntur hu-
juſmodi dotibus quamvis impropriis, & quæ largo modo 10
tales dicuntur, magis vero illi doti, quæ ad differentiam
ejus quæ nunquam talis fuit, large ita dicitur, eo quia fuit,
ſed deſiit ob matrimonium diſſolutum, ut eſt dos viduæ, quæ
fere in omnibus æquatur doti uxoratæ; in alia vero ſpe-
cie, quæ largius talis dicitur, eo quia nunquam talis fuit,
ſed per quandam ſimilitudinem, ſeu ſpeciem redacta eſt,
ut eſt dos uxoris putativæ, vel altera promiſſa, ſeu de-
ſtinata ſponſæ de futuro quoad dotem conſtitutam, vel de-
ſtinatam ſponſæ, competere videntur fere omnia ea pri-
vilegia, quæ veræ doti competunt adverſus dotantem, vel
ab eo cauſam habentes, non autem contra ſponſum, vel
ejus patrem, niſi ubi ex more Regionis, vel aliis facti cir-
cumſtantiis, quaſi neceſſitate impellente dos ſponſo tradita ſit.
In dote autem putativa regula eſt magis generalis, ut ei
competant omnia ea privilegia, quæ veræ doti attributa ſunt,
ejuſque naturam habeat, tam quoad privilegia, quam quo-
ad effectus ex dotatione reſultantes, cum præſuppoſito ta-
men quod in uxore putativa concurrat bona fides, ob 11
quam illa ad omnes fere effectus habeatur pro uxore vera,
& conſequenter quod competant jura, & privilegia veræ
doti competentia tanquam fructus, quos etiam non Domi-
nus ſi bona fide percipit, facit ſuos, ſecus autem acceden-
te mala fide, ob quam illis redditur indigna, ob ceſſan-
tem illam æquitatem, cujus ratione id conceditur. Ca-
dente quæſtione, ubi agitur de fide media, quæ poſitive
bona, vel mala dici non valeat, qualis exemplificatur in
dubitante, probabilius tamen, magiſque receptum videtur,
ut ſexus imbecillitati commiſerando, hæc media fides de
bona magis quam de mala participare debeat, ideoque do-
talia jura, & privilegia competant. *e*
Ipſum vero matrimonium ſine dote recte dari poſſe re-
ceptum eſt, quamvis enim etiam in aliquo Concilio ad 12
matrimonium carnale dotem neceſſariam eſſe dictum ſit,
eademque neceſſitas in altero matrimonio ſpirituali per de-
creta generalia S. Congregationis, vel per Conſtitutiones
Synodales, aliaſque proviſiones habeatur. *f* Attamen
id in ordine ad matrimonium carnale refertur ad quan-
dam moralem neceſſitatem reſultantem ab uſu commu-
ni, quo attento matrimonia ſine dote contrahi non ſo-
lent, & quoad ſpirituale, id referendum eſt ad mo- 13
nitum, immo & præceptum Superiorum, ne puel-
las ad habitum, ſeu profeſſionem monaſticam, abſque ſo-
lita dote admittant pro indemnitate Monaſterii, & ne
illud abſque congrua recompenſa ſuſcipiat onus ſuppeditan-
di ea, quæ ad victum neceſſaria ſunt, ſed ſi de facto puel-
la ad profeſſionem ſervatis aliis de jure ſervandis admitta-
tur, de illius validitate dubitandum non eſt, remanente
Monaſterio actione petendi ſolitam dotem ab iis, qui de ju-
re dotare tenentur, vel in ſubſidium ab ipſo Superiore,
qui ad habitum, ac reſpective profeſſionem admiſit, adin-
ſtar eorum, quæ habentur de obligatione Epiſcopi Clericum
ad Sacros Ordines promoventis abſque congrua dote Be-
neficii Eccleſiaſtici, vel patrimonii, cum ſimilibus.
Magnas autem antiquiores tractarunt quæſtiones, per
modernos etiam Scholaſticos tractari ſolitas, in Foro tamen
inutiles, meritoque negligendas, ſuper dotis diffinitione, 14
ac etiam origine, an ſcilicet illa eſſet de jure naturæ, vel
gentium, ſeu civili, pleriſque opinantibus circa originem,
ac ſubſtantiam eſſe de jure gentium, circa vero modum
eſſe de jure civili, ſeu poſitivo, quod tamen minus proba-
bile videtur, cum verius ſit eſſe de mero jure poſitivo, dum
ex antiquorum, ac modernorum Chroniſtarum teſtimonio, apud
pleraſque nationes dotium uſus non habetur, ac ſine illis ma-
trimonia contrahuntur, improprie tamen, ac large dicitur
dos de jure gentium, vel e frequentiori populorum uſu, vel
quia apud Romanos, & in Italia, priuſquam jus Civile per
leges 12. tabularum ſuam primævam introductionem habe-
ret, erat in uſu, & ſic de illo jure gentium quod impro-
prie tale dicitur, ad differentiam juris civilis Romanorum
in ſcripturam redacti, ac adinſtar illius juris naturalis,
cui per quendam modum loquendi, ſeu ducto argumento
a naturali ſtimulo, refertur parentum, vel reſpective filiorum
obligatio præſtandi filiis, vel parentibus legitimam, quam
tamen receptum eſt, utpote e jure poſitivo inductam, per
idem jus poſitivum commune, vel municipale tolli poſſe. *g*

Sub

a Sub tit. de Regal. diſc. 44.
b Hoc tit. diſc. 1. & 144. & 167.
c D. diſc. 167. ac etiam diſc. 5.
d Diſc. 9. & 10. eod. tit.
e Diſc. 145. & diſc. 166. & alibi hoc eod. titul.
f Diſc. 163. & diſc. 11. eod. tit.
g Diſc. 1. & diſc. 143. eod. tit.

De perſonis quæ de jure dotare tenentur, & de ordine inter obligatos ſervando.

His ita prænotatis, prima inſpectio in materia cadere ſolita percutit dotandi obligationem a juris diſpoſitione manantem, quas ſcilicet perſonas afficiat, qualiſve ordo inter eos adhiberi debeat, ut unius magis quam alterius obligatio exerceri debeat.

15 Omnium autem prima, magiſque ampla eſt obligatio patris
dotandi proprias filias legitimas, & naturales, ſive illas habeat in poteſtate, ſive non, licet enim plerique patriæ poteſtati hanc obligationem principaliter referentes credant, quod ubi pater habet patrem adhuc viventem, in cujus poteſtate ſint etiam ejus filiæ ſicuti eſt ipſe, ut avi potius quam ipſius patris dotandi eſſe debeat obligatio, attamen minus rece-
16 pta eſt talis opinio mixta præſuppoſito, ſeu diſpoſitioni juris antiqui, vel medii, quando filiusfamilias, exceptis caſtrenſibus, inhabilitatus erat aliquod habere peculium ſine quo dicta obligatio non datur, dum quicquid acquirebat filius erat patris, ſecus autem attento jure novo, per quod, exceptis bonis a patre provenientibus jure peculii mere profectitii, filius capax eſt omnium aliorum bonorum, nedum ſub caſtrenſis, vel quaſi, ſed etiam adventitii, vel profectitii improprii peculii nomine venientium, ideoque ubi hæc bona ſuppetunt, adeout pater ad hujuſmodi onus idoneus dici valeat, ipſius debet eſſe prima obligatio. *h*

17 Adeoque late iſta obligatio patet, ut filiam quamvis divitem, ac aliunde proviſam dotare quoque teneatur, idque extra controverſiam tam apud Legiſtas quam apud Canoniſtas, quoties agitur de innupta, quæ cum conſenſu patris nubere velit, ſeu etiam de ea quæ cum paterno conſenſu nupſerit, cum duplex obligatio patri incumbat, nubendi ſcilicet ac dotandi filiam, ideoque ſi primum onus nuptiarum impletum eſt, non per hoc ceſſat alterum. *i*

18 Aliqua vero diſcrepantia dignoſcitur inter Civiliſtas, & Canoniſtas, quoties filia invito, vel inſcio patre digne nupſerit, an ſcilicet dotem petat, & quamvis attenta juris civilis diſpoſitione, opinio negativa ſit probabilior, attamen quoties filia non eſt dives, ſeu aliunde proviſa, ubique magis recepta videtur opinio; ut dicti conſenſus defectus patrem non eximat a tali obligatione, quoties tamen, ut dictum eſt, dignæ nuptiæ contrahantur, ubi vero eſt aliunde proviſa, tunc apud Canoniſtas adhuc idem magis communiter receptum videtur, ſed in vera juris cenſura minus probabiliter, quoniam nullibi lex divina, vel canonica obligat patrem ea lege juſtitiæ ad dotandam filiam divitem, ac de ſuo congrue proviſam, cum dos ſubrogata dicatur loco alimentorum, ad quæ pater nonniſi in ſubſidium erga filios inopes tenetur; eatenus autem dicta obligatio dotandi filiam quamvis divitem ac proviſam procedit, quatenus ita placuerit legi civili, ſeu verius ita placuerit noſtris majoribus dictam legem ita interpretantibus, ideoque videtur potius quoddam legis beneficium, ſeu privilegium, quod cum ſit qualificatum, atque ſub dicta conditione paterni conſenſus conceſſum, obtineri non debet niſi cum ſua qualitate, ſeu adimpleta conditione ſub qua conceſſum
19 fuit, ideo enim filiam ſine paterno conſenſu digne nubentem lex canonica, ſeu recepta Scribentium traditio ex dictæ legis intentione manans obligat patrem ad dotandum, quatenus alias reſultaret impedimentum libertatis matrimonii, quod ob dotis carentiam, filia aliunde non proviſa contrahere non poſſet, ſed ubi iſta ratio ceſſat, nulla videtur ſubeſſe alia ratio, quæ ſuadeat patrem ad id teneri, ideoque id potius rem mali exempli, ac Reipublicæ pernicioſam continere videtur,
20 quoties tamen ſpretus paternus in filia concurrat, itaut non verſemur in caſu quo pater omittendo, culpoſe in hoc ſe gerat, unde ejus conſenſus ex juris intentione, vel Judicis officio tanquam indebite, ac ſine probabili cauſa negatus haberi debeat pro præſtito. *l.*

21 Proviſa dicenda eſt autem filia ad effectum excuſandi dictam paternam obligationem, etiam in dicto magis rigoroſo ſenſu Canoniſtarum, ubi per ſtupratorem, vel raptorem ex Canonum, vel Concilii Tridentini diſpoſitione dotanda eſt, cum id nedum in gratiam ipſius ſtupratæ, vel raptæ, ſed etiam patris, ac in recompenſam ſibi illatæ injuriæ ita diſpoſitum videatur. *m*

Ceſſat autem dicta obligatio in patre ad id non idoneo, 22
cum eadem obligatio a lege inducta ſit cum idoneitatis præſuppoſito, ac etiam ubi filia ante ætatem 25. annorum indigne nubat, ſeu alias ſe proſtituat, quoties id ipſius patris culpæ magis quam ipſius puellæ imputari non poteſt. *n.* Quam- 23
vis enim aliqui crediderint, ut de jure ita diſpoſitum uſque ad ætatem 25. annorum, procedat hodie poſt ætatem de more Regionis nuptiis congruam, quaſi quod tunc illa completa, pa- 24
tris culpæ imputandum ſit, nullum tamen probabile fundamentum habet hæc opinio, ideoque merito rejicienda. *o*

Adhuc tamen in caſu indignarum nuptiarum ante dictam 25
ætatem inexcuſabilium, quoties ipſius filiæ, ejuſque viri inopia exigat, obligatus remanet pater ſuppeditare dotem, non quidem dignis nuptiis alias congruam, ſed præciſe alimentorum neceſſitati proportionatam, eademque ratione filiam corru-
ptam præſertim ſpiritualiter nubere volentem ad occurren- 26
dum honeſtati in futurum, quando alias conſultum non ſit, providere tenetur. Prout filiæ Judææ, infideli, vel hæreticæ adverſus patrem Chriſtianum, ac reſpective Catholicum hæc actio denegatur. *p*

Reſpectu vero filiæ naturalis tantum, quamvis varient 27
Scribentes, an prior debeat eſſe obligatio matris magis quam patris, vel utriuſque æqualis, adhuc tamen magis receptum videtur, priorem obligationem eſſe patris, & quamvis iſte
eſſet Clericus aliud non habens niſi reddi tus eccleſiaſticos, quo- 28
niam adhuc non obſtantibus Apoſtolicis Conſtitutionibus rigoroſe prohibentibus Clericis ad illegitimorum favorem diſponere, dicta obligatio viget, utpote ſubrogata loco alimentorum, quæ ipſa canonica æquitas magis præcipit, quam jus
civile, neglectis illis diſtinctionibus inter naturales tantum, 29
vel ſpurios, aut ex damnato coitu procreatos, quæ per ipſam legem civilem adhibentur, cum lex canonica ad ſolam naturalem qualitatem filiationis reſpiciat.

Cum duplici tamen moderatione, cum qua naturales tan- 30
tum a legitimis, & naturalibus diſtinguuntur, primo ſcilicet, ut hæc obligatio erga naturales ſit ſubſidiaria, ideoque non militet erga filiam aliunde proviſam, & ſecundo circa taxam, ſeu congruitatem, cum non oporteat ita digne, ac juxta patris dignitatem collocare filiam naturalem tantum, ſicuti collocanda eſt legitima, & naturalis, cum in naturalibus non militet ratio nobilitatis, vel decoris, ſed ſufficiat collocare in ſtatu, qui ex more Regionis congruus eſt naturalibus tantum. *q*

Quod autem dicitur de paterna obligatione dotandi filiam, 31
quamvis divitem ac aliunde proviſam, procedit in prima dote, ſecus autem in altera quam prima caſualiter ſeu alias conſumpta, dare oporteat, tunc enim nonniſi in ſubſidium ac ubi alias conſuli non poteſt, tenetur, quod tamen non eſt ſpeciale in patre, ſed commune aliis dotare obligatis, ut prima dote non culpoſe amiſſa, ſeu perempta, aliam ſubſidiariam, pro altero tamen non autem pro eodem matrimonio, conſtituere
oporteat. *r* Ideoque dotantes cauti eſſe debent dotem bene 32
inveſtitam tradere, ne alias ad ſecundam, vel ulteriorem cogantur, fortius vero ubi primæ dotis amiſſio ipſius dotantis cul-
pæ referri poteſt, ut præſertim contingit in caſu quo actum ſit 33
cum viro eam in quantitate conſtitutam cum vinculo tuti inveſtimenti tradi debere, deindeque ſine legitimo mulieris conſenſu libera tradatur, cum tunc viro nonidoneo exiſtente, magis ad eandem primam dotem denuo ſolvendam ob reale factam ſolutionem, quam ad novam ſubſidiarie conſtituendam dotans teneri dicatur, ob jus ex dicta conventione mulieri quæſitum. *s*

Eadem prima obligatio patris viventis, in ipſius morien- 34
tis hæredem, ac bona transfunditur, ideoque ſecunda dotandi cauſa, ſeu obligatio, poſt patrem, eſt ejus hæredis, quamvis enim hujus oneris tranſmiſſio ad hæredes, & ſucceſſores, ipſaque bona illi affecta, non ſit ſpecialis in patre, ſed ſit communis omnibus aſcendentibus utriuſque paterni, ac materni lateris, non autem fratribus, vel aliis tranſverſalibus, quorum obligatio eſt perſonalis, atque cum eorum
perſona extinguitur, ex ea differentiæ ratione, quod paren- 35
tum obligatio dicitur ratione ſanguinis magis realis quam perſonalis, ideoque non extinguatur cum perſona, ſed tranſeat ad bona illi affecta, altera vero obligatio tranſverſalium dicatur ratione charitatis, ideoque perſonalis tantum, & quæ diſtinctio generaliter nedum in dote, ſed etiam in alimentis procedit, unde prodiit differentia, quam ut infra habemus in ſubſidiaria dote detrahenda ex bonis ſubjectis fideicommiſſo, illo non obſtante, ubi agatur de aſcenden-
te, ſecus autem ubi de tranſverſali, attamen id in patris 36
hæredes ſpeciale videtur, ut quamvis adſint avus, vel mater, aliique aſcendentes, ad illud onus teneatur, ſed ſubſidiarie quatenus legitima, vel portio ipſius filiæ non ſufficiat, atque in hoc differt hæres patris defuncti ab ipſo

patre vivente, qui etiam ceſſante ſubſidio filiam divitem dotare tenetur, ut ſupra. t

37 Patre vero, vel ejus hærede idoneo non exiſtente, ſuccedit obligatio avi paterni, & ſic ſucceſſive proavi, vel abavi, aliorumque aſcendentium ex eodem latere; in iſtorum autem defectum ſuccedit obligatio matris, ac ſucceſſive avi
38 materni, aliorumque ejuſdem lateris aſcendentium juxta graduum ordinem, cum eadem transfuſione, ſeu tranſmiſſione oneris ad hæredes, aliuſque ſucceſſores. u

39 Unde propterea ex magis recepta ſententia, prius detrahenda eſt ſubſidiaria dos ex fideicommiſſo aſcendentis quamvis ulterioris paterni lateris, quam intret obligatio matris licet viventis, vel aliorum ejuſdem materni lateris aſcendentium. x

40 Iſte dotandi ordo, utpote deductus ex antiquo jure Digeſtorum, quando matris, aliorumque aſcendentium ejuſdem lateris nullum erat ſucceſſionis commodum, hodie poſt jus noviſſimum, per quod matris, ac aliorum aſcendentium ejuſdem lateris in ſucceſſione æqualis effecta eſt conditio cum illa patris, & aliorum aſcendentium paterni lateris, procedere non deberet, cum ita ceſſet ejus ratio, potiuſque urgeat contraria deducta ex regula *ſecundum naturam &c.* ut æqualis debeat eſſe proportio commodi, & incommodi, & ex qua ratione aliqui Scribentes judicioſe æqualem concurſum ad hujuſmodi onus dixerunt illum matris, ac fratrum utrinque conjunctorum, attamen quia noſtris majoribus cum dicto juris antiqui ordine occaſione alimentorum præſcripto, magis communiter procedere viſum eſt, idque Forum recepit, quaſi quod iſtud onus ab ordine ſanguinis magis quam ſucceſſionis regulandum veniat, hinc proinde, juxta legalis facultatis in hac parte infelicem conditionem, ratio cedere debet receptis traditionibus, matri hæreticæ, vel judææ tantum prima dotandi cauſa, etiam ante patrem, & aſcendentes ejuſdem lateris attributa. y

41 Poſt aſcendentes ſuccedit obligatio germanorum fratrum, qui ex utroque latere conjuncti ſint, in quorum defectum ſuccedit illa fratrum conſanguineorum, quos receptum eſt ad id teneri, cadente ſolum dubitatione in uterinis, in quibus tamen probabilius idem onus dandum eſt, ac etiam in ſororibus, nedum quia ex æquiori, & magis forte recepta ſententia idem onus, quando neceſſitas exigat, extenſum eſt ad patruos, & avunculos, ac amitas, & materteras pro facti qualitate, ideoque ſi ad gradu remotiores, multo magis ad proximiores, ſed etiam ob dictam rationem exæquatæ ſucceſſionis. z

42 Quamvis autem nullibi in jure ſtatuta videatur obligatio filii dotandi matrem viduam ad alias nuptias tranſire volentem, quinimmo jus civile id potius abhorrere videatur, attamen ex ratione, vel intentione juris Canonici, quoties alias conſultum eſſe non poſſit, atque tranſitus matris ad ulteriores nuptias aliquod probabile fundamentum habeat, Judicis officium pro filii quoque obligatione intrare videtur. a

43 Omnium autem prædictorum (excepto patre legitimo, & naturali) obligatio eſt ſubſidiaria, quatenus dotanda non ſit aliunde proviſa, cadente ſolum quæſtione in avo, cui neptis patre prædefuncto ſit immediata, unde propterea ſibi competat jus obtinendi legitimam, cujus rationa aliquorum ſententia eſt, avum immediatum in hac parte patri exæquari, ut pure, & ſimpliciter neptem quamvis divitem ac aliunde proviſam dotare teneatur, cujus tamen contrarium probabilius videtur, quoniam etiam in ipſo patre, ut ſupra advertitur, id modicum rationis fomentum habet, ideoque irrationabilis legalis rigoris extenſio non de facili admittenda eſt, nam etiam in matre, vel avo materno, qui ſit immediatus, cadit eadem ratio legitimæ; & tamen abſolutum eſt obligationem eſſe ſubſidiariam, cum non detur legitime viventis. b

44 Poſt iſtos, in aliis quamvis ſanguine conjunctis, multoque minus extraneis quoad hanc obligationem ex ſola juris diſpoſitione manantem, alia non reperitur obligatio, niſi illa defloratoris, vel raptoris, quam ſupra inſinuatum eſt, eſſe potius primam etiam ante patrem, ita ex paſſa injuria relevandum, idemque ex eadem ratione, ſeu ex altera damnorum, & intereſſe in occiſore patris, vel alterius conjuncti, qui ſi viveret, dotare deberet, quamvis in patre tantum Scribentes exemplificare ſoleant, ſed eadem urgere videtur ratio. c

45 Remotior autem agnatus, vel etiam Dominus, cui feudum aperiatur, ex quadam æquitate obligatus videtur ad dotandam illam fœminam, quæ alias, niſi ſexus obſtaret, in feudo, vel reſpective in aliis bonis eſſet ſucceſſura, atque alii qui etiam tutorem pupillæ alias non proviſæ obligant, quod tamen nullum habere videtur probabile fundamentum. d

Sub patris autem nomine, quamvis regulariter explicetur legitimus, & naturalis, quandoque tamen pro facti qualitate venit etiam adoptivus, ſeu arrogatur, ubi ſcilicet arrogatio eſt talis qualitatis, quod vere ac in omnibus arrogatus fiat arrogantis ſuus, adeout loco legitimi, & naturalis quamvis viventis ſuccedat. e 46

Collocant aliqui inter dotare obligatos vaſſallos juxta mores Regionum adjutorium Domino filiam dotanti præſtare debentes, ſed male, quoniam iſtud non dicitur onus dotandi quod eis incumbat, ſed potius quod idem onus incumbens patri, juſtam illi præbeat cauſam collectandi vaſſallos ad hujuſmodi ſubventionem, quam alias petere non poſſet tanquam per ſpeciem collectæ, prout male ſituant ſocium dotare obligatum filiam ſocii univerſalis, id enim potius reſultat a natura, ſeu qualitate ſocietatis univerſalis quoad omnia onera, & expenſas, non autem ex peculiari jure dotis. 47

In prædictis autem omnibus ex juris diſpoſitione dotare obligatis cadit quæſtio, an hujuſmodi obligatio ſit jure actionis, vel potius Judicis officio, atque magis communiter receptum eſt, illam dici officio Judicis, præterquam in ſtupratore, vel raptore, quorum reſpectu debita videtur condictione ex lege, vel ubi dos debita ſit condictione ex Statuto. f 48

h *Diſc. 1. eod. tit. & diſc. 142. eod. tit.* i *Ibidem proxime ſupra.* l *Eod. diſc. 1. & 142. hoc tit.* m *D. diſc. 142.* n *Eod. diſc. 142. ac etiam diſc. 1.* o *Ibidem.* p *Ibid.* q *Ibid. diſc. 142.* r *Diſc. 4. & eod. diſc. 142. eod. tit.* s *Eod. diſc. 4.* t *Eod. diſc. 142.* u *D. diſc. 142.* x *Diſc. 145. eod. tit.* y *Eod. diſc. 142.* z *Eod. diſc. 142.* a *Eod. diſc. 142.* b *Eod. diſc. 142.* c *Eod. diſc. 142.* d *Eod. diſc. 142.* e *Eod. diſc. 142.* f *Eod. diſc. 142.*

De concurſu dotandarum, ac ordine inter eas tenendo.

RAro Forum audit hujuſmodi quæſtiones, in quarum contingentia, octo caſus diſtinguendi veniunt, primus ſcilicet in patre vivente, qui plures filias habeat, ſecundus in ejuſdem patris defuncti hæreditate, tertius in fideicommiſſo majorum, quartus ut ſupra ex ratione ſanguinis, vel charitatis ex legis diſpoſitione dotare obligatis, quintus in dote debita ex diſpoſitione hominis uni ex pluribus certis, ac determinatis perſonis, puta quia relicta ſit dos uni ex filiabus Titii, ſextus in dote ex hominis pariter diſpoſitione debitis pluribus incertis de certis, ſeu de certo genera, ut ſunt Montes familiarum, vel conſimiles diſpoſitiones, dotalia ſubſidia decernentes puellis de familia, vel parentela, ſeptimus eſt in dote pariter ex diſpoſitione hominis debita incertis de incertis, ut ſunt ea dotalia ſubſidia, quæ ex piorum locorum inſtituto, ſeu alias ex piis diſpoſitionibus præſtari debent pauperibus puellis Civitatis, vel parochiæ, &c. & octavus in dote debita per ſtupratorem, vel raptorem, quia nempe plures ſtupratæ, vel raptæ concurrant. 49

In primis quatuor caſibus certa, & determinata regula tradi non poſſe videtur, ſed deciſio pendet e Judicis arbitrio pro facti qualitate, & circumſtantiis regulando; licet enim in hujuſmodi concurſu regulariter intrare quoque videatur regula, ut qui prior eſt in tempore, potior ſit in jure, vel ejuſdem regulæ ratio, unde propterea fundata videatur intentio majoris natu, non per hoc tamen refrenatum videtur patris, vel alterius dotare obligati, ſeu etiam Judicis arbitrium, ut hunc ordinem intervertere valeat. 50

Circa quintum caſum unicæ dotis, quæ ex hominis diſpoſitione danda ſit uni ex pluribus alicujus determinatæ perſonæ filiabus, quæ primo collocanda eſt, duæ cadunt inſpectiones, una ſcilicet caducationis legati, quatenus contingeret quod filia natu major ante conditionis purificationem decederet, & altera, an inter ipſas filias pro talis legati aſſequutione attendi debeat ordo ætatis, vel ordo maritationis, ſeu collocationis, & quoad primam, quamvis non deſint contradicentes, verius magiſque receptum eſt legatum non caducari, cum potius ſpectari videatur effectus a diſponente conſideratus relevandi patrem ab eo onere dotationis unius ex filiabus, quam quod certa earum perſona determinata ſit, niſi facti qualitas aliter ſuadeat. 51

In ſecunda vero, regula prioritatis aſſiſtere videtur majori natu, adhuc tamen pro facti qualitate limitanda eodem modo quo in præcedentibus aliis quatuor caſibus dictum eſt, ut attendatur prioritas maritationis ſupra illam ætatis. 52

In ſexto caſu dotis debitæ pluribus incertis de certo genere 53

neæ juxta inſinuatum exemplum ſubſidii dotalis, quod per Montes familiarum, vel ex alia diſpoſitione puellis de familia, vel parentela præſtandum ſit, ſi adſunt leges fundationis, iſtæ ante omnia ſervari debent, eis vero deficientibus non videtur certam, ac determinatam regulam ſtatui poſſe, ſed totum remittendum Judicis prudentis arbitrio ex facti circumſtantiis regulando, attendendo ſcil. vel majorem periculi imminentiam, ſive majorem ſanguinis proximitatem cum ſimilibus, idemque in ſeptimo caſu ſubſidiorum præſtandorum incertis de incertis, circa quæ principaliter habendus erit reſpectus, quando ille urgeat, conjunctionis ſanguinis fundatoris, ut conjunctæ præ-
54 ferri debeant extraneis, quinimmo Princeps, vel alter ſupremus Magiſtratus puellis fundatori conjunctis decernere ſolet aliqua majora ſubſidia quam extraneis ex veriſimili intentione diſponentis, dictaque ſubſidia conjunctis præſtanda ſubjacere non ſolent illis vinculis, & oneribus, quibus ſubjacent ea, quæ dantur extraneis.

55 Et demum in octavo, cum pro hujuſmodi dotibus non competat hypotheca, ſed omnibus æqualiter competat jus implorandi Judicis officium juxta unam opinionem, vel juxta alteram actio perſonalis tantum, hinc proinde non intrat prioritas temporis, ſed æqualis eſſe debet concurſus, niſi pariter facti circumſtantiæ aliter ſuadeant, ratione ſc. majoris periculi, vel indigentiæ, ſive potiſſimum ratione majoris, aut minoris culpæ, ac reſpectivæ commiſerationis concurrentis magis in una quam in altera ex ſtupratis, earumque parentibus, vel conjunctis. g

g *De his omnibus reſpective, d. diſc. 142. & diſc. 6. cum ſeqq. eod. tit.*

De dote conſtituenda ex diſpoſitione hominis, an ſit etiam ſubſidiaria, & an implicite contineat conditionem matrimonii futuri, vel convenire poſſit etiam nuptis, & an diſpoſita pro matrimonio carnali, conveniens ſpirituali, vel e contra, & quatenus alias contineat conditiones, an & quando illarum implementum ſit neceſſarium?

56 UBi vero agitur de dote conſtituenda ex diſpoſitione hominis, puta ex legato, vel alia præſertim ultima voluntate, ſeu etiam actu inter vivos, plures cadunt quæſtiones ſuper hujuſmodi dotis aſſequtione; primo ſcil. an obtinere valeat per puellam aliunde proviſam, vel potius concurrere debeat eadem ſubſidii qualitas, quæ, excepto patre, neceſſaria eſt in dote debita ex diſpoſitione legis; ſecundo an implicitam habeat conditionem unius, vel alterius matrimonii de futuro; tertio an ſufficiat matrimonium de præterito, itaut conveniat etiam nuptis; quarto an conveniat utrique matrimonio carnali, & ſpirituali, vel potius uni tantum, & non alteri; & quinto quatenus alias contineat conditiones, an & quæ adimpleri debeant, vel reſpective rejiciantur, ſeu vitient, vel vitientur.

57 Quatenus pertinet ad primam, tres diſpoſitionis ſpecies diſtinguendæ ſunt, prima eſt facta ad favorem certæ, ac determinatæ perſonæ proprio, ac appellativo nomine, ſive etiam incertæ, ſed intuitu alterius perſonæ certæ, puta ſingulis, vel pluribus filiabus Titii, vel Sempronii, adeout legatum, vel altera diſpoſitio proveniat ex motivo meriti, vel affectionis perſonalis, & tunc eo modo quo habemus etiam in alimentis debitis jure actionis ita diſtinctis ab iis quæ debentur ex diſpoſitione legis, ac officio Judicis, neceſſaria non eſt ſubſidii qualitas, ſed debetur etiam diviti, & aliunde proviſæ, niſi diſponentis expreſſa, vel etiam conjecturata voluntas in contrarium urgeat.

58 Altera eſt ſpecies diſpoſitionis ad favorem eorum, quibus de jure dos debita ſit loco legitimæ, ſeu in præmium excluſionis a ſucceſſione per Statutum demandatæ, & tunc pariter tanquam debita jure actionis vel condictione ex lege, dictam ſubſidii qualitatem non exigit, ſed etiam divitibus, ac proviſis debetur. h

59 Tertia eſt diſpoſitio, quæ fiat per ordinatorem fideicommiſſi, a quo vel ſimpliciter, vel extantibus maſculis excludantur fœminæ, quas diſponatur dotari debere, an ſc. hujuſmodi diſpoſitio aliquid addat diſpoſitioni legis, adeout adimat ſubſidii neceſſitatem, vel potius tanquam famulativa diſpoſitionis legalis, ad ejus limites cum dicta qualitate intelligi debeat, & tunc ſi agitur de diſpoſitione aſcendentis ad favorem fœminarum in genere ſine merito, vel affectione perſonali, quamvis non deſint tenentes primam partem, verior tamen, ac recepta eſt altera, ut intelligenda veniat in ſubſidium juxta diſpoſitionem juris, majori dubietate remanente, ubi agatur de diſpoſitione tranſverſalis, vel extranei, in qua tamen verius videtur idem quoque dicendum eſſe. i

Quarta eſt ſpecies diſpoſitionis, quæ ex liberalitate alicujus, vel ex plurium correſpectiva, & oneroſa conventione fiat ſuper dote, vel dotali ſubſidio puellarum de certo genere, puta de familia, vel parentela, &c. ut ſunt Montes familiarum, qui deſuper erecti habentur, ſeu aliæ diſpoſitiones adinſtar. Et tunc dicta ſubſidii qualitas, neque neceſſaria videtur, cum ſit etiam ſpecies dotis debitæ jure actionis, niſi lex fundationis, vel conſuetudo alias ſuadeat. 60

Quinta demum eſt ſpecies diſpoſitionis genericæ pro puellis incertis de incertis etiam extraneis abſque aliquo perſonali, vel certi generis merito, ſeu affectione, ut ſunt ea ſubſidia dotalia, quæ præſtantur per pia loca, vel per pias diſpoſitiones puellis de Civitate, vel de Parochia, &c. & tunc receptum eſt ſubſidii qualitatem neceſſariam eſſe, quoniam hujuſmodi diſpoſitiones intelliguntur de puellis pauperibus, ac aliunde non proviſis ex motivo pietatis, ut ita earum honeſtati conſulatur. l 61

Cadente quæſtione, an ubi ex lege, vel conſuetudine certa ſumma taxata ſit, quamvis puella de proprio poſſideat, ad ſubſidium admitti non debeat, cui ſc. incumbat onus probationis dicti exceſſus, vel non exceſſus, atque diſtinguendum venit inter dotem conſtitutam, vel conſtituendam; ut hoc ſecundo caſu onus probationis ſit puellæ dotis conſtitutionem petentis tanquam pro qualitate, in qua conſiſtit ſuæ intentionis fundamentum, in altero autem ſit illius qui dotem jam conſtitutam impugnare, vel denegare velit. m 62

Pluribus etiam quæſtionibus cadentibus ſuper hujuſmodi ſubſidiis, illa præſertim an cautio de reſtituendo, ſeu alia qualitas, quæ ex pii loci inſtituto, vel diſponentis lege generaliter neceſſaria eſt in puellis, quibus juxta generalem diſtributionem detur ſubſidium, requiratur in illis, quæ ad idem ſubſidium admitti debent, ad alicujus certæ perſonæ nominationem, ſeu ex alio jure ſpeciali, & regulariter verior videtur negativa, niſi facti circumſtantiæ aliter ſuadeant. n 63

Quo vero ad ſecundam ſupra inſinuatam principalem quæſtionem, an ſc. hujuſmodi dos debita, ſeu conſtituenda ex diſpoſitione hominis, implicitam habeat conditionem futuri matrimonii carnalis, vel ſpiritualis, aut agitur de diſpoſitione illius, in cujus bonis puellæ debita ſit legitima, cujus loco talis dos jure legati, vel alterius diſpoſitionis relicta ſuccedat, & tunc, aut expreſſam continet conditionem futuri matrimonii, adeout voluntas ſit clara, reſtringatur autem quæſtio ad poteſtatem ob legitimæ favorem, ſeu privilegium, per quod omnis conditio, vel dilatio aliudque onus rejicitur, & quatenus relicta quantitas non excedat legitimam, extra controverſiam eſt, dotem pure deberi, dictamque conditionem rejici. 64

Ubi vero dos legitimam excedit, tunc intrat quæſtio, an onus, ſeu conditio ſuſtineatur in exceſſu tantum, vel potius in totum, cujus quæſtionis deciſio pendere videtur e facti qualitate ac circumſtantiis, tanquam in quæſtione voluntatis, an ſc. ille exceſſus ex diſponentis intentione relictus fuerit in recompenſam oneris, ſeu conditionis, itaut alias relinquendi voluntas deſit necne, tali enim voluntate accedente, non poteſt fœmina, in cujus favorem ita diſpoſitum eſt, voluntatem dividere, ſed vel eam ita qualificatam in totum acceptare debet, vel eam impugnando, obtinere legitimam liberam ex diſpoſitione legis, quod in ejus arbitrio, ac electione repoſitum eſt. n 65

Si vero talis diſpoſitio patris, vel alterius ad legitimam obligati, & cujus loco dos ſuccedat, nullam continet conditionem expreſſam, & tunc nulla ſubintelligitur tacita, quamvis dicatur relinqui pro dote, quæ ita demonſtrative ſtare videtur tanquam ille finis, cui a communiter contingentibus fœminarum peculium deſtinatum eſt, quamvis diſpoſitio legitimæ quantitatem excedat, quaſi quod diſponentis voluntas cenſenda ſit juris diſpoſitioni accommodata, eaque ſit uniformis, ac individua, ex ſola tamen juris præſumptione contraria probatione, vel fortioribus præſumptionibus elidibili. 66

Idque ubi agitur de diſpoſitione patris, vel alterius ad legitimam obligati, per ultimam voluntatem, ſeu alias effectum ſortitura poſt mortem, adeout verificetur dicta ſubrogatio loco legitimæ, ſecus autem ubi agatur de conſtitutione, vel promiſſione dotis inter vivos, quando non intret dicta ſubrogatio loco legitimæ, quæ non datur viventis, tunc 67 enim matrimonium dicitur cauſa finalis ac præciſa, adeout ſine illius implemento nulla ſit exercibilis actio, ideoque receptum eſt, quod ad effectum exequendi inſtrumentum*, vel aliam obligationem dotis conſtitutæ pro certo matri-

matrimonio, de illius implemento docendum ſit.

68 Sed ſi agatur de diſpoſitione extranei, ad nullam legitimam obligati, cujus loco habetur etiam quandoque parens, ubi ſc. propter Statutum ſimpliciter fœminarum excluſivum ipſæ habentur tanquam extraneæ, adeout dos non ſuccedat loco legitimæ, & tunc diſpoſitio de dote præſtanda implicitam continet conditionem matrimonii carnalis, vel ſpiritualis, a quo dos nomen, ac eſſentiam recipit, adeout, ut ſupra advertitur, neque conveniat illis puellis, quæ cælibem vitam eligant, ac virginitatem ſub aliquo quamvis
69 pio, & laudabili Inſtituto ſervare velint, ſine tamen valide, & ſolemni profeſſione, ex qua ſpirituale matrimonium reſultat, remanente ſolum iſto caſu jure petendi ſubventionem piæ clementis, vel ex obligatione alendi reſultante e legis diſpoſitione, vel ex veriſimili diſponentis voluntate, ita per legem ſuppleta, vel ſubintellecta.

70 Iſte regula ſuper matrimonii conditione ſubintelligenda, utpote ſoli juris præſumptioni innixa, fallit ubi nedum expreſſa conſtet de diverſa voluntate, quod ſc. dotis nomen, ſeu vocabulum ita demonſtrative adjectum ſit potius executioni quam ſubſtantiæ diſpoſitionis, ſed etiam ubi conjecturaliter, adeout nulla deſuper cadat quæſtio juris, ſed tota ſit facti, ac voluntatis, an ſc. verbum *dotis*, ſubſtantiæ, vel executioni diſpoſitionis adjectum ſit, ſuper quo Scribentes plures tradunt diſtinctiones deductas ex formalitate verborum, ſeu ab unicitate, vel pluralitate orationis, aut ſi diſponens mandet interim ſuppeditari alimenta, ſeu annuum redditum cum ſimilibus, ſuper quibus juxta conſuetum Legiſtarum vitium, unus alium tranſcribendo, nimium ſe involvere videntur, veritas tamen eſſe videtur, ut hujuſmodi quæſtio utpote facti, ac voluntatis potius quam juris, certam, ac determinatam regulam generalem non recipiat, ſed juxta generalem naturam quæſtionum voluntatis deciſio pendeat ex ſingulorum caſuum particularibus, ac individuis circumſtantiis, ex quibus veriſimilem voluntatem deſumere erunt partes prudentis Judicis.

71 Effectus hujus inſpectionis ſunt plures, ille præſertim caducationis, vel reſpective tranſmiſſionis conditione non impleta, ſive exercitii actionis ante conditionis implementum, vel fructuum medii temporis cum ſimilibus.

72 Tertia eſt principalis quæſtio cadens in hujuſmodi dote debita in diſpoſitione hominis, in qua per ſupponenda ſit dicta implicita conditio matrimonii, an ſc. intelligatur tantum de matrimonio futuro, vel ſufficiat præteritum, adeout nuptæ quoque conveniat, ſeu per ſubſequutum matrimonium vivente teſtatore, & ſic poſt diſpoſitionem, ſed ante illius perfectionem ipſa diſpoſitio ceſſet, id autem ap. Scribentes involutum videtur ob confuſionem plurium caſuum inter ſe diverſorum, cum quorum diſtinctione planum forte remanet.

73 Quare plures caſus diſtinguendo, primus eſt in diſpoſitione facta per patrem ad favorem filiæ pro ejus dote, ipſa vero filia nubat etiam cum dote ex bonis propriis, ſeu aliunde obtenta, & tunc talis diſpoſitio ei quoque convenit, neque per matrimonium ceſſet, quoniam pater, ut ſupra advertitur, filiam etiam divitem, ac nuptam dotare tenetur, atque non implicat, ut ea duplicem dotem habeat, unam propriam, alteram, quam e patre obtinere debet loco legitimæ, vel ſucceſſionis, ideoque diſpoſitio facta cenſetur in compenſationem, ſeu executionem debiti paterni, ac pro illius taxatione, iſtaque eſt vera ratio, non autem altera implementi conditionis, quam aliqui aſſignant.

74 Alter caſus eſt ejuſdem paternæ diſpoſitionis ad favorem filiæ, quæ deinde ab ipſo patre vivente maritata, & dotata fuerit, & tunc receptum eſt diſpoſitionem ceſſare ob ceſſationem illius cauſæ, quæ in paterna diſpoſitione ineſſe cenſetur, quamvis non exprimatur, atque in hac pater dotare obligatus ab aliis differre videtur, quoniam cum agatur de debito legali quod neceſſarium dicitur, non autem voluntarium, præſumptio eſt, quod legatum vel altera diſpoſitio facta cenſeatur animo compenſandi.

75 Difficultate remanente quando dos poſtmodum conſtituta eſſet minor, an ſc. reſiduum petatur jure legati, vel alterius diſpoſitionis, iſtaque famigerata eſt quæſtio, in qua Scribentes nimium ſcinduntur, aliquibus affirmantibus, aliis vero utramque opinionem conciliare conantibus, cum diſtinctione deducta ex formalitate verborum, quaſi quod ſi legatum fiat pro dote, una opinio tenenda ſit, ſecus autem ſi pro maritanda, &c. Quamvis autem opinio affirmativa majorem auctoritatum calculum habere videatur, adhuc tamen, attento communi uſu ac ratione, probabilior videtur negativa; ſæpius enim parentes ita diſponendo per ultimam voluntatem, utpote cogitantes filiarum maritationem, ad dotationem poſt eorum mortem, pinguius provident, ut ita magis tuti reddantur de nuptiis dignis, quæ ipſis viventibus facilius obtinentur cum minori dote ob ipſius parentis qualitates, quæ frequenter pars dotis eſſe ſolent, atque viros dignos cum minori dote ad matrimonium alliciunt.

Sive rejecta in omnibus caſibus pro meo ſenſu damnabili deciſione reſultante e formalitate verborum, quæ frequentius Notarii eſſe ſolent, abſque eo quod teſtatores ad unam, vel alteram formulam advertant, rejectaque parte opinione volentium deſuper concurrere defectum poteſtatis, quod ſc. non poſſit pater dotem ita diſponendo taxatam minuere, cum id vere nullam probabilitatem habere videatur, tanquam quæſtio voluntatis decidenda venit cum ea regula, cum qua generaliter quæſtiones facti, ac voluntatis decidendæ ſunt, ex facti ſc. qualitate, ac ſingulorum caſuum particularibus circumſtantiis, ex quibus deſumenda veniat veriſimilis teſtatoris voluntas.

Tertius caſus eſt in eo, qui puellam nuptam, vel aliunde proviſam dotare non tenetur, itaut ejus obligatio ſit 76
ſolum ſubſidiaria, clarius vero in eo qui nullam dotandi obligationem habeat, atque agatur de diſpoſitione generice pro incertis, ut frequenter eſſe ſolent ea pia legata, vel aliæ diſpoſitiones, quæ fiunt pro dotali ſubſidio puellarum Civitatis, vel Parochiæ, &c. & tunc cum, ut ſupra advertitur, hujuſmodi diſpoſitiones non conveniant niſi pauperibus aliunde non proviſis, utique puellæ jam nuptæ, & dotatæ ad eas aſpirare non poſſunt, ſi vero ſunt nuptæ, ſed non dotatæ, neque talem virum habeant, qui eis licet indotatis providere teneatur, vel poſſit, tunc in puncto juris, ſive in ſenſu DD, etiam nuptæ hujuſmodi diſpoſitionum, vel ſubſidiorum capaces eſſe videntur, quaſi quod eadem urgeat ratio pietatis, verum communis uſus aliter docet, quod ſc. ad hujuſmodi ſubſidia, quæ in magno numero in Urbe, aliiſque præſertim magnis Civitatibus ex piis diſpoſitionibus ſingulis annis diſtribuuntur, non admittuntur jam nuptæ quamvis indigentes, quibus eadem ratio pietatis recte congruet, niſi quando ante tempus diſtributionis, nuptiæ de licentia eorum, ad quos diſtributio pertinet, ſequerentur.

Aut vero agitur de diſpoſitione pariter generica ad fa- 77
vorem incertarum de certis, in quibus aliqua particularis ratio urgeat, ut exemplificando a frequentius contingentibus, ſunt illa dotalia ſubſidia, quæ per Montes familiarum per conſimiles diſpoſitiones deſtinata ſunt omnibus puellis de familia, vel parentela, & tunc ſecus dicendum videtur, ut eis etiam conveniat, ſi lex fundationis obſtet, quaſi quod hujuſmodi puellæ ab inſtanti earum nativitatis quoddam jus cum ſola conditione futuri matrimonii acquiſiviſſe videantur, dilata ſolum executione poſt implementum conditionis, potiſſime vero quia frequenter contingit, quod ob majorem numerum puellarum, quam aſſignati redditus ferant, ſervando inter eas ſupra inſinuatum ordinem majoris ætatis, vel majoris proximitatis, aliquibus convenit diu expectare, ut aperiatur locus diſtributionis, vel ſubſidii ad earum favorem, ideoque cogendæ non ſunt interim viduitatem pati, ac propterea uſus docet, quod hoc jus, vel ſpes pro tempore quo maturabit, ab initio in dotem, vel ejus partem conſtituitur.

Aut agitur de legato, vel altera diſpoſitione dotis ad 78
favorem certæ, ac determinatæ perſonæ proprio, & appellativo nomine, ſeu etiam incertæ, ac nomine collectivo, ſed intuitu alterius perſonæ certæ, ac determinatæ, puta ad favorem unius, vel plurium filiarum alicujus proprio, ac appellativo nomine deſignati, & tunc ſi mulier de tempore teſtamenti erat nupta, & congrue dotata, idque teſtatori, ſeu diſponenti cognitum erat, receptum videtur diſpoſitionem ei non convenire, niſi quatenus contingat ulteriores nuptias de futuro contrahi debere, quibus, non autem jam contractis diſpoſitio convenit, ſecus autem ſi ſit nupta, ſed non congrue dotata, cum tunc non incongruat dotem etiam poſt contractum matrimonium conſtitui, vel ſuppleri, nulli autem vel nimium rari ſunt caſus hujuſmodi quæſtionis, quæ utpote facti, & voluntatis magis quam juris, pro facti qualitate magis decidenda eſt.

Si vero de tempore teſtamenti vel etiam poſtea, ipſo 79
tamen teſtatore vivente, ſed ignorante, nuptiæ contractæ ſint, adeout de tempore quo diſpoſitio perfectionem recipit, puella jam nupta ſit, tunc plures deſuper habentur opiniones, una eſt affirmativa triplici rationi innixa, vel ſcilicet, quod pro diſpoſitione conſequenda ſufficiet conditionem quandocumque impleri, vel quia ubi certus effe-

ctus

ctus attenditur, curandum non eſt, an ille præcedat vel ſequatur, vel demum quia matrimonium non eſt cauſa extinctiva, ſed potius productiva dotis, ideoque ceſſet contraria ratio extinctæ, ſeu ceſſantis cauſæ legandi; ea vero, quæ habemus in jura de tempore limitato, procedunt ubi illud adjectum eſt cauſa limitandi, ſeu extinguendi obligationem, non autem cauſa eam perficiendi, vel exequendi, alia etiam militante ratione per aliquos aſſignari ſolita, quod quamvis talis diſpoſitio adhuc imperfecta, & revocabilis nullum tribuat formale jus, ſed ſolam ſpem, adhuc tamen ob iſtam puella facilius ac dignius collocari poteſt.

Altera eſt opinio præcedenti de directo contraria, & ſimpliciter negativa ex ratione ceſſantis cauſæ legandi, ſeu ceſſantis finis, ob quem diſpoſitio facta ſit, quodque dicta ratio, ut matrimonium ſit potius cauſa productiva dotis quam extinctiva, congruat ſolum patri, qui dotare tenetur filiam quamvis nuptam, & dotatam.

Tertia eſt opinio diſtinguens, an diſpoſitio concepta eſſet in futuro, vel in ſubjunctivo, ut hoc ſecundo caſu conveniat etiam nuptis, ſecus autem primo.

Verius autem videtur iſtam quæſtionem, utpote facti, & ambiguæ voluntatis, potius quam juris, certam ac determinatam non recipere deciſionem, ſed eam pendere a facti qualitate ac circumſtantiis, veriſimilem diſponentis voluntatem probantibus, ideoque formulas verborum, ſeu qualitatem perſonarum, tam diſponentium quam eorum cum quibus diſpoſitio fiat cum aliis ponderationibus, vel diſtinctionibus deſuper ponderari ſolitis, attendi debere juxta ſingulorum caſuum qualitatem, eo modo quo in materia fideicommiſſaria, ſeu generaliter aliarum ultimarum voluntatum habemus circa præſumptiones, & conjecturas, quas frequens praxis docet, in uno caſu admitti ac ſufficiens reputari, in altero autem eaſdem immo majores rejici, ac inſufficientes eſſe.

80 Sub hac eadem quæſtione altera cadit inſpectio, an ſcilicet hujuſmodi diſpoſitiones implicitam habentes nuptiarum conditionem, conveniant etiam ſecundis, ſeu ulterioribus nuptiis, vel tantum primis, & quamvis aliqui rigoroſe ad primas tantum ſe reſtringant ex regula, quod diſpoſitio conſumitur in prima vice, ſeu primo actu, alii vero ſimpliciter teneant, quod omnibus conveniat, atque alii diſtinguant, an primum matrimonium eſſet ſolum ratum, & non conſummatum, cum aliis ponderationibus deſuper haberi ſolitis, verius tamen videtur ut dicendum ſit idem, quod ſupra inſinuatum eſt, iſtam ſcilicet utpote quæſtionem potius voluntatis, ac facti quam juris, ex facti qualitate pro Judicis prudenti, beneque regulato arbitrio decidendam eſſe. g

81 Quarta eſt ſupra inſinuata principalis quæſtio cadens in hujuſmodi dotibus ex hominis diſpoſitione debitis, an ſcilicet diſpoſitio conveniat utrique, vel potius uni, & non alteri matrimonio, quia nempe relicta pro nuptiis carnalibus, non conveniat ſpiritualibus, vel e contra, cum præſuppoſito tamen, quod nulla urgeat in diſponente dotandi obligatio, cum tunc incongruum ſit de illius voluntate quærere, quando neceſſitas eum quamvis invitum impellat, ſed quod agatur de diſpoſitione mere voluntaria, adeout tota ſit quæſtio voluntatis, & tunc, aut voluntas eſt clare, & expreſſe limitata ad unam matrimonii ſpeciem, & ſi eſt pro ſpirituali, extra controverſiam remanet carnali non convenire; ubi vero e converſo ad carnala reſtricta eſt, aliqui credunt, ut favore vitæ religioſæ, ſeu matrimonii ſpiritualis talis reſtrictio pro non ſcripta haberi debeat, ideoque pro ſpirituali etiam matrimonio debeatur illa dos, quæ pro ſolo carnali relicta eſt.

Quinimmo, ut etiam in caſu diſcretivæ, quod ſcilicet diſponens de utroque matrimonio cogitando, pro carnali majorem, pro ſpirituali autem minorem dotem relinquat, ut adhuc ex eadem ratione, ſpreto diſponentis judicio, major ſumma debita ſit contrahenti illud matrimonium, cui minor aſſignata eſt.

Contrarium vero in caſu expreſſæ, ac certæ voluntatis omnino verius ac receptum eſt, quoties non conſtaret ex irrationabili Regionis, ac vitæ ſpiritualis odio ita diſpoſitum eſſe, quamvis per diſponentem non aſſignaretur congrua ratio, cur magis unum quam alterum matrimonium deſideraverit, cum in dubio potius congrua ratio, ſeu honeſtus finis quam dictum irrationabile odium præſumi debeat, idque in caſu quo agatur de reſtrictione ad unam tantum matrimonii ſpeciem, ubi vero de utroque, ſed diſcretiva ut ſupra diſpoſitum eſt, altera urget congrua ratio minoris dotis, quæ pro uno magis, quam pro altero

de communi uſu requiritur, atque tuta ex ſupplenda diſponentis voluntate recte per eligentem vitam ſpiritualem aliunde non proviſam ſupplementum peti poterit.

Reſtringitur ergo quæſtio, ubi agatur de voluntate ambigua, ac non omnino certa, & expreſſa, quia nempe ſimpliciter dictum ſit pro dote, ſiva pro collocatione puellæ, &c.

Et tunc licet Scribentes nimium variando inſiſtant in verborum formalitatibus, & an diſpoſitio concepta ſit lingua latina, vel materna, quæ reſpective ſemplicem, vel duplicem habeat ſignificationem, cum aliis conſiderationibus deſuper fieri ſolitas, attamen verius eſt iſtam pariter dici quæſtionem potius facti, & voluntatis quam juris, ideoque pariformiter pro facti qualitate, ut ſupra dictum eſt, decidenda, conſtitura regula generali in dubio attendenda, quoties contraria non urgeant limitationem ſuadentia, ut diſpoſitio utrique matrimonio conveniat.

Pro diverſa autem voluntate regulanda, quoties agitur de diſpoſitionibus generalibus pro incertis, de incertis, ſatis deferendum videtur quantitati ad hunc effectum deſtinatæ, quæ uni, & non alteri matrimonio congruat, quoties ex lege pii loci diſtributionem facere debentis diverſa ſit unius ac alterius ſubſidii ſumma, idque diſponenti innoteſcat.

Ubi vero agitur de diſpoſitione pro certis perſonis, ſeu etiam pro incertis de certis, & cum quibus aliqua particularis ratio ſanguinis, vel dilectionis aut decoris concurrat, & tunc quoties aliqua non urgeat ratio, vel non urgeant conjecturæ, ob quas magis unam quam alteram matrimonii ſpeciem diſponens deſideraverit, magis de plano dicta regula intrat, ſi vero quantitas contrarium adminiculum præſtet, quia nempe unis, & non aliis nuptiis magis congrua ſit, adhuc tamen referendo potius diſpoſitionem ad illarum veriſimile præſuppoſitum, quam ad præciſam taxationem, refrænatum non videtur Judicis arbitrium ex illa majori ſumma quæ pro uno matrimonio deſtinata ſit applicari ſummam minorem alteri congruam, quaſi quod in diſponentis intentione principaliter fuerit ipſius perſonæ proviſio in genere magis quam unus vel alter modus, firmo tamen remanente dicto aſſumpto, ut deſuper certa, & determinata regula dari non poſſit, ſed totum pendeat ex ſingularium, vel individuorum caſuum qualitate, & circumſtantiis. r

Quinta demum eſt principalis quæſtio cadens ſuper hujuſmodi dote debita, ſeu conſtituenda ex diſpoſitione hominis, circa alias conditiones quæ ultra explicitam, vel implicitam unius, vel alterius matrimonii adjiciantur.

Sub iſta quæſtione non cadit materia prohibitæ conditionis inducentis viduitatem, quoniam eo ipſo quod datur diſpoſitio pro dote, implicitam continet ut ſupra conditionem matrimonii carnalis, vel ſpiritualis, ſine qua dos non datur, ac propterea ea quæ in jura habentur de prohibita conditione viduitatis, extranea videntur ab hac materia dotali, ſed potius aliis diſpoſitionibus conveniunt. s 82

Et nihilominus, ut in ſua matrimoniali materia, ac etiam alibi advertitur, ea quæ in jure civili ſuper dicta viduitate prohibita habentur, ſcholaſticorum pabulum hodie remanent potius quam occupatio forenſium, quoniam rari, ac forte nulli ſint caſus, in quibus ad praxim reducatur illa irrationabilis, vel odioſa prohibitio, quæ honeſto, vel meliori fine denudata ad hunc effectum requiritur, dum adeſſe poteſt ille finis cælibatus qui apud Catholicos honeſtus, & commendabilis eſt, quamvis apud Ethnicos juris civilis Authores inhoneſtus, ac damnabilis eſſet, atque in dubio præſumptio pro dicta honeſtate urget. 83

Et quamvis aliqui, etiam in hac diſpoſitione pro dote, quæ matrimonii implicitam conditionem habet, ponderent dari caſum viduitatis ob reſtrictionem ad unam ſpeciem matrimonii ſpiritualis, per quam vere inducitur viduitas a jure civili prohibita, attamen attenta diſpoſitione juris Canonici, in Foro etiam laicali ubique apud Catholicos recepta, hujuſmodi conſideratio omnino ceſſat.

Sive etiam eadem conſideratio cadat ratione temporis certi, vel incerti in conditione poſiti, quod adeo in longum protrahi poteſt, ut omnimodam viduitatem in legataria inducat, ut præſertim exemplificari ſolet, quando in conditione poſitum eſt tempus vitæ, ſeu mortis tertii, qui tamdiu vivere poteſt, ut legatariæ ſupervivendo, iſtam cogat ad patiendam viduitatem, attamen adhuc rarum eſt in Foro ad praxim deduci ea quæ circa dictam viduitatem irrationabiliter prohibitam per jus Civile diſpoſita ſunt, cum dicta conditio rationis fomentum habere poſſit, non gravandi ſcilicet perſonam magis dilectam ad dotandum perſonam minus dilectam pro tempore quo illa vivat, ſed dirigendi gravamen

in ejus extraneum hæredem jure cujuſdam particularis ſubſtitutionis, dum hujuſmodi quæſtiones ſupponimus in diſponente ex liberalitate, qui dotandi legalem obligationem non habeat, quoniam qui nihil relinquere poteſt, non videtur prohibendus relinquere ſub aliqua conditione incerte, non invitativa tamen ad peccatum, vel turpitudinem, dum ut ſupra advertitur, etiam iſta ſpes alicujus eſt æſtimationis, atque puellæ aliunde dotandæ dignius matrimonium facilitat, cum ſimilibus caſibus, in quibus temporis conditio, vel dilatio alium honeſtum, vel rationabilem finem habere valeat.

85 Quare, ut in dicta ſua matrimoniali materia, ac etiam alibi advertitur, e Foro pene jam exulante diſpoſitione juris civilis circa hujuſmodi viduitatis prohibitionem, ejuſdem Fori quæſtiones reſtringi videntur ad matrimonii libertatem conſervandam, ideoque difficultas cadere ſolet, ubi conditio importaret erctationem ad certam perſonam, vel ad certum locum, ſeu ad certum modum, adeout per hujuſmodi reſtrictionem matrimonii libertas reſtricte, vel ſublata remaneat, quia nempe diſponens mandet dotem puellæ præſtari, quatenus perſonæ ipſi diſponenti viſæ, ſeu in certo loco, aut cum alicujus conſenſu, & non alias nubat.

86 In hoc autem, ut advertitur in dicta ſua materia matrimoniali, (cui magis quam huic dotali hæc inſpectio congruit) aut agitur de illo, qui de jure dotandi obligationem habet, adeout invitus vivens, vel mortuus in ejus hærede, & bonis repreſentatus, ad id cogi valeat, aut vero de voluntarie atque ex liberalitate diſponente, primo caſu inanis eſt hæc inſpectio, dum abſque neceſſitate recurrendi ad magis odibila fundamentum, ut conditiones rejici, ſeu pro non ſcriptis haberi debeant, dotanda ipſius diſpoſitionis ſubſtantiam negligendo, ſuum jus vel actionem ex legis beneficio competentem exercere poteſt perinde ac ſi talis diſpoſitio non adeſſe.

87 In altero autem caſu voluntarie diſponentis, quicquid Scribentes varient, probabilius magiſque receptum videtur, ut procedendum ſit cum diſtinctionem, an ſcilicet conditio adjecta ſit per viam pœnæ patiendæ in bonis propriis, vel etiam per viam privationis juris jam perfecte quæſiti, cum hæc privatio pœnæ ſpeciem redolere videatur, ita ut implementum ſit modale, ſeu pœnale, vel potius per viam conditionis invitativæ ad lucrum, quo non obtento puellæ non præjudicetur in proprio patrimonio, neque ejus conditio deterior fieri dicatur, ut primo caſu conditio tanquam impeditiva libertatis matrimonii, turpis ac pro non ſcripta habenda ſit, ſeu requiretur dolosa contraventio non de facili convincibilis, ſecus autem in ſecundo, adinſtar illius diſtinctionis quam inter modalem, & conditionalem diſpoſitionem generaliter habemus in materia ultimarum voluntatum.

88 Verum etiam iſto ſecundo caſu cum eorum ſubtilitatibus nihil certum, vel pacificum Scribentes in jure relinquendo, puellis quamvis contravenientibus, vel conditionem non adimplentibus, conſulere ſolent cum remedio reſtitutionis in integrum ratione minoris ætatis, vel imbecillitatis ſexus, ſeu alias ex clauſule generali, *ſi qua Mihi*, ut particulariter in dicta ſua matrimoniali materia, cui, ut inſinuatum eſt, hæc inſpectio congruit, magis quam huic dotali, in qua occaſionaliter, ſeu incidenter de hoc agi ſolet, ideoque ad eam recurrendum eſt.

89 Remanentibus in hoc propoſito (poſita etiam poteſtate valide adjiciendi hujuſmodi conditiones) aliis quæſtionibus voluntatis, præſertim circa tempus, vel ætatem ipſius puellæ nubendæ, an ſcilicet pro conſilio magis quam pro juſſu, ſeu præcepto id adjectum ſit, ſive an adjectum ſit ſubſtantiæ diſpoſitionis, vel potius executioni, ſeu an potius in gratiam, quam gravamen, ſuper quibus ac ſimilibus quamvis Scribentes nimium ſe involvant circa applicationem theoricæ generalis, quæ cum dicta diſtinctione eſt certa, attamen, ut in eadem matrimoniali materia advertitur, iſto caſu dicendum venit idem, quod pluries ſupra, ut ſcilicet tanquam in quæſtione voluntatis ac facti potius quam juris, non de facili dari valeat certa generalis regula, ſeu deciſio, quæ particularis ac reſpective diverſa ſit pro facti particulari qualitate, ac ſingulorum caſuum individuis circumſtantiis.

h *De his hoc eodem tit.*
i *Diſc. 37. & 145. hoc tit.*
l *Diſc. 7. & ſeqq. hoc tit.*
m *D. diſc. 7. & ſeq. hoc tit.*
n *Diſc. 10. eod. tit.*
n *Diſc. 13. & 14. hoc tit. ac etiam ſub tit. de matrim.*
p *Ibidem proxime ſupra.*
q *In his omnibus, & hoc titulo incidenter.*
e *De his diſc. 12. hoc tit. & latius.*
a *Sub tit. de fideic. diſc. 44. & ſub tit. de matrim.*
t *Ibidem, hoc eſt ſub tit. de matrim. & in hoc eod. tit.*

De dote conſtituenda, ſeu extrahenda ex bonis fideicommiſſo ſubjectis, ad materiam Auth. res quæ, C. commun. de legat.

QUamvis in bonis, quæ reſtitutioni, ſeu fideicommiſſo 90 ſubjecta ſunt, lex alienationem prohibeat, magis vero ubi ipſius legis prohibitioni, illa quoque hominis accedat, attamen ubi puellarum honeſtati cum dotali ſubſidio alias conſultum non eſt cum bonis ipſarum, vel eorum quorum prior dotandi obligatio ſit quam ordinatoris fideicommiſſi, lex providit ut dicta prohibitione non obſtante, ille qui fideicommiſſi poſſeſſor eſt, ad dotem conſtituendam cogi valeat, ſeu quod hujuſmodi actum neceſſarium voluntaria etiam explere poſſit, quoniam poſita neceſſitate, huic magis quam voluntati referendus veniat actus, licet enim in ſtricta littera legis ita cautum ſit favore tan- 91 tum filiarum primi gradus, ſeu aliarum deſcendentium, quæ primum locum, ſeu gradum occupent, adeout eis legitimæ detractio competat, unde propterea plures legis litteræ inhærentes, ad hujuſmodi perſonas hoc jus reſtringant, attamen ea magis communi DD. ſenſu Forum rece- 92 pit, ut conveniat quibuſcumque fideicommittentis deſcendentibus, ſive ſint paterni, ſive materni lateris in infinitum, cum ſuo ordine, qui per legem in dotationis onere ut ſupra præſcriptus habetur, ut ſcilicet prius aſcendentium lateris paterni obligatio eſſe debeat, quam ſit matris, alio- 93 rumque aſcendentium per hoc latus, dicto jure, ſeu beneficio denegato in fideicommiſſis, quæ per tranſverſales, mul- 94 toque magis per extraneos ordinata ſint.

Prout quamvis antiquiores Scribentes, quibus etiam mo- 95 derni ſcholaſtici adhærere ſolent, plures reſtrictiones etiam in deſcendentibus tradant, puta an tales deſcendentes de tempore ordinati fideicommiſſi natæ, vel conceptæ ſint, ſive an earum parens ex fideicommiſſaria hæreditate legitimam, aliaſque detractiones habuerit, & conſumpſerit, &c. attamen e Foro hæc exulare videntur, atque indiſtincte receptum eſt, ut poſita deſcenſiva qualitate, juncta cum altera ſubſidii, adeout alias puellæ conſultum non ſit, indefinita recepta ſit regula pro competentia hujus beneficii, 96 quod non ſolum legitimis, & naturalibus, ſed etiam naturalibus tantum conceditur, ac non ſolum ubi generica alienationis prohibitio legis, vel hominis accedat, ſed etiam ubi illa ſit individua, quod ſcilicet neque ex cauſa dotis alienatio, ſeu extractio fieri valeat, quoniam ob deficientem poteſtatem privatorum derogandi per ejus diſpoſitiones iis 97 quæ per legem demandata ſunt, tali prohibitione habita pro non ſcripta, idem beneficium competit, quod tamen in dote reſtituenda, non ita de facili in puncto juris recipiendum videtur, ut infra quando de dote reſtituenda agitur.

Quinimmo etiamſi fideicommiſſi ordinator ſe confor- 98 mando juris diſpoſitioni, taleque onus agnoſcendo, providum, ac de jure potius commendabile adjiciat conſilium, ut ex fructibus magis quam ex bonis in ſorte hujuſmodi dotatio fieri debeat, (quod ubi commode impleri poteſt, per legem quoque præcipitur, quamvis ipſe diſponens non demandaret) attamen ubi id commode ſequi non poteſt, cum ſubjecta materia non patiatur dilationem ob periculum honeſtatis, & quia puella in ætate nuptiis de more Regionis congrua ad viduitatem patiendam cogenda non eſt, adhuc illud conſilium quamvis prudens, & alias commendabile ſperni poteſt, attributa ipſi diſponenti facultate gravandi fideicommiſſi poſſeſſorem ad reintegrandam extractam proprietatem cum illis futuris fructibus, qui alias, quando dilatio peteretur, pro tali dote cumulari debuiſſent, dummodo tamen deſuper particularis, ac expreſſa accedat proviſio, qua ceſſante, illam lex non ſupplet.

Sive ubi teſtator deſcendentium dotationi provideat cum 99 tali ſumma, quæ eo tempore ſpectato, congrua, & honeſta ſit, adhuc tamen ſi tractu temporis incongrua remaneat, ejus judicio neglecto, extrahi poteſt totum id, quod ad congruam conſtituendam neceſſarium eſt.

Quod adeo extenditur, ut etiam ſi ad dictam congruam 100 conſtituendam totum fideicommiſſum ſit neceſſarium, illud totum everti valeat, quod tamen recipiendum eſt quatenus aliis æqualis gradus cum ipſa fœmina ad fideicommiſſum vocatis non præjudicetur, non autem ut aliorum portiones abſorbeat, ſive quod ita obtineat plus quam obtinere deberet ſi eſſet maſculus, ideoque tunc aliud prætendere non

poteſt

poteſt niſi viridem , attento tempore dotationis , adeout mors aliorum decedentium medio tempore inter fideicommiſſi aperturam , & caſum dotationis , ipſi quoque fœminæ dotandæ ſuffragetur .

101 Ampliatur etiam dicta regula , ut procedat nedum pro dote matrimonii carnalis , de quo lex loquitur , ſed etiam pro illa matrimonii ſpiritualis , quinimmo nedum pro ea quantitate quæ ſub titulo dotis viro , vel reſpective Monaſterio danda eſt , ſed etiam pro aliis appenditiis ac expenſis , quæ de more Regionis , ſeu alias ex facti qualitate neceſſariæ ſunt , non ex ſola neceſſitate naturæ , ſed ex illa congruentiæ ac honeſtatis , cum totum dicatur dos , quod præſertim docet praxis in dote pro matrimonio ſpirituali , quod pro Monaſteriorum uſu , vel qualitate , quandoque plus importare ſolent appenditiæ ac expenſæ , quam id quod ſub nomine dotis Monaſterio datur , quinimmo & ille annuus , vel menſtruus vitalitius redditus , qui ex tolerata per Eccleſiam conſuetudine monialibus aſſignari ſolet pro ſubventione in extraordinariis occurrentiis , quibus Monaſterium ſaltem non ita commode providere ſolet .

102 Dubitatur autem , an eadem regula procedat tam in fideicommiſſo univerſali , quam etiam in particulari , magis autem receptum eſt indefinite in utroque procedere , remanente quæſtione ordinis , an ſcilicet prius diſcutiendum ſit univerſale , quam particulare , nimiumque probabilis videtur
103 affirmativa ſuper obſervantia dicti ordinis , qui etiam in ipſiuſmet fideicommiſſi univerſalis , ſeu aliàs unici bonis adhibendus videtur , ut prius bona minus pretioſa hujuſmodi dotibus applicari debeant , quam magis pretioſa , vel conſpicua , ſeu ad quæ teſtator aliquam particularem habuerit affectionem pro eorum conſervatione .

104 Prout ſub quæſtione eſt , an procedat tam in fideicommiſſis ordinatis per ultimam voluntatem , quam etiam per contractum , & quamvis generaliter pro regula recepta ſit affirmativa , adhuc tamen quando ageretur de contractu reciproco , & correſpectivo , ac de fœminis diverſæ lineæ , dicta regula ſuas pati videtur difficultates , ſeu aliquas recipit diſtinctiones .

105 Procedit item regula , ſive agatur de fideicommiſſis regularibus , ſive etiam de primogenituris , & majoratibus ſub fideicommiſſorum etiam vocabulo ac diſpoſitione regulariter venientibus , non tamen in Majoratibus Hiſpaniarum ex illius Regionis particularibus legibus , vel moribus diverſam naturam habentibus , atque ab aliis primogenituris , & Majoratibus in pluribus diverſificantibus , præſertim vero in hac ſpecie .

106 Adeoque dicta regula extenſa eſt , quod non ſolum recepta ſit pro prima dote , quæ fœminis deſcendentibus conſtituenda ſit , ſed etiam pro ſecunda , vel alia pro aliis nuptiis , quatenus prima ſine culpa conſumpta ſit , ac etiam procedat non ſolum pro puellis nubendis , ſed etiam pro jam nuptis abſque congrua dote , quæ poſt contractum etiam matrimonium peti poteſt .

107 Et quod magis , in aliquorum ſenſu , non tamen probabili , quamvis forte recepto , ut etiam pro dote , vel dotis augmento per maſculos deſcendentes conſtituendo earum uxoribus , quibus ratione inæqualitatis dotem augere congruat , eadem regula extendatur , quod tamen non ita generaliter recipiendum videtur , ſed ſolum in caſu quo tales circumſtantiæ accedant , ac veriſimilis ipſius fideicommittentis voluntas aſſiſtat .

108 Atque nedum pro ſorte principali dotis ejuſque appenditiis ut ſupra , bona fideicommiſſaria affecta ſunt , ſed etiam pro ipſius dotis non ſolutæ uſuris , ſeu interuſuriis , quod reſpectu ipſius fideicommiſſarii dotantis , ſeu dotare negligentis , poſtquam in mora conſtitutus eſt , recta procedit , dummodo bonorum ſubſtantia in ſorte detrimentum non patiatur , reſpectu vero ſucceſſoris independenter jure ſuo venientis , pro fructibus vel interuſuriis de tempore prædeceſſoris decurſis , id ſatis durum videtur , verum adhuc forte magis receptum , quoties colluſionis , vel poſitivæ negligentiæ ratio non adverſetur , cum eo tamen æquitativo temperamento , ut pro hujuſmodi fructibus , ſive decurſis , ſive currentibus diminutionem pati non debeant bona in ſorte principali , ideoque in Foro dicterium volitat , ſors ex ſorte , & fructus ex fructibus , quod etiam quandoque pro facti qualitate limitationem recipere ſolet , ut etiam fructibus ipſa ſors affecta ſit .

109 Sub generica vero obligatione bonorum facta per dotantem , qui fideicommiſſi poſſeſſor eſſet , quatenus bona libera non ſuppetant , unde propterea ex hoc legis beneficio ad fideicommiſſaria detur actio , fideicommiſſaria quoque ſub dicta generali obligatione ineſſe cenſentur , ideoque idem proceſſus executivus , qui ſuper bonis liberis dotantis competeret , ſuper illis quoque concedendus venit , quaſi quod ita ſublato per legem obſtaculo ex fideicommiſſaria qualitate reſultante , bona cenſeantur ad hunc effectum de libero patrimonio .

Ubi vero fideicommiſſum ab aſcendente ordinatum inter plures lineas , ſeu colonellos diviſum ſit , ſub quæſtione remanet , an fœminæ deſcendentes per unam lineam , ſeu colonellum hoc beneficium obtinere valeant in bonis in aliam lineam , ſeu colonellum obventis , & regula videtur negativa , limitanda vero , ſeu diſtinguenda ex facti qualitate & circumſtantiis , extra controverſiam tamen eſt idem beneficium competere ad ea bona , quæ ex ſui origine ad aliam lineam , ſeu portionem ſpectantia , ex illius defectu obvenerunt in parentem , ſeu lineam fœminæ dotandæ , cum ita poſt ſequutam conſolidationem ceſſet portionum , ſeu linearum diſtinctio , quæ tunc habeatur pro unica portione . 110

Non negatur autem , quod in præmiſſis , aliiſque ampliationibus per Scribentes tradi ſolitis hujus legis diſpoſitio forte præter ejus intentionem nimium extenſa ſit , quodque aliquæ extenſiones evidentem habeat rationis repugnantiam , præſertim vero ubi ipſius fideicommittentis ſpecialis prohibitio , atque in contrarium declarata voluntas accedat , dum cum claro æquivoco applicantur ulterioribus deſcendentibus ea quæ patri quoad filias primi gradus diſcretive ad alios aſcendentes in jure diſpoſita ſunt , verum ex ſupra inſinuata legalis facultatis infelicitate , recipere oportet id quod majores tradiderunt vel receperunt , quamvis repugnet ratio cujus repugnantia magis concurrit in illis extenſionibus , quæ ut infra doti reſtituendæ traditæ ſunt . 111

Super hujus etenim legis ratione ſatis variarunt Scribentes , aliquibus , cum minori tamen ſequela , id generaliter referentibus illi Reipublicæ favori , qui generaliter in fœminarum dotatione conſideratur pro humani generis multiplicatione , ac Reipublicæ augmento , ſed parum congrua eſt hæc ratio frequentiori calculo merito rejecta , quoniam illa indefinite adaptanda eſſet omnibus fideicommiſſis tam aſcendentium quam collateralium , vel extraneorum , & tamen contrarium eſt abſque dubio receptum ut ſupra , ut ſolis deſcendentibus hoc beneficium competat in bonis aſcendentis . 112

Altera eſt ratio aliquam majorem habens ſequelam deducta ex veriſimili fideicommittentis voluntate , quod ſcilicet ſi viveret , veriſimiliter id vellet , ut deſcendentes de ejus ſanguine congrue collocari deberent pro ejus memoriæ decore .

Iſte ratio non incongrua dici poteſt , quando patrimonii vires ita patiantur , quod ſine notabili violatione voluntatis teſtatoris id ad normam ejus veriſimilis intentionis practicari valeat , nullatenus tamen adaptabilis omnimodæ everſioni , cui ut ſupra Forum recepit , locum quoque in ſuis caſibus dari poſſe , multo vero minus , ubi ſpecialis , ac individua prohibitio , atque in contrarium declarata voluntas accedat , quam tamen lex ſpernit , cum impoſſibile ſit dare præſumptionem , quæ certæ ac expreſſæ veritati prævaleat .

In ordine autem ad dotem reſtituendam uxoribus deſcendentium , de qua infra , aliqui dictam rationem veriſimilis voluntatis quoque aſſignant , quaſi quod dum teſtator deſideravit in gravato , aliiſque ſubſtitutis propagationem & lineæ conſervationem , ita eos invitaſſe videatur ad matrimonium , quod licet poſſit , non tamen contrahi ſolet ſine dote , quam proinde aſſecurare oportet , verum iſta ratio magis incongrua eſt doti reſtituendæ , vel quia congruere deberet omnibus fideicommiſſis tractum ſucceſſivum habentibus , quamvis collateralium , vel extraneorum , cum in omnibus æque procedat , vel quia dicta præſumptio ceſſet ex contraria veritate , ut ſupra .

Vel fortius , quia minori commiſeratione digna eſt mulier , quæ dotem poſſeſſori fideicommiſſi tribuat , quam ſit ejus filia , vel deſcendens , dum prima recte ſibi conſulere poteſt abſque hujus beneficii neceſſitate , dando dotem in ſpecie diſſipationi non ſubjectam , vel ſibi cavendo de inveſtimento quantitatis , ac etiam quia fœminæ deſcendentes , quæ dotis conſtitutionem petunt , non ſolum habent majorem qualitatem , quod ſint de ſanguine teſtatoris , ejuſque veriſimilem dilectionem habeant , ſed etiam quia ſi eſſent maſculi , deberent ad ſucceſſionem admitti , ideoque ſubeſt altera ratio compenſationis , ſeu præmii excluſionis , quæ omnia ceſſant in muliere extranea , cui dos reſtituenda ſit . 113

Tertia eſt ratio aliquam majorem habens probabilitatem,

Digitized by Google

tem, magiſque communiter recepta, legalis neceſſitatis,
qua aſcendens fideicommiſſi ordinator ſi viveret premere-
tur, ac etiam quia dotandi obligatio, quæ aſcendentibus
incumbit, utpote ſanguinis rationi innixa realis videtur
cum ipſis bonis ad ſucceſſores tranſmiſſibilis, ut ſupra oc-
caſione dotis debitæ ex diſpoſitione legis advertitur, &
ob quam rationem receptum eſt hoc beneficium in bonis
aſcendentis non autem tranſverſalis procedere.
Quoad dotes conſtituendas ipſis deſcendentibus, & de
ſanguine teſtatoris, iſta ratio aliquam habet probabilita-
tem, non tamen accedente dicta in contrarium declarata
voluntate quoad inſinuatam ampliationem evertendi to-
tum fideicommiſſum, vel notabilem ejus partem, ubi to-
tum vel in notabili parte ad congruam conſtituendam ne-
ceſſarium eſſet, quoniam ſi ille viveret ac pulſaretur, uti-
que cogi non poſſet ad ſe, ſuamque poſteritatem omnino
depauperandam, ut unam vel aliquas fœminas provideat,
ſed ſolum cogendus veniret ad eam congruam, quæ atten-
to patrimonio debita eſſet.
114 Omnino autem inadaptabilis eſt dicta ratio doti reſti-
tuendæ extraneæ uxori poſſeſſoris fideicommiſſi, tum ob
veriſimiliter deficientem voluntatem, ut ob extraneæ mo-
lieris proviſionem propria proles ac deſcendentia denudan-
da ſit, tum etiam quia excepto patre, ulteriores aſcen-
dentes, præſertim vero illi materni lateris cogi non poſ-
ſent ad faciendam illam donationem propter nuptias, quæ
pro dotis aſſecuratione per patrem fieri debet, & nihilomi-
115 nus etiam dictæ obligationis ratione urgente, adhuc ra-
tio incongrua eſt, cum eatenus dicta obligatio procedat,
quatenus ipſi patri, vel alteri aſcendenti, a quo donatio
vel dotis aſſecuratio petatur, ipſa dos ſolvatur, vel filio
de ejus juſſu, & conſequenter ſi viveret, & cogeretur, ſuæ
indemnitati providere poſſet, ante inveſtiendo dotem ſibi
tradendam, adeout ejus patrimonium nullam diminutio-
nem patiatur.
116 Et propterea quamvis ex magis communi noſtrorum
majorum traditione in Foro ſub ejuſdem traditionis cæca
fide receptum ſit hanc legalem obligationem bonorum fi-
deicommiſſariorum ita procedere pro dote conſtituenda, ac
pro reſtituenda cum ulteriori extenſione, quamvis extra-
117 nea mulier dotans fideicommiſſi, ac incompetentiæ detra-
ctionum certam ſcientiam haberet, quinimmo quod magis,
ac mirabile, quamvis, conſtituta dote in quantitate, con-
118 ventum eſſet de illius inveſtimento in bona ſtabilia vel
æquipollentia, deinde vero neglecta cautela, libere ac diſ-
ſipationi ſubjecta tradita eſſet, attamen id revera nullum
rationis fomentum habere videtur.
119 Niſi conſideretur pro ratione, quæ intellectum captiva-
re valeat, quod teſtandi facultas, multo vero magis illa
ordinandi perpetua, & ſucceſſiva fideicommiſſa proveniat
a ſola inventione, ſeu benignitate juris poſitivi præter
ſorte naturalem rationem, quodque propterea, id quod
ſine ratione ex legis placito ſtatutum eſt, ex eodem pla-
120 cito ſine ratione certis caſibus tollatur, dum favore dotis
reſtituendæ, ſeu uxoris deſcendentis id ampliatum eſt et-
iam ad lucrum dotale, quod alicubi donatio propter nu-
ptias, & alicubi antephatum dicitur, cui nulla ex dictis
rationibus congruere poteſt.
121 Plures vero limitationes dicta regula patitur, & in qui-
bus hoc beneficium reſpective doti conſtituendæ, vel reſti-
tuendæ denegatur, quarum limitationum potiſſima, ac
principalis eſt, quoties aliàs conſultum eſſe valeat, cum
receptum ſit illud eſſe beneficium, ſeu remedium vere ſub-
ſidiarium, quatenus alia bona libera non ſuppetant, cum
quibus conſultum eſſe poſſit.
122 Idque adeo verum, quoad quamvis ipſius fideicommiſſi
ordinatoris expreſſa diſpoſitio accedat, adhuc tamen, ut
ſupra inſinuatum eſt, ex magis communi, & recepta
ſententia recipiendum eſt, quatenus non ſit aliunde con-
ſultum ad limites diſpoſitionis legalis, cui cenſetur ſuam
accommodare voluiſſe, niſi agatur de ſpeciali proviſione
ad favorem certæ, ac determinatæ perſonæ appellativo no-
mine explicatæ, cui perſonalis affectionis ratio congruat,
123 ideoque ſi extantibus aliis bonis liberis, vel non prævia
eorum diſcuſſione ad bonorum fideicommiſſariorum alie-
nationem, ſeu aſſignationem procedatur, actus remanet
invalidus.
Nullis utem in Foro ſuper præmiſſis hodie cadentibus
quæſtionibus, iſtæ reſtringuntur potius ad factum quam ad
jus, quando ſcilicet bona libera adeſſe dicantur, vel pro
extantibus habenda ſint, & cuinam incumbat onus ad pro-
bare, an ſcilicet mulieri petenti dotem conſtitui, vel re-
ſtitui ex fideicommiſſo probare negativam, vel fideicom-
miſſario id recuſanti probare affirmativam.
Super hoc autem onere probationis nimis variatum eſt 124
inter Scribentes, adeout quinque diverſæ opiniones deſu-
per circumferri videantur, probabilior autem, atque in
Romana Curia recepta opinio eſt, ut probatio indefinite
incumbat ei qui actoris perſonam gerit; ſi enim mulier
agendo dotem conſtitui, vel reſtitui petit a fideicommiſ-
ſo, ipſa premitur onere probandi qualitatem ſubſidii tan-
quam ſuæ intentionis fundamentum, & conditionem ſine
qua non competit actio, e converſo autem ſi agatur de
dote jam citra vitium attentatorum, vel colluſionis con-
ſtituta, vel reſtituta, unde fideicommiſſarius impugnando
actum, ac prætendendo illum invalidum ob exiſtentiam
bonorum liberorum, vindicare velit bona diſtracta, vel
aſſignata, & tunc ipſe dictam exiſtentiam probare tene-
tur, cum in dubio præſumptio ſit pro validitate actus.
Difficultas autem cadere ſolet quando conſtitutæ, vel re- 125
ſtituendæ dotis extractio facta non eſſet per viam naturalis,
ac veræ alienationis bonorum, quæ de facto a fideicom-
miſſo diſmembrata ſint, ſed per alienationem fictam, ſeu
impropriam, qualis præſertim dicitur illa, quæ reſultat ab
impoſitione cenſus, vel annui redditus ex cauſa dotis ad
favorem mulieris, vel alterius, cum dos in hac cenſuali
materia id peculiare habeat, ut ſine forma pecuniæ nu-
meratæ alias neceſſaria, cenſus valide creari poſſit pro cre-
dito dotali, & tunc ſequuto jam ac perfecto contractu,
& multo magis ſi effectum ſortiri cœpit cum aliqua ſolu-
tione fructuum, quamvis ſpectata forma judicii, mulier
vel alter creditor petendo a fideicommiſſario fructus cenſus
pro tempore decurſos, diceretur actor, attamen ſi fideicom- 126
miſſarius conventus excipiat de indebita impoſitione ob
exiſtentiam bonorum liberorum, partes actoris potius in
hoc propoſito gerere dicatur, cum creditor intentionem jam
bene fundatam habeat in ipſa impoſitione, ubi enim actor
ſuam actionem jam bene fundavit, reus autem illam eli- 127
dere velit cum exceptione, illam bene fundare tenetur,
atque in ea partes actoris gerit.
Quæ autem ſeu qualia eſſe debeant bona libera, ut eo-
rum exiſtentiam hoc beneficium, ſeu remedium ceſſare fa-
ciat, ſæpe in Foro controverti ſolet, cum caſus id fre-
quenter præbeat, præſertim ubi agitur de dote reſtituen-
da, quia ſcilicet adſint quidem bona libera, ſed intricata, 128
& non facilis aſſequutionis, puta quia penes tertios, aut
extra Principatum, vel Provinciam cum ſimilibus, quo 129
caſu magis receptum eſt mulierem non teneri ad excutere,
neque deſuper in hoc propoſito requiri illam rigoroſam,
ac formalem excuſſionem, quæ requiritur in aliis caſibus,
in quibus illa præciſe ac pro forma demandata eſt, ſed
ſufficere diligentias tales quales prudentia Judicis arbitrio.
Quod tamen magis large, ac benigne interponendum 130
videtur ad favorem puellæ deſcendentis teſtatoris contra-
dentis de dote conſtituenda, quam extraneæ uxoris vi-
ri pariter deſcendentis agentis de reſtitutione, tum
quia, ut ſupra, majorem rationem, ac probabilita-
tem habet prima mulier, quæ majori commiſeratio-
ne digna eſt, quam altera, quæ ſibi præcavere pote-
rat, tum etiam quia in primo caſu res majorem deſide-
rat celeritatem, atque mora, quæ ex dicta excuſſione, ſeu
diligentiis reſultat, magis irreparabile præjudicium cauſat,
fortius vero, ubi non ipſa mulier, ſed ejus heres de hujuſ-
modi dotis aſſequutione contendat, ſeu aliæ concurrant cir-
cumſtantiæ unam vel alteram procedendi formam ſuadentes.
Neque dicta benignitas excuſandi mulierem ab onere ad-
hibendi exactas, ac rigoroſas diligentias ratione deſtituta
eſt, quoniam jura mulieri competentia ad bona libera in-
tricata ejus qui alias dotis debitor ſit, tranſfunduntur ad
fideicommiſſum pro ejus reintegratione, adeout mulier te- 131
neatur de illis facere ceſſionem, quæ etiam non facta,
de jure ſubintelligitur, ideoque ipſe fideicommiſſarius po-
terit cum minori præjudicio ex mora reſultante dicta jura
experiri, atque fideicommiſſum reintegrare.
Itaque caſu, quo ita dictæ reintegrationis ſpes militet, 132
prudentis Judicis partes videntur providendi, ne bonorum
fideicommiſſariorum præſertim conſpicuorum, in quorum
perpetua conſervatione teſtator veriſimiliter aliquam par-
ticularem affectionem habebat, alienatio, ſeu extractio
perpetuo, ac irretractabiliter fiat, ſed proviſionaliter, ac re-
tractabiliter, aſſignando ſcilicet ipſa bona mulieri, cum ju-
re redimendi intra tempus congruum, cum ea pecunia
quæ obtineri ſperatur ex bonis liberis excutiendis, ſive
cum impoſitione cenſus redimibilis, vel ſimiliter pro pru-
dentí

denti arbitrio ex facti qualitate regulando, cum debita,
& convenienti circumſpectione, dum frequenter ſub his
prætextibus fideicommiſſorum everſioni ſtuderi ſolet.
133 Ubi vero pro dote præſertim reſtituenda dari eſſent fi-
dejuſſores, quos non obſtante regula, *ne fidejuſſores do-
tium dentur*, pleriſque caſibus dari poſſe habemus in jure
ſtatum z, tunc aliqui crediderunt fidejuſſores prius excu-
tiendos eſſe, contrarium vero eſt probabilius ratione cir-
cuitus, quoniam ubi illi pulſati ſolverent, ſuas actiones
dirigere poſſent contra ipſum fideicommiſſum pro indem-
nitate, ſeu reintegratione.
Non obſtante autem bonorum liberorum exiſtentia, quam-
z vis bene juſtificata, mulier pro una, vel altera dote ab hoc
beneficio excluditur, ubi illa exiſtentia, quæ de facto non
134 adſit, de jure habenda ſit pro exiſtente, ut puta in muliere
agente pro dote conſtituenda, ſi hæreditatem, legatum, vel
fideicommiſſum ſibi delatum agnoſcere negligat, vel ſuo de-
bitori, aut alteri credita, ſeu jura remittat, vel condonet
cum ſimilibus, remanente ſolum aliqua dubietate, ubi non
per viam gratuitæ, ac voluntariæ remiſſionis, ſeu condo-
nationis procedatur, ſed per viam tranſactionis, per quam,
135 aliquo recepto, reliquum dimittatur, vel e contra, & tunc
deciſio pendet a diſtinctione, quæ habetur in materia tran-
ſactionis tertium afficere debentis necne, an bona, vel re-
ſpective mala fide inita ſit, cum hoc ſecundo caſu vicem
voluntariæ alienationis, ſeu remiſſionis habeat.
Et quoad dotem reſtituendam pondarari ſolet culpa mu-
lieris, ne ex bonis liberis talem reſtitutionem obtineat,
quia nempe viro illa alienanti conſenſum expreſſum præ-
ſtiterit, ſeu alias in eorum diſſipatione participationem
culpoſam habuerit, ſive quod paſſa ſit per alios poſterio-
res creditores bona occupari, ita tamen quod ſibi imputa-
ri valeat culpa, ſuper qua tamen utpote magis facti quam
juris, certa determinataque regula generalis tradi non po-
teſt, ſed deciſio pendet ex facti qualitate, ac ſingulorum
caſuum circumſtantiis prudentis Judicis arbitrio, quod di-
ſcrete interponendum eſt ob ſexus muliebris imbecillita-
tem, cui commiſerandum venit quoties culpa poſitive,
ſeu malitia non accedat.
Ideoque rejicienda venit rigoroſa opinio volentium, ut
136 ob ſolam negligentiam non petendi aſſecurationem dotis
conſtante matrimonio competentem ob vergentiam ad ino-
piam, hoc beneficio privari debeat, niſi conſtet de culpa
poſitiva, & colluſione, cum mulieres eſſe non ſoleant in-
formatæ de negotiis, ac ſtatu virorum, & quatenus ali-
quam concipiant ſuſpicionem vergentiæ, non de facili au-
deant intentare aſſecurationem, quam frequentior praxis
docet extra caſum publicæ, ac formalis decoctionis peti,
vel affectari magis ex parte ipſorum virorum, ita ſub hoc
pallio dotis, & nomine mulieris volentium eorum bonis
uti, frui, atque creditores eludere.
Denegatur item hoc remedium, ſeu beneficium doti
137 incongruæ, ac exceſſivæ, vel etiam doti non veræ, ſed
confeſſatæ tantum, ſive uxori indignæ, aut illi mulieri,
138 quæ viro indigno nupſerit, ſeu nubere velit, necnon uxo-
ri filiorum, ac deſcendentium naturalium tantum, cum
139 reſpectu naturalium iſtud beneficium procedat in dote con-
ſtituenda, non autem reſtituenda, quamvis aliqui, ſed
male, ad iſtam quoque illud extendere curaverint, rema-
nente dubietate circa legitimatos, quod pendet a legiti-
mationis qualitate, an ſcilicet illa ſit vera, adeout legiti-
matum in omnibus legitimum efficiat, vel ſit talis quali-
tatis, quod habilitet ſolum ad aſſequendum id quod vo-
luntaria relinquatur, quæ ſpecies aliquibus diſpenſatio ma-
gis quam vera legitimatio viſa eſt.
Uxori autem putativæ conceditur idem beneficium pro
140 dote reſtituenda, in illis caſibus in quibus ratione bonæ
fidei iſta dos pro vera in omnibus de jure habenda eſt,
adhuc tamen ſatis circumſpecte procedendum videtur, ubi
præſertim non agitur favore ipſius mulieris, vel filiorum,
141 ſed extranei hæredis, ad quem receptum eſt iſtud bene-
ficium, ſeu remedium quoque tranſmitti.
Atque ubi dotis conſtituendæ, vel reſtituendæ ſatisfa-
142 ctio commode ſequi poteſt ex fructibus, non de facili per-
mittenda eſt diſtractio bonorum in ſorte principali, quod
pendet ex facti qualitate, atque ad hunc effectum ſatis
reflectendum venit ad dictam diſtinctionem inter dotem
conſtituendam, & reſtituendam, ut in hac ſecunda faci-
lius arbitrium interponendum ſit pro diminutis, ac inter-
polatis diminutionibus cum fructibus, ex eiſdem differen-
tiæ rationibus, de quibus ſupra occaſione diligentiarum,
ſeu excuſſionis bonorum liberorum.

Sequuta vero pro una, vel altera dote diſtractione, ſeu
extractione bonorum fideicommiſſi, quæri ſolet, an ſuper-
venientibus bonis liberis, vel diſſoluto matrimonio fidei- 143
commiſſum reintegrari debeat, atque bona extracta ad il-
lud reverti, ſuper quo cadit eadem diſtinctio inter dotem
reſtituendam, & conſtituendam, ut in caſu reſtituendæ,
ſi ad formalem reſtitutionem proceſſum non eſt, ſed ſo-
lum ad aſſecurationem, per quam dominium abdicari, vel
reſpective transferri non dicitur, ſuperventis bonis liberis,
ex illis potius ſacienda ſit reſtitutio, ubi vero illa jam per-
fecta ſequuta, ſeu conſummata eſt, tunc ſuperveniencia
bonorum liberorum non retractet actum jam conſumma-
tum, neque fideicommiſſario adverſus mulierem, vel ha-
bentem cauſam ab ea detur jus offerendi; ſed fideicom-
miſſum ex bonis ſuperventis reintegrari debet.
In caſu autem dotis conſtituendæ, quoties actus eſt jam
perfectus, & conſummatus, ſuperveniencia bonorum libe-
rorum, nedum illi cujus proximior erat dotandi obligatio,
ſed etiam ipſimet mulieri non cauſat retractationem, idem-
que ſi matrimonium quamvis abſque liberis diſſolvatur;
unde pro regula receptum eſt, ut bona ſemel pro dote a
fideicommiſſo extracta, ſemper libera remaneant, neque
ad fideicommiſſum amplius redeant, quod tamen nonnul- 144
lis tantibus ſiine nimis aſperum videtur, tanquam ex ceſſan-
te cauſa, ideoque conſultius agent fideicommiſſorum ordina-
tores, ſi legem reverſionis generaliter adjiciunt, & quam
ſatis probabile eſſet per Judicem quoque adjici in ipſa aſſi- 145
gnatione, ſeu extractione dotis; ne ſic contra diſponentis vo-
luntatem, ac rationem, fideicommiſſa de facili evertantur,
atque melioris conditionis remaneant fœminæ quam ma-
ſculi. De aliis vero ad hanc materiam, in qua Scribentes
nimium ſe diffudiſſe videntur, actum habetur in ſua ſede.

q *De his, et in aliis ad totam hanc materiam Auth. vero-
que, pertinentibus ut infra diſc. 37. cum plur. ſeqq.
& diſc. 145. hoc tod. tit.*
x Diſc. 162. *hoc tit.*
y *Diſc. 415. ac etiam diſc. 37. cum pluribus ſeqq. in
quibus de omnibus præmiſſis.*

*An de bonis feudalibus, & juriſdictionalibus, vel emphy-
teuticis, ſeu alias alienari prohibitis, & in libero com-
mercio non exiſtentibus, dos conſtitui, vel reſtitui poſſit,
& in qua dos ſit in hoc privilegiata.*

IN illis bonis indifferentibus, quæ utpote in libero com-
mercio exiſtentia libere alienari poſſunt, neque aliqua
perſonarum incapacitas urgeat, quærere non oportet, an
in cauſa dotis id fieri valeat; quæſtiones autem cadunt in
iis caſibus in quibus id regulariter ſit prohibitum, an ſci-
licet dos conſtituenda, vel reſtituenda in hoc privilegiata
ſit, ut quod aliis negatur, ſibi permittatur.
Ad id autem dignoſcendum diſtinguenda eſt prohibitio 146
realis ob qualitatem bonorum, a prohibitione perſonali
ob perſonarum ſcilicet incapacitatem, ſub prima vero pro-
hibitione cadunt bona feudalia, & juriſdictionalia, & ju-
ra Regalia, ac etiam emphyteutica, & cætera quæ in li-
bero commercio non ſunt, ut eſt uſuſfructus cum ſimili-
bus, ultra fideicommiſſaria, de quibus actum eſt ſupra,
quare de his diſtincte agendo
Quatenus ad bona, & jura feudalia, & juriſdictionalia, 147
ſeu Regalia pertinet, Scribentes nimis alta petendo ſe in-
trudunt in Regnis, an Principatibus habentibus ſupremum
dominium, ac jura Regni, an ſcilicet hæc dari poſſint in
dotem in toto, vel in parte, vel pro ea obligari, ſeu an
Reginæ, vel Principiſſæ maritus fiat Rex, vel Princeps,
plures adhibendo diſtinctiones, an ſcilicet agatur de Prin-
cipatu electivo ſeſe unquam in fœmina practicabili, vel
potius ſucceſſorio, qui frequenter in fœminas cadit, & an
ſucceſſor ſit jure hæreditario, vel ſolo jure ſanguinis, ſive
an detur in dotem aliqua pars Principatus abſque ſupremo
altoque dominio, & regalibus majoribus, adeout Corona,
vel Principatus non patiantur ſciſſuram, vel deformatio-
nem, & e contra, cum ſimilibus diſtinctionibus, quæ
apud tractantes habentur.
Incongruus tamen, ac inanis dicendus videtur iſte la-
bor, quoniam licet Principes utpote aliis exemplum præ-
ſtare debentes, atque tanquam Civitas ſupra montem, 148
ac lucerna ſuper candelabrum, ſecundum leges magis quam
privati vivere debeant, non tamen ſe agnoſcere ſolent
ſubjectos Juriſtarum traditionibus congruis privatæ do-
mui, quæ ſua ſunt ſolum quærenti, quaſi quod morales
virtutes privata bona ſint, fortuna vero quia cum nil ſe-
re habeatur in jure pacificum, omneſque juris propoſi-
tiones

tiones diverſas habeant opiniones, vel declarationes, neque Principibus deſit adulatorum copia, hinc rarum, ac difficile eſt, quando ea quæ dicitur ſumma ratio rerum non accedat, hujuſmodi quæſtiones per ſolos juris tramites decidere.

Remanente igitur ſuper his integro loco veritati, atque agendo de illis feudalibus, vel juriſdictionalibus bonis, quæ per ſubditos alterius ſuperioritati, ac judicio obnoxios poſſideantur, atque diſtinguendo Caſtra, aliaque bona juriſdictionalia, quæ allodialia ſint, ſive feuda adeo impropriata, quod allodialium naturam habeant, eorumque jure cenſenda ſint, ab illis quæ tanquam feuda recta, & propria, juxta leges, vel conſuetudines feudales regulantur.

In prima ſpecie juriſdictionalium feudi veri naturam
149 non habentium, nil in jure ſtatutum videtur, ideoque in eis tanquam in reliquis bonis indifferentibus liberæ diſpoſitionis conſtituenda venit eadem regula generalis affirmativa, quæ ceſſante caſu limitato in aliis bonis habetur.

Ex aliquorum autem Principatuum, ſeu Ditionum jure
150 particulari in hac bonorum juriſdictionalium ſpecie certis caſibus prohibitio etiam eſſet dandi in dotem, vel pro ea obligandi, ubi potiſſimum cum non ſubditis contrahi contingat, quaſi quod juſte Princeps ſcire debeat quiſnam in ſua Ditione, & cum ſuis ſubditis juriſdictionem, ac imperium habere, ac exercere debeat. a

In ſecunda vero ſpecie feudalium, ſi ipſamet mulier
151 ſit feudi Domina, quæ illud viro pro ejus dote tradat inæſtimatum abſque pacto lucri ex ipſius feudi corpore detrahendi, receptum eſt licite abſque alio Domini aſſenſu fieri poſſe, ſecus autem ubi daretur æſtimatum, ſeu cum pacto lucri ex eo detrahendi, cum ita ſit alienare in extraneum.

Idemque quod habetur de muliere feudataria ſe ipſam
152 dotante, procedit ubi ejus pater feudi Dominus eidem filiæ proxime ſucceſſuræ illud in dotem tradat tanquam per ſpeciem refutationis, vel præventivæ reſtitutionis, quæ ſine Domini aſſenſu recte fieri poteſt, aut quod illi, quorum proximior eſt cauſa ſuccedendi, ſuo juri cedant, ac de medio ſe tollant, dummodo mulier ſit de comprehenſis in inveſtitura, ſive quod agatur de feudo mere hæreditario in extraneos etiam ſine aſſenſu alienabili, quod jure bonorum indifferentium potius cenſendum eſt. a

Aliquibus cadentibus quæſtionibus ſuper facultate obli-
153 gandi feudum pro dotis reſtitutione, de quibus utpote in Foro raris in noſtra Italia extra Regionem de qua infra, in ſua ſede videndum eſt, ubi etiam de paragio quod fœminis de ſanguine per agnatos eas excludentes debitum eſt ſuper feudo in quo fœminæ, ſi non hypothecam, aut aliud jus vere reale non habeant, adhuc tamen habeant quandam actionem rei perſecutoriam, per quam plures obtinent proficuos effectus. b

Hujuſmodi autem reſpectu, tam conſtituendæ quam re-
154 ſtituendæ dotis in feudis, frequentior videtur in feudis Regni Siciliæ citerioris, quod alias Apuliæ, ſeu Neapolitanum nuncupari ſolet, ad quæ Citramontanorum tractationes ut plurimum reſtringi videntur, quamvis enim in primæva erectione, utriuſque citerioris, ac ulterioris Siciliæ unum eſſet Regnum, cujus unitate durante, plures editæ fuerunt leges, quæ *Conſtitutiones* dicuntur ſuper prohibitione dandi feuda in dotem, quinimmo nubendi ſine Regis aſſenſu; attamen poſt illius diviſionem, per quam ex uno effecta ſunt duo Regna, quorum quodlibet cum diſtinctis, ac diverſis legibus vivere cœpit, plura ſuper hac materia prohibitionis, vel dandi feuda in dotem contigerunt, unde propterea diverſæ deſuper habentur opiniones.

Verum quicquid in diſputativa ratione dici poſſet, magis recepta eſt opinio, ut datio feudi quamvis inæſtimati
155 in dotem, licet non cadat ſuper reprobis legibus matrimonii libertatem percutientibus, attamen cadat ſub ea alienandi prohibitione, quæ in hoc Regno latius patet, quam ſit de jure communi feudorum, ideoque id ſequi non poſſit quoad feudi corpus, vel ſubſtantiam, ſecus autem quoad
156 commoditatem, quæ conſiderata tanquam nudi facti non percutiat ſubſtantiam feudi, neque jus in eo tribuat, quod ſpeciale non eſt in dote, ſed generaliter, ac indefinite procedit, neque provenit ex ejuſdem Regni legibus, vel ſtylis peculiaribus, ſed ex diſpoſitione, vel ratione juris communis tam in feudis, quam in omnibus aliis alienari prohibitis, ac in libero commercio non exiſtentibus, quamvis de Beneficiis, ac Penſionibus Eccleſiaſticis agatur. c

Si vero feudum de facto detur in dotem, atque vir illius fructus percipiat, adhuc dicta prohibitione, ac ſucceſſive
157 actus nullitate non obſtante eos faciat ſuos utpote reſtaurativos onerum matrimonialium, quaſi quod ita implicite dos conſtituta cenſeatur in quantitate proportionata pretio, ſeu valori feudi, & pro qua favore viri onera matrimonii ſuſtinentis debentur, vel fructus pignoris, vel uſuræ, ſeu interuſuria, cum ipſorum onerum ſupportatio non data contraria conventione, vel dilatione expreſſa, loco moræ, aliorumque requiſitorum ſtare dicatur, bene tamen nullitas actus operativa remanet quoad alios effectus. d

Quinimmo in aliquorum ſenſu dicta nullitas viro proficua eſſe poteſt, quoniam in quacumque feudorum alienatione, quæ ibi ſequatur abſque Regio aſſenſu, competeat cuilibet ex contrahentibus facultas revocandi actum, ac veniendi contra factum proprium ante Regii aſſenſus 158
valide impetrati, ac executi impetrationem, adeo actus infectus remanet, ut operetur retrotractionem ad ſuum initium etiam cum reſtitutione fructuum per emptorem venditori facienda, ita tamen quod e converſo venditor imputare, vel ſolvere teneatur emptori uſuras, vel intereſſe pecuniæ quam interim in cauſam pretii retinuit, & propterea cum uſuræ dotales in ea Regione ex conſuetudine eidentur majores, quam importent fructus feudi, qui frequentius minores eſſe ſolent quam ſint interuſuria debiti pecuniarii, idcirco dicto ſenſu retento intereſſet viri actum eſſe nullum, dum ita majorem quantitatem uſurarum dotalium obtinere poterit; verum id non videtur in praxi recipiendum, vel quia generaliter minus probabile ſit, ut emptor pro intermedio tempore quo contractus ſaltem de facto fuit in ſtatu validitatis, uſuras, vel interuſuria pretii ſoluti prætendere valeat in majori quantitate, quam importent ipſius feudi fructus, dum ipſe jam declaravit animum ſuum in hanc minus fructiferam occaſionem erogare pecuniam, ideoque non poteſt plus intereſſe. e

Tum etiam quia dato ſimpliciter feudo in dotem, ex legis fictione, & interpretatione dos conſtituta cenſetur in ea quantitate, quæ illius pretio, ſeu valori reſpondeat, ideoque intrare non videantur ea quæ habentur de uſuris dotalibus debitis pro dote conſtituta in certa quantitate, ſeu pecunia, quam vir dicere poteſt, quod in magis fructiferas occaſiones erogare potuiſſet.

Quo vero ad feudorum obligationem pro dote reſtituen- 159
da, receptum eſt eandem prohibitionem procedere, cum non detur abſque Regio aſſenſu contractus, per quem acquiratur jus reale, quod feudi corpus, vel ſubſtantiam percutiat; ideoque viro, vel alteri, cui in cauſam dotis feudum obligatur, nulla quæritur hypotheca, nullumque jus reale, ſed ſolum actio perſonalis, cujus vigore exerceri ſolum poſſunt ea remedia, quæ cuicumque alteri privato chirographario creditori de jure conceduntur, cum in feudis dos in aliquo privilegiata non reperiatur. f

Solemque ſpeciale in hoc propoſito habetur in Civibus
Neapolitanis, quod uno eorum in contractu dotali inter- 160
veniente, in quo feudalium expreſſe obligatio accedat, ſubintelligatur Regius aſſenſus, qui per ejuſdem Regis gratiam generaliter conceſſus eſt, ſuper obligatione tamen non autem ſuper datione ipſius feudi, cum gratia illum caſum non percutiat, ſuper qua gratia, ſeu aſſenſu generali plures habentur declarationes, ſeu ampliationes & limitationes, de quibus in ſua ſede videri poteſt. g

Quod autem dicitur de feudis in libero commercio ut ſupra non exiſtentibus, ex rationis identitate recipiendum videtur in illis juribus Regalibus, quæ ſine Principis aſſenſu in commercio non ſunt, ut habemus in officiis venalibus, ſeu juribus cum Principe, vel Republica, quæ in 161
Italia loca Montium nuncupantur cum ſimilibus, in quibus dos nil habere videtur ſpeciale, neque ſine facto ipſius Principis, vel ejus, quem ipſe ad hunc effectum deputavit, detur eorum translatio, vel acquiratur jus reale, quod ſubſtantiam percutiat, ut in hujuſmodi jurium Regalium particulari ſede habetur. h

Quoveroad bona emphyteutica, ſeu livellaria, aut alias 162
ab illis liberæ diſpoſitionis differentia, ſi fœmina dotanda eſt de comprehenſis in inveſtitura, quatenus pertinet ad præjudicium Domini, & ne illius aſſenſus requiratur, planum videtur talia bona in dotem dari poſſe inæſtimata, & ſine pacto lucri eo modo quo de feudis dictum eſt, ſecus autem ſi æſtimata, ſeu cum pacto lucri in ipſis bonis, cum tunc alienatio in extraneum fieri dicatur, ita tamen quod ex dicta facultate dandi in dotem non pervertatur ordo inveſtituræ quoad præjudicium agnatorum, aliorumque vocatorum; alicubi tamen ex juribus principalibus, præſertim in Urbe dos privilegiata reperitur, ut in ejus cauſam de bonis emphyteuticis diſponi valeat, quamvis alias regulariter prohibitum

ſit,

ſit, ita tamen quod utraque bonorum, ac perſonarum ſubjectio concurrat in Legislatore ita diſponente, ideoque cum Statuta Urbis quamvis de Papæ mandato condita, atque ab eo approbata, juxta unam opinionem, quæ hodie retinetur, laicalia potius cenſenda ſint, perſonas, vel 163 bona Eccleſiaſtica non afficiant niſi in caſibus expreſſis, ſub quæſtione remanet, an id procedat in bonis de directo dominio Eccleſiarum, & Eccleſiaſticorum, ſive ubi prohibitio munita ſit juramento.

164 Pleriſque aliis in materia emphyteuſis in dotem datæ cadentibus, præſertim ſi viri negligentia, vel culpa in ſolutione canonis uxori præjudicet quoad incurſum caducitatis cum ſimilibus, ipſam emphyteuticam magis quam dotalem materiam percutientibus. *i*

165 Sub hujuſmodi prohibitione reali, ſive inſpectione bonorum, ac jurium differentium, in quibus non procedat illa generalis regula permiſſiva, quæ habetur in bonis indifferentibus liberæ diſpoſitionis, cadunt jura perſonalia, quæ in alterius præjudicium quoad ſubſtantiam de uno in alterum transferri non poſſunt abſque conſenſu ejus, qui in tranſlatione intereſſatus eſt, ut præſertim eſt uſusfructus, uſus; vel ſervitus perſonalis, ac ſunt officia quamvis non regalia, ſeu alia jura vitalitia, adeout tertii non contrahentis interſit ſubſtantiam juris de uno in alium transferri, atque in his quicquid Scribentes varient, recepta eſt regula negativa, quoad ea quæ percutiunt jus, vel intereſſe tertii, & ex cujus perſona uſusfructus, vel aliud jus perſonale extingui, ſeu ceſſare debeat, aliis tamen effectibus valida reſultantibus quoad ipſos contrahentes inter ſeſe, inter quos quæſtio remanet, reſtitutionem magis quam conſtitutionem dotis percutiens, quid ſcilicet facto reſtitutionis caſu vir reſtituere tenetur, ubi dos in toto, vel in parte in hujuſmodi bonis, vel juribus vitalitiis, ſeu perſonalibus conſtituta eſt. *l*

166 Altera quoque conſiderari ſolet prohibitio perſonalis a perſonæ ſcilicet inhabilitatione proveniens, acquirendi bona quamvis alias indifferentia, & liberæ diſpoſitionis, ut contingit ex Statutis, aliiſque legibus municipalibus inhabilitantibus forenſes ad acquirendum bona præſertim ſtabilia in dominio, vel ditione ſtatuentis abſque ejus placito, vel aſſenſu, iſtoque caſu duplex cadit inſpectio, una poteſtatis, an ſcilicet illi forenſes, in quos bona ex hoc titulo diſtrahuntur, ligentur necne Statuto, & in hoc dos nihil habet peculiare, cum id generice, ac indefinite procedat in quocumque alio contractu, ſeu ſpecie alienationis; altera vero eſt comprehenſionis, an ſcilicet ſub prohibita alienatione in forenſes veniat iſte actus dationis in dotem, quam mulier, vel alter eam dotans faciat viro forenſi, ſeu alias inhabili ad acquirendum, & tunc niſi ſpecialis accedat proviſio in contrarium, procedendum venit cum eadem diſtinctione, de qua ſupra in feudalibus, ac emphyteuticis, aliiſque alienati prohibitis, an dentur inæſtimata & ſine pacto lucri, vel e contra, ut in primo caſu ſit licitum, non autem in ſecundo, in quo unum, vel alterum, vel utrumque fiat, cadente eadem determinatione circa fructus, quos in caſu actus illiciti, vir de facto percepiſſet, pleriſque aliis ſub hac inſpectione cadentibus, de quibus utpote in Foro raris in ſua ſede videri poterit. *m*

z *Diſc. 164. hoc eod. tit.* a *D. diſc. 146. & ſub tit. de feud. diſc. 20.* b *D. tit. de feud. diſc. 18. diſc. 26. & 78.* c *D. tit. de feud. diſc. 20. & hoc tit. diſc. 146.* d *D. diſc. 146. hoc tit.* e *Tit. de feud. diſc. 31.* f *D. diſc. 146. hoc tit.* g *Eod. diſc. 146. hoc tit. & d. tit. de feud. diſcurſ. 26.* h *Sub tit. de Regal. ad materiam officiorum, & locorum Montium.* i *Diſc. 147. hoc tit. & ſub tit. de emphyteuſi diſc. 41.* l *Diſc. 148. hoc tit. & ſub tit. de Regal. diſc. 35.* m *Diſc. 149. hoc tit.*

De taxa dotis congrua, ſeu de paragio quomodo facienda ſit, & quæ dicantur nuptiæ pares, vel impares, ſeu digna, vel indigna, & de Statutis, ac legibus dotium moderatoriis.

167 IN omni legis, vel hominis dotandi obligatione ineſt conditio congruitatis, ſeu de paragio, ad cujus limites, tam affirmative, quam negative, ſeu tam per exceſſum, quam per non exceſſum, talis obligatio reſtricta eſt, ideoque potius facti quam juris videntur iſtæ quæſtiones ſuper congruæ dotis taxa cadentes, circa quas agitur prius quid de jure communi ſecluſo municipali ſtatutum ſit, deinde vero quid legibus municipalibus dotium moderatoriis urgentibus.

In terminis generalibus juris communis plures caſus diſtinguendi ſunt. Primo ſcilicet dotis conſtitutæ, vel conſtituendæ per patrem viventem. Secundo per eundem morientem, ac diſponentem. Tertio per fratres, vel alios ex 168
Statuto, vel fideicommiſſo, ſeu inveſtitura excludentes fœminam, quam dotare teneantur. Quarto in dote debita per alios ratione ſanguinis, vel charitatis dotare obligatos, ſeu eorum hæredes, & ſucceſſores. Quinto in dote debita per ſtupratorem, vel raptorem. Et ſexto in ea quæ debeatur tantum ex diſpoſitione hominis.

Quoad primum, altercatio eſt inter Scribentes, an dos, quam pater vivens filiæ conſtituere tenetur, commenſurari debeat cum legitima, aliis ſimpliciter affirmantibus, aliis vero diſtinguentibus inter jam nuptam, & nubendam, aliiſque aliter opinantibus; omnino tamen verius eſt, ac in 169
Foro receptum, iſtam reſtrictivam, ſeu menſuram non dari, quoniam non datur legitima viventis, in cujus bonis filius, vel alter deſcendens nullum jus habere dicitur, ſed ſolam ſpem eventualem ejus quod poteſt non contingere, vel per ipſius filii præviam mortem naturalem, vel civilem, aut per ipſius patris infortunia, & depauperationem, &c. Ideoque patris viventis obligatio (eum præſuppoſito dignarum nuptiarum) eſt dandi dotem congruam, quæ alias de paragio vulgo dici ſolet, quæ ſcilicet ſuis paribus congruat, ſive ſit infra, ſive ſit ſupra id, quod eo ſtatu attento legitima importaret, quando tunc pater decederet. *n*

Quia vero ad paragium regulandum unum ex requiſitis, ſeu reſpectibus deſuper habendis, eſt quantitas paterni patrimonii, idcirco ea menſura, quam lex taxavit favore filiorum in defuncti parentis legitima, loco alimentorum ſubrogata, quandoque deſervire poterit pro norma regulandi arbitrium, non tamen quod debeat eſſe regula præciſa, cum hujuſmodi taxa pendeat ex facti qualitate, & circumſtantiis prudentis Judicis arbitrio penſandis, adeout utpote in quæſtione facti potius quam juris prorſus erronea ſit opinio credentium, certam ac determinatam regulam deſuper tradi poſſe, tam in genere, quam circa ſpeciales circumſtantias, non ſemper, ſeu pariformiter attendendas, ſed diverſimode pro facti qualitate, earumque majori, vel minori concurſu.

Circumſtantiæ vero cum dicto præſuppoſito parium, 170
ſeu dignarum nuptiarum ſunt. Primo qualitas parentis. Secundo qualitas viri. Tertio quantitas patrimonii. Quarto numerus filiorum. Quinto mos Regionis. Sexto conſuetudo particularis familiæ, vel parentelæ. Et ſeptimo qualitas ipſius puellæ collocandæ, an ſit virgo, vel corrupta, vel formoſa, ſeu deformis, ſive in ætate congrua, vel nimium annoſa, cum ſimilibus circumſtantiis, ſuper quibus, ut inſinuatum eſt, certa, & determinata regula non datur, eiſque ita generaliter per Scribentes conſideratis ſolitis aliæ duæ addendæ videntur, una ſcilicet, an filia ſit dives, ac aliunde proviſa, & altera, an patrem ſpreverit, eoque inſcio, vel inviro quamvis digne nupſerit, licet enim de ſtricto juris rigore utroque caſu (juxta unam opinionem, quam Forum quandoque recipere conſuevit, quamvis parum probabilem) pater ad dotem teneatur, attamen videtur, quod iſtæ ſint circumſtantiæ nimium attendendæ pro dicto arbitrio regulando circa majorem, vel minorem taxam. a

Procedunt hæc in dote matrimonii carnalis, in qua frequentius hujuſmodi controverſiæ in Foro haberi ſolent, 171
ſecus autem in illa matrimonii ſpiritualis, in qua receptum eſt congruam dotem dici illam, quæ in ſumma uniformi abſque exceptione perſonarum tradi ſolet Monaſterio, quæſtione quandoque cadente circa Monaſterii qualitatem, ob quam major, vel reſpective minor ſolet eſſe, an ſcilicet filia eligente Monaſterium ſit qualificatum, in quo major dos præſtari ſoleat, ſive in quo ob exceſſum numeri, vel alias circumſtantias illam duplicatam, vel triplicatam date oporteat, pater ad id teneatur, quod pariter certam regulam, ſeu deciſionem generalem non recipit, ſed pro facti qualitate decidendum eſt ex eodem arbitrio regulando a dictis circumſtantiis generalibus occaſione matrimonii carnalis ponderari ſolitis.

Idemque circa hujus ſpiritualis dotis appenditiis non 172
habentes illam uniformem taxam, quam habet id, quod ſub nomine dotis Monaſterio traditur, atque in ſuſceptione habitus deponendum eſt, ut ſunt expenſæ ingreſſus, vel profeſſionis, aliarumque functionum, ac etiam eſt illa annuus, vel menſtruus redditus vitalitius, qui monialibus pro extraordinariis indigentiis, vel ſubventionibus aſſignari ſolet, atque, ut ſupra inſinuatum eſt, dos vel pars dotis di-

citur

citur, cum hoc reſpectu interet ratio paragii inſpecta qualitate perſonarum, quantitatum patrimonii, conſuetudine Monaſterii in aliis monialibus ejuſdem ſphæræ, ſeu qualitatis cum ſimilibus, prorſus enim incongruum eſſet, ut filia Magnatis primi ordinis tantum redditum habere deberet, ſeu eaſdem expenſas in ſuſceptione habitus, vel emiſſione profeſſionis, aliorumque munerum exercitio facere quantum congruat moniali privatæ ac longe inferioris fortunæ, licet quoad dotem Monaſterio præſtandam æqualis eſſet unius, ac alterius conditio. p

173 Item hæc procedunt, ut dictum eſt, cum præſuppoſito dignarum nuptiarum, ſecus autem ubi indignæ, vel impares eſſent, tunc enim circumſtantiæ, quæ indignitate non obſtante patrem obligant ad dotandum, ut ſunt ex. g. exceſſus ætatis 25. annorum, ſive ipſius parentis mala vita, & mores, aliaque in propoſito ponderari ſolita, præſertim paupertas tam ipſius mulieris indigne nubentis, quam ejus viri, percutiunt ſubſtantiam debiti, ſeu limitationem patris eximentem ab hoc onere, ad quod alias aliqua ex dictis circumſtantiis non concurrente, non teneretur, non autem taxam, ſeu quantitatem, quæ ſemper nuptiis proportionata eſſe debet, ut de paregio dicatur, habita tamen ratione culpæ patris, magis quam filiæ indigne nubentis pro aliqua magis, vel minus pingui proviſione, pro facti qualitate ex eodem prudenti arbitrio, cui totum remiſſum eſt. q

174 Circa vero filiorum numerum, ac patrimonii quantitatem, attendendum eſt tempus nuptiarum, quatenus de patris conſenſu ſequantur, ſi autem eo inſcio, vel invito, ſaltem tempus petitionis, vel moræ per eum contractæ in dotando, unde propterea ſi eo medio tempore, in quo moroſus fuit, filiorum numerus augeatur, ſed patrimonium decreſcat, id filiæ damno cedere non debet, neque illi tollere jus radicatum, ſeu quæſitum in taxa tunc decernenda, cum in odium moroſi actus faciendus habeatur pro facto, ac etiam quia intermedia diminutio numeri filiorum, ſeu facultatum paternarum accretio non augeret dotem, quæ filiæ jam nuptæ de congruo, ſeu de paragio, attento tempore nuptiarum, ſtatuta eſſet, ideoque incommodo ſubjacere non debet, qui commodum, ſeu augmentum non ſperat, ex regula *ſecundum naturam &c.* r

175 Secundus caſus eſt patris morientis ſuper dote filiæ innuptæ diſponentis, dictoque caſu, aut nullum urget jus municipale, quod filias in toto, vel in parte legitima privet, adeo ut cum ſolis terminis generalibus juris communis procedendum ſit, & tunc certum eſt patrem morientem non poſſe relinquere dotem filiæ in minori ſumma, quam importet legitima eidem filiæ de jure naturæ debita, in qua paterna voluntas omnino refrænata eſt, idque ſive filia unum, vel alterum matrimonium eligat, ſive etiamſi pro uno, vel reſpective altero matrimonio longe minor ſumma ad congruam dotem ſufficiat, quinimmo etiamſi diſpoſitio pro dote facta ad illius eſſe non reducatur, quia nempe filia nubere nolit, adhuc ad limites legitimæ effectum ſortiri debet, cum jure petendi ſupplementum, ac fructus, & tranſmittendi, necnon quæcumque onera, conditiones, vel dilationes reſecandi, cum aliis legitimæ potius quam dotis materiam concernentibus, cadente ſolum titulo dotis cum ejus implicita conditione matrimonii, ac aliis hanc peculiarem materiam concernentibus, in eo pluri, quod neceſſarium eſſet ad con-

176 ſtituendam dotem congruam, ſeu de paragio, quando legitima non ſufficeret, ſtante quod obligatio patris viventis ut ſupra transfunditur ad hæredes, & ſucceſſores ac bona, cum ſola differentia in eo, quod legitimam excedit, qualitatis ſubſidii, quamvis rarum ſit hujuſmodi officium Judicis interponendum eſſe pro dicto exceſſu, cui tamen ex facti qualitate quandoque locus eſſe poteſt, intra tamen, ſed non ultra virilem. ſ

177 Ubi vero adſit Statutum, vel aliud jus municipale, quod juris communis diſpoſitionem alteret, non faciendo quidem fœminas extraneas, cum id cadat ſub proxime ſequenti caſu, ſed ſuitate retenta, atque dote adhuc ſuccedente loco legitimæ, aliquam tribuat patri facultatem minuendi legitimam, ut eſt in Urbe, quod patre qui filiis maſculis careat, diſponente ad favorem agnatorum (maſculorum tamen) præcipitur filiam fœminam ejus judicio, ac diſpoſitioni pro dote acquieſcere debere, cum tunc intrent ſolum termini congruitatis, & paragii, cui ſufficit ſatisfieri, non autem legitimæ, adeout pares mortes eidem dotanti in vita æquiparetur. t

178 Procedunt hæc in utroque caſu patris dotantis in vita, vel in morte extra controverſiam, quando unica ſit diſpoſitio, ſeu taxatio, quam ſemel factam cum ſubſequutis nuptiis, iſtiſque diſſolutis in ulterioribus alterare non poteſt, neque tenetur, ideoque dos conſtituta pro primo matrimonio, conſtituenda eſt pro ſecundo, quamvis ob profectitiam qualitatem reverſa fuerit ad patrem, atque cum ejus patrimonio conſolidata, quoniam reſolvuntur quidem priores hypothecæ, prioraque jure tanquam per annihilationem, ac ceſſationem cauſæ, unde propterea nova dos ex novo Judicis officio petenda, & conſtituenda eſt, ſed tamen neque augeri neque minui poteſt prior taxa, niſi juſta cauſa accedat intermediæ alterationis paternarum facultatum, vel ſtatus, & qualitatis, quæ augmentum, ac reſpective decrementum pro eodem Judicis arbitrio exigat, ſecus autem ubi dos non retineat propriam, ac præciſam profectitiam qualitatem, ſed adventitia cenſenda ſit, cum tunc dicta reverſio, ſeu conſolidatio non detur. u

Adeoque aliqui voluerunt taxam ſemel a patre factam alterari non poſſe, ut crediderint idem procedere, ſi illa inter vivos, vel etiam per ultimam voluntatem facta eſſet abſque ſubſequuto effectu, neque impleta conditione matrimonii, quæ explicite, vel implicite ineſſe dicitur, puta quia pater certam dotem conſtituerit pro certo matrimonio, quod deinde ſequutum non ſit, ſed aliud tanquam primum contrehi debeat, ſive quod putans mori per ultimam voluntatem poſtea revocatam, vel ineffectuatam, eandem dotem ſtatuat, quod tamen utpote nulli probabili fundamento innixum, atque tam rationi, quam communi uſui contrarium, nullatenus recipiendum videtur. x

Tertius caſus eſt fratrum, vel aliorum ratione ſexus, vel 179
agnationis ex jure municipali excludentium fœminas a paterna ſucceſſione inteſtata, vel etiam teſtata, ſi teſtamentum juri excluſivo conformat, & tunc intrat diſtinctio, an fœmina efficiatur extranea, cui tamen ab eodem jure municipali dos decernatur, vel an tunc remaneat ſua, itaut dos ſuccedat necne loco legitimæ, ut in caſu quo ſuitate retenta ſuccedat, dicendum ſit in omnibus idem quod de patre moriente in præcedenti caſu dictum eſt circa quantitatem, ac naturam legitimæ, ejuſque privilegia, ubi vero ſuitate ſublata, dos non ſuccedit loco legitimæ, ſed ſolum ex juris municipalis beneficio debetur, tam circa taxam, quam circa privilegia, tunc non intrant termini legitimæ, ſed illi dotis congruæ, ſeu de paragio, cum eadem implicita conditione matrimonii, quod hujuſmodi dotis debitum producit, & non aliter, ideoque forenſes quæſtiones, quæ deſuper habentur, percutiunt magis unius, vel alterius partis dictæ diſtinctionis applicationem, quam ejus veritatem in genere, an ſcilicet, & quando Statutum, vel aliud jus municipale faciat extraneam filiam, vel potius illi ſuitatem conſervet, a quo pendet, an dos ſuccedat necne loco legitimæ, ſuper quo nimium immorari ſolet in verborum formulis, quibus idem jus municipale utatur, an ſcilicet incipiat ab excluſione ſimpliciter demandata, poſtmodum vero demandetur dotatio, vel e converſo excluſio conditionem dotationis ad ejus eſſentiam, ſeu perfectionem contineat, probabilius tamen videtur hujuſmodi formulas certam, ac determinatam regulam non tradere, ſed pro facti qualitate ſubſtantiam voluntatis ſtatuentium attendi debere, fortius vero ubi obſervantia illi diverſam interpretationem tribuerit, cum iſta verborum formulæ prævalere debeat. y

Pluribus etiam quæſtionibus deſuper cadentibus in caſu 180
teſtati, an ſc. & quando parens recedendo a ſtatutaria excluſione, filiam ſuitati reſtituere voluerit, quod pendet ab eo, an diſpoſitio ſit cum Statuto excludente compatibilis, ſuper quo pariter quicquid Scribentes ſe involvant, certa & determinata regula dari non poteſt, cum dicatur quæſtio potius facti, & voluntatis quam juris, ideoque adinſtar omnium aliarum ambiguæ voluntatis quæſtionum decidenda ex facti qualitate, & circumſtantiis unam, vel alteram voluntatem ſuadentibus. z

Ac etiam ſuper modo hujuſmodi dotem detrahendi ab eo patrimonio, a quo fœmina dotanda excluſa eſt, an ſcilicet ex univerſo aſſe ante maſculorum legitimam tanquam æs alienum, vel potius ex reliquo beſſe, vel ſemiſſe, poſt legitimæ detractionem, ſive an unica dotatio ſufficiat, vel quælibet reſpective in qualibet ſucceſſione requiratur, quod pariter pendet a formula verborum Statuti, vel ab interpretatione, quam ſibi obſervantia dederit, quæ tamen omnia, & ſimilia detractionum, vel ſucceſſionis materiam potius quam dotalem percutiunt, ideoque in propria ſede videndum. a

Sub hoc tertio caſu maſculorum, vel reſpective agnato- 181
rum fœminas excludentium, cadit etiam inſpectio taxæ

dotis

dotis de paragin, quæ feudatarii filiabus per feudi ſucceſſorem conſtitui debet, ſuper quo non habetur regula, ſeu deciſio generalis, quæ pendet ex feudi natura, ſeu qualitate, vel moribus, aut juribus particularibus Principatuum, vel Ditionum, in quarum aliquibus ad legitimæ rationem, ſeu menſuram hæc taxa demandata videtur, ſed hoc pariter feudali magis quam dotali materiæ congruum eſt. *b*

182 Prout cadit & altera dos, quæ in ſubſidium fœminis deſcendentibus ab ordinatore fideicommiſſi de jure decernitur, in iſta enim nullatenus intrant termini legitimæ extra fœminas primum gradum occupantes, ſed ſolum illi dotis congruæ, ſeu de paragio, conſideratis omnibus circumſtantiis, quæ in primo caſu dotis conſtituendæ per patrem viventem conſideratæ ſunt, quinimmo in hac dote tanquam ſubſidiaria, & quodam legis potius exorbitante beneficio reſultante, magis circumſpecte procedendum eſt, ut nonniſi ad congruentiæ neceſſitatem, non autem ad luxum detractio fiat, intra tamen illam virilem, quam fœmina dotanda habere debuiſſet, ſi eſſet maſculus, ultra quam non extenditur ejus jus, quamvis illa congruam non conſtitueret attento tamen tempore matrimonii, non autem illo delatæ ſucceſſionis, ut ſupra ad hujuſmodi dotis fideicommiſſariæ materiam advertitur. *c*

183 Cadentibus etiam ſub hac taxæ inſpectione quæſtionibus circa hæc bona differentia feudalia, emphyteutica, vel fideicommiſſaria, an de illis habenda ſit ratio in calculo patrimonii ad effectum congruæ taxæ, & an in ſorte, vel in fructu, quod non de facili certam regulam generalem recipit, ſed pro facti qualitate decidendum eſt cum pluribus diſtinctionibus deſuper tradi ſolitis. *d*

184 Quartus eſt caſus aliorum, qui ex juris diſpoſitione, ſeu Judicis officio ratione ſanguinis, vel charitatis ſubſidiariæ dotis obligationem habent, abſque eo quod ſaltem de tempore quo dos conſtituenda eſt, cadat obligatio legitimæ, & tunc totum pendet ex dictis generalibus circumſtantiis in primo caſu patris viventis ponderatis, dum legitimæ reſpectu non intrat, idemque in quinto caſu ſtupratoris, vel raptoris, quarum reſpectu non attenditur qualitas ipſius dotare debentis, ut in patre aliiſque conjunctis, ſed ipſius dotandæ, cum ea inferturi qualitate, quam ipſe raptus, vel ſtupri actus inferat, ob quam major dos pro ſuppletione defectus deſideretur; licet enim aliqui crediderint ad hanc ſuppletionem tantum ſtupratorem, vel raptorem teneri, abſque eo quod pater, vel alter dotare obligatus a ſua obligatione dotandi eximatur, attamen id receptum non eſt, cum ad integram teneatur, ſi ejus vires patiuntur. *e*

185 Demum vero, quoad ſextum caſum dotis conſtituendæ ex diſpoſitione hominis, rara eſt in Foro quæſtio taxæ, cum frequentius ab eodem homine illa fieri ſoleat, ſed quando caſus præberet talem diſpoſitionem eſſe indefinitam, quia nempe ſimpliciter diſponatur certas puellas dotari, ſive etiam incertas de certis, cum intelligatur de dote congrua, intrat eadem regula, quæ de patre vivente habetur, diſcretive tamen, ac pro facti qualitate, ſeu veriſimili diſponentis voluntate.

186 Putarunt aliqui ſub hac inſpectione de paragio cadere ſolum eam dotem, quæ fœminis legitimis, & naturalibus conſtituenda eſt, ſecus autem de illa, quæ debetur naturalibus tantum, quaſi quod hæc non habita ratione qualitatis perſonarum, vel quantitatis patrimonii, ad ſolos limites neceſſitatis naturæ, ſeu alimentorum reſtricta ſit, contrarium tamen eſt verius, ut taxari debeat juxta neceſſitatem congruentiæ, proportionatæ tamen hujuſmodi perſonis, natalium defectum patientibus, quibus utpote extra agnationem exiſtentibus, neque familiarum decorem conſervantibus longe minor dos quam legitimis, & naturalibus taxari ſolet, & debet juxta morem Regionis, quæ in propoſito nimium attendenda eſt, ad effectum inſpiciendi, an de aliis circumſtantiis, & qualitatibus, ex quibus congruitas regulanda venit, habenda ſit ratio necne. *f*

187 Procedunt hæc omnia in ſingulis reſpective caſibus cum præſuppoſito dignarum, ac parium nuptiarum, cum ab hac paritate vocabulum paragii derivatum ſit, ſecus autem ubi de imparibus, vel indignis nuptiis agatur, Impares etenim dicuntur non ſolum ubi, juxta unam opinionem, ſunt ſolum inferiores, quo caſu non indignæ, ſed inæquales di-
188 cuntur ut infra, ſed etiam ubi ſint excedentes conditionem mulieris, qua vir longe dignior ſit, tunc etenim laudandæ quidem potius quam damnandæ ſunt nuptiæ, ex quibus parentes conqueri non poſſunt, ut eſt in caſu converſo, non per hoc tamen dotandi obligatio, ſive dotis congruitas in præjudicium non conſentientis amplianda eſt, quoniam nubendum eſt pari, niſi defuncto eo qui dotare tenetur, ut facti circumſtantiis ejus voluntatis præſumptio, ſeu veriſimilitudo cadat. *g*

Ut etiam contingere ſolet in dote extrahenda ex fideicommiſſo aſcendentis, quod etiam in caſu augmenti dotis per virum deſcendentem conſtituti mulieri nobiliori, ſeu alias ad inæqualitatem compenſandam quandoque receptum eſt, ut ſcil. etiam iſtud augmentum ex fideicommiſſo extrahatur, quod in dicto ſolo caſu veriſimilis voluntatis, & non alias recipiendum venit. *h*

Ubi vero agitur de caſu converſo indignarum, vel reſpective inferiorum nuptiarum, quas mulier magis qualificata cum viro inferioris conditionis contrahat, Scribentes
aliqualiter ſe involviſſe videntur in explicatione harum nu- 189
ptiarum indignarum, aliqui enim nuptias indignas tantum contrahi credunt, quæ cum viro crimინoſo, vel infami, ſeu alias animi maculas patiente contrahuntur, curando diſtincte recenſere cauſas indignitatis, alii vero indefinite indignas credunt eas nuptias, quæ cum viro inæquali contrahuntur, & alii putant indignitatem reſultare ab infectione, vel clandeſtinitate matrimonii, quamvis alias vir eſſet æqualis, vel majoris ordinis, exemplificando potiſſimum in eo matrimonio, quod inter conjunctos intra gradum prohibitum contrahatur, plureſque alias deſuper adhibendo diſtinctiones, omnes tamen hujuſmodi opiniones ita ſimpliciter ſumptæ parum probabiles videntur, potiuſque rejiciendæ, quam recipiendæ.

Verius etenim videtur diſtinguendos eſſe hujuſmodi inſpectionis effectus, an ſcilicet agatur de illa formali, & vera indignitate, quæ æquipolleat proſtitutioni, unde cauſet eoſdem effectus, quos dicta proſtitutio producit omnimodæ ſcilicet denegationis juris petendi dotem, vel exhæredationis cum ſimilibus in jure ſtatutis, quoties ante annum 25. id ſequatur, vel potius de illa generica, & impropria indignitate, quæ ita nuncupatur per quemdam modum loquendi, ad diſtinctionem omnino æqualium, ac dignarum nuptiarum, non tamen producente dictos effectus exhæredationis, vel omnimodæ denegationis dotis, ſed ſolum illum diminutionis taxæ alias congruæ de paragio.

Ad primum effectum, indignæ nuptiæ dicuntur illæ, quæ contrahuntur cum viro adeo inæquali, ac diverſæ infimæ conditionis, quod dedecus, ac injuriam poſitivam patri, agnationi, & parentelæ cauſent, puta quod puella nobilis quamvis privatæ, ſed generoſæ, aut alias qualificatæ nobilitatis nubat vili pedeſtri famulo, aut ruſtico, ſeu artifici, aut alias plebeo, itaut ipſa ſtatum omnino mutet, ac de uno ordine ad alium inferiorem, ac vilem tranſeat, vel comparative, ſi filia Magnatis virum ducat quamvis civilem, vel nobilem nobilitate privata, & ordinaria, juxta eas nobilitatis ſpecies, ac diſtinctiones, quæ habentur *ſub tit. de præeminentiis, diſc.* 35. adeout eadem intret proportio idemque reſultet effectus injuriæ poſitivæ ac deturpationis decoris parentum, & familiæ.

Secus autem ubi vir ſit quidem inæqualis, ac inferioris ordinis, adeout de facto communi opinione ob notabi-
lem inæqualitatem nuptiæ indignæ reputentur, non ta- 190
men cauſent dictum effectum poſitivæ injuriæ, ac deturpationis, puta quia nobilis majoris nubat nobili ſphæræ minoris, ſeu non nobiliter viventi, ita & taliter, quod non adſit tranſitus ad ordinem omnino diverſum, & infimum, cum tunc in jure iſtæ nuptiæ non reputentur indignæ, ſed potius inferiores, ſeu inæquales, juxta exemplum per Juriſtas frequenter aſſignari ſolitum de Comitiſſa nubente Doctori cum ſimilibus.

Illo autem caſu, quamvis non reſultet dictus primus effe-
ctus exhæredationis, vel omnimodæ indotationis, adhuc ta- 191
men reſultat alter diminutionis taxæ vel paragii, quoniam cum mulier viri conditionem ſequatur, atque inter circumſtantias in dotis taxatione conſiderandas, ut ſupra, ſit illa conditionis viri, hinc proinde prorſus incongruum eſſet fœminæ ita ſine facto, & culpa parentis inæqualiter nubenti eandem decernere dotem, quæ attentis aliis circumſtantiis pro nuptiis omnino dignis ac æqualibus decernenda eſſet.

Quinimmo quamvis vir natalibus attentis paris nobilitatis
vel qualitatis dici mereatur, fortunæ autem bona, vel aliæ 192
circumſtantiæ illum de facto redderent inæqualem, adhuc iſtius inæqualitatis ratio in dotis taxa habenda videtur, ac etiam alterius inæqualitatis, vel diverſitatis morum, quæ re-
ſultet ab ejuſdem viri patria, in qua domicilium habendum 193
ſit, atque matrimonii onera ſuſtentari debent, quamvis in reliquis æqualitas concurreret, quoniam ſi in patria viri minor ſit dotium taxa, minoreſque ſint expenſæ pro one-

rum

rum ſupportatione, quam in patria mulieris, adhuc de iſta
inæqualitate haberi debet ratio, cum ſimilibus circumſtan-
tiis prudentis Judicis arbitrio, ſpectato fine ſeu effectu, ad
quem dos requiſita eſt in ſumma congrua, & proportiona-
ta, neglectis aliquibus Juriſtarum ineptiis, quæ deſuper ha-
bentur, cum certa, & determinata regula generali deſu-
per tradi non valeat, ſed tanquam in quæſtione potius
facti quam juris deciſio pendeat a facti particulari quali-
tate, ac ſingulorum caſuum circumſtantiis.
194 Prorſus autem rejicienda eſt opinio volentium veram
indignitatem reſultare a nuptiis prohibitis, quamvis inter
perſonas alias dignas, & æquales, puta quia in prohibito
gradu conjunctas, id enim continere videtur unam ex in-
ſinnatis ineptiis; aut enim diſpenſatio Apoſtolica ſuper im-
pedimento ſubſequitur, aut non, ſi non ſubſequitur fruſtra
quærendum eſt de taxa dotis, quæ non datur ſine matrimo-
nio, & ſi ſubſequitur, tunc quia diſpenſatio revalidat in
radice, omneſque abluit maculas, non intrat proinde ali-
qua indignitas, quamvis in caſu non ſequutæ diſpenſatio-
nis, ſequutæ autem conſummationis matrimonii invalidi
ponderari valeat de ſtricto jure adeſſe quandam ſpeciem pro-
ſtitutionis, quæ indignis nuptiis æquipolles ad prædictos ef-
fectus exhæredationis, vel omnimodæ denegationis dotis,
nunquam tamen, vel nimium raro in Foro contingibilis
videtur caſus, quod ſimplex puella publice, & palam in fi-
gura matrimonii, atque ſub ſpe, vel præſuppoſito diſpenſa-
tionis, quæ quandoque citra culpam ex aliis impedimen-
tis obtineri non poteſt, haberi debeat jure proſtitutæ. *i*
195 Omnia præmiſſa circa taxam dotis congruæ, ſeu de paragio
in omnibus ſupra exemplificatis caſibus ita procedunt in ſola
juris communis generali diſpoſitione, quoties non obſtet lex
municipalis dotium moderatoria, quæ certæ taxæ metam
prohibeas, tunc etenim Judicis arbitrium ex facti circumſtan-
tiis ut ſupra regulandum circumſcribitur in taxa, quæ ſit in-
fra ſummam a lege præfinitam, cum talis eſſe valeat perſo-
narum qualitas, ut talis meta exceſſiva ſit, ſecus autem in
exceſſo, quoties lex decretum annullativum contineat.
196 Et quamvis ſuper hujuſmodi legum validitate plures exci-
retæ ſint quæſtiones, vel quia dos utpote de jure gentium de-
bita per jus poſitivum præſertim municipale prohiberi non
valeat, vel quia diceretur lex matrimonii libertati præjudi-
cialis, a Foro tamen hujuſmodi quæſtiones exulant, in Scho-
lis, vel Academiis pro ingeniorum acumine reſidentes, quo-
niam cum, ut ſupra advertitur, verius ſit dotem etiam in
origine, ſeu ſubſtantia a jure poſitivo manare, idcirco nil
prohibet, eandem legem poſitivam etiam tollere, multo
magis pro publico bono moderari poſſe abſque aliquo li-
bertatis matrimonii præjudicio, dum ubi lex eſt generalis
in loco ceſſat ratio dictæ libertatis impeditiva, quinimmo
magis receptum eſt hujuſmodi leges favorabiles, & com-
197 mendatione dignas potius cenſendas eſſe, atque Reipublicæ
utiles, quamvis ut plurimum de facto cæremoniales po-
tius eſſe videantur propter uſum de facili concedendi diſ-
198 penſationem, quæ præſertim in Urbe, ubi talis lex viget,
paſſim concedi, ac nemini denegari ſolet.
199 Ex hac autem facilitate, vel uſu diſpenſandi plures effe-
ctus reſultant, duo præſertim, primo ſcil. quod Judices ac
Magiſtratus juxta dictas regulas generales juris communis
nulla ratione habita dictæ particularis legis moderatoriæ,
dotes congruas, ſeu de paragio taxant, ac decernunt, ſub
præſuppoſito tamen, ſeu explicita, vel implicita conditio-
ne derogationis, vel diſpenſationis, quæ licet nemini de-
rogari ſolite, adhuc tamen obtinenda eſt, neque alias obli-
200 gatio in ſumma excedente afficit, neque aliqua actio ejus
vigore eſt exercibilis, & ſecundo quod in hujuſmodi dero-
201 gationibus, ſeu diſpenſationibus attendi non ſolet vitium
ſubreptionis vel obreptionis, aut defectus intentionis quod
in aliis gratiis, & diſpenſationibus cadere ſolet ob expreſ-
ſionem, vel taciturnitatem illarum rerum, ſeu circumſtan-
tiarum, quæ gratiæ denegationem, vel difficultatem pare-
re potuiſſent, & e contra.
xux Plures autem ſuper hujuſmodi legibus municipalibus ca-
dunt quæſtiones peculiarem tamen dotis materiam non
concernentes, ſed cuicumque ſtatuto, ſeu legi municipali
in quacumque indifferenti materia congruæ, puta ſuper acti-
va, vel paſſiva comprehenſione Eccleſiaſticorum, ac forenſium,
ſeu aliàs a Legiſlatoris juriſdictione exemptorum, ſive ſuper
qualitate bonorum, quæ in dotem dantur, exiſtentium ex-
tra territorium, vel quod extra illud fieret contractus, aut
circa revalidationem a juramento reſultantem, cum ſimili-
bus ut dictum eſt generalibus, nil peculiare habentibus in
dote, quæ proinde in ſuis ſedibus generaliter habentur.

In his autem ſpecialibus terminis aliquæ habentur quæ-
ſtiones, an ſcil. hujuſmodi leges comprehendant mulierem
ſeipſam dotantem, vel an taxam ſtatutam excedere liceat
ex motivo ſupplendi defectum deformitatis, vel corruptio-
nis, ſeu alterum quem mulier pateretur cum ſimilibus in
ſua ſede videndis.
Quia vero hujuſmodi leges in Civium ac ſubditorum 203
gratiam prodierunt, idcirco receptum eſt, eas non prohi-
bere civibus & ſubditis, ut exteras, & non ſubditas cum
majori dote ducant, atque derogatio, ſeu diſpenſatio pro
uno matrimonio in eadem ſemel valide conſtituta dote ſuf-
fragatur quoad alia poſtmodum contrahenda.
Cadunt etiam plures quæſtiones ſuper dicta derogatione,
ſeu diſpenſatione, præſertim ſuper ejus retrotractione, ac
revalidatione actus ab initio, adeout non præjudicent mu-
lieri intermedii actus dotis jam taxatæ diminutivi, ac etiam 204
circa dictæ diſpenſationis præſumptionem reſultantem a
longi, vel longiſſimi temporis lapſu juncto cum obſervantia,
quod pariter non concernit peculiarem materiam dotis, cu-
jus favore in propoſito aliquid ſpeciale dignoſcatur, ſed
regulatur cum terminis generalibus, quos habemus in ma-
teria cujuſcumque extrinſecæ ſolemnitatis præſumendæ,
cum aliis quæ ad hujuſmodi legum materiam in ſua par-
ticulari ſede acta habentur. *l*

n *diſc. 1. & 2. & diſc. 144.* o *locis proxime ſupra cit.*
p *d. diſc. 144. & diſc. 167. eod. tit.* q *iiſdem diſc. 1. & 2.*
142. & 144. r *d. diſc. 144. ac etiam hoc tit* ſ *d.*
diſc. 144. ac etiam diſc. 90. & 155. t *eiſdem diſc. 144.*
& 155. u *d. diſc. 144. & diſc. 152.* x *ibid proxi-*
me ſupra y *De his diſc. 144. & 155. ac etiam diſc.*
5. 13. & 14. z *De his locis proxime citat. ſed magis*
ſub titul de legit. & detract. a *d. tit. de legit. & de-*
tract. b *ſub tit. de feud. diſc. 26. & 108.* c *diſc. 36.*
& 145. cum aliis de quibus ſupra ad materiam Auth.
res quæ. d *diſc. 144.* e *diſc. 142. & 144.* f *eod.*
diſc. 144. g *diſc. 1. & 2. & d. diſc. 142. & 144.*
h *diſc. 49. & 149.*
i *de his omnibus, d. diſc. 1. & 2. 142. & 144.*
l *de his omnibus ad materiam legis dotium moderatoria,*
diſc. 22. cum duobus ſeqq. & diſc. 143.

De actione, vel remedio competente dotandæ adverſus dota-
re debentem pro dote conſtituenda, & an talis actio ſit
ſummaria, & executiva, quomodo, & de quo tempore
ſit exercibilis?

INanis autem eſſet omnis legis, vel hominis obligatio, 205
quæ non produceret actionem, vel aliud remedium, quo
mediante renitens obligationem implere ad id cogi non poſſet,
atque id quod lex, vel homo præcipit, executioni non de-
mandari, hinc proinde ad hunc effectum de pluribus quæri 206
ſolet, primo ſc. an dotis conſtitutio debita ſit officio judi-
cis, vel potius jure actionis, ſecundo an pro ea competat
hypotheca, ſeu aliud privilegium, tertio an ejus cauſa ſit
ſummaria, & executiva, quarto ubi ſint plures in dicta
obligatione æquales, an dotandæ competat actio contra
quemlibet inſolidum, vel ſolum pro virili, quinto circa
tempus, in quo dotis conſtitutio peti valeat etiam ante
matrimonium, & quomodo, & ſexto an hoc jus petendi
dotem conſtituendam ſit ceſſibile, vel tranſmiſſibile?
Quoad primum, in ea dotandi obligatione quæ in pa-
rentibus aliiſque conjunctis reſultat ex diſpoſitione legis
ratione ſanguinis, vel charitatis, excepto patre idoneo,
& pro prima dote, verius eſt, Judicis officio non autem 207
jure actionis eam exercibilem eſſe, in patre autem eſt
ſub quæſtione, aliquibus volentibus iſtam obligationem ut-
pote ſtrictiorem eſſe jure actionis, probabilior tamen, ma-
giſque communis videtur opinio, ut quod in aliis ut ſu-
pra procedit, in patre quoque locum habeat.
In illis autem, quorum obligatio provenit quidem etiam
a jure communi, non autem ex dicta ratione ſanguinis, vel
charitatis, ſed ex altera delicti, ut ſunt ſtuprator, & raptor 208
contrarium dicendum eſt, prout in obligatione reſultante
a Statuto excluſivo fœminarum per filios maſculos, vel alios
agnatos, quibus injungitur onus dotandi eaſdem fœminas 209
idem dicendum eſt, ut ſcil. jure actionis hoc jus petendi
dotem competat, quod alii explicant ſub termino condi-
ctionis ex lege, vel ſtatuto. *m*
Extra vero controverſiam eſt jure actionis debitam eſſe do- 210
tem conſtituendam ex diſpoſitione hominis, ſive per contra-
ctum, ſive per ultimam voluntatem, ac etiam per pactum
nudum, quod actionem producit, dum in dote illud peculiare
habe-

habetur, ut etiam pactum nudum, quod de juris ſtricta
cenſura actionis productivum non eſt, id operetur. *n*

Quo vero ad ſecundam quæſtionem ſuper competentia
hypothecæ legalis, quoties agatur de dote conſtituenda ex
211 diſpoſitione hominis per ultimam voluntatem, certum eſt
intrare illam hypothecam, quæ a lege tribuitur legatis, quo-
rum jura dotanda hujuſmodi hypothecam obtinet, ſive diſ-
poſitio ſit voluntaria, & ex liberalitate, ſive ex neceſſita-
te, eorum ſcilicet qui alias ratione ſanguinis, vel charitatis,
aut delicti dotare tenentur, quoniam huic diſpoſitioni ma-
jus robur tribuendum eſt; cadente ſolum quæſtione in caſu
diſpoſitionis conditionalis, an ſcilicet hypotheca deſumatur a
212 die mortis Teſtatoris cum retrotractione, vel potius a
die purificatæ conditionis, ob concurſum eorum, qui me-
dio tempore jus in bonis per hæredem poſſeſſis acquiſiſ-
ſent, aliquibus dictam retrotractionem ſimpliciter negan-
tibus, aliis autem diſtinguentibus inter ſpeciem, & quan-
titatem, ut primo caſu retrotractio detur, ſecus autem
ſecundo, utraque tamen rejecta, probabilior, magiſque
recepta videtur ea, quæ retrotractionem ad tempus mor-
tis Teſtatoris concedit. *o*

Ubi vero agitur de dote debita ex diſpoſitione juris
213 doti conſtituendæ, verius eſt hypothecam non compete-
re, ſed ſolum actionem perſonalem, tum quia id non
reperitur in jure diſpoſitum, atque ex veriori, magiſque
recepta ſententia dos eſt ſolum privilegiata in caſibus ex-
preſſis, tum etiam quia diceret debitum etiam in paren-
tibus originatum ab alio debito legitimæ, cui verius eſt
hypothecam non competere. *p*

Effectus autem notabilis videtur in dotare obligatis ex
214 delicto, ut ſunt ſtuprator, & raptor, ſeu patris homicida,
ob concurſum creditorum hypothecariorum eorundem,
quamvis poſteriorum: in aliis vero ratione ſanguinis, vel
charitatis, ut ſupra obligatis, certum eſt verificabilem non
eſſe iſtum concurſum, cum ſemper creditores ipſius dotare
debentis, quamvis chyrographarii vincant dotem conſtituen-
dam, unde propterea de hoc quæri ſolet cum tertiis ab hæ-
rede dotare obligatis jure dominii, vel hypothecæ jus me-
dio tempore acquirentibus, quoniam contra eos agendo, vel
etiam eoſdem in concurſu repellendo, illa perſonalis actio,
quæ dotandæ competit, potius realis, vel in rem ſcriptæ
215 naturam, ac operationem habet etiam contra tertios jura
dominii, vel hypothecæ jus ab hærede habentes, aliquo
præjudiciali effectu ex hypothecæ carentia reſultante ex
neceſſitate excuſſionis aliorum bonorum priuſquam con-
tra tertium agatur, vel in feudis. *q*

Crediderunt aliqui hypothecam competere in bonis fi-
216 deicommiſſo ſubjectis, ſuper quibus puellis deſcendentibus
lex, ut ſupra concedit facultatem petendi dotem ſubſidia-
riam, moti ex aliquorum aſſertionibus, ut aſcendentium
bona pro deſcendentium dote affecta ſint, ſtante quod obli-
gatio oriens a ratione ſanguinis, ad hæredes, ac bona, ut
ſupra, eſt tranſmiſſibilis, verum erronea eſt hujuſmodi opi-
natio, utpote nulli innixa fundamento, quoties non acce-
dat fideicommittentis diſpoſitio, ex qua tanquam ex legato
hujuſmodi effectus reſultet, improprium enim eſt, ut ſub-
ſidiariæ, & conditionali obligationi aſcendentis defuncti
plus tribuatur, quam tribuitur puræ, ac ſimplici obligatio-
ni parentis viventis; bonorum etenim affectio, ita per anti-
quiores explicata fuit ad denotandam hujuſmodi obligationis
tranſmiſſionem, ac etiam peculiarem naturam hujuſmodi
actionis perſonalis pro ejus exercitio, & competentia con-
tra tertios poſſeſſores, ut ita ſpectato effectu ſpeciem rea-
lis, vel in rem ſcriptæ habeat, non autem quod exinde infer-
ri valeat ad hypothecam, quam idem importare, ac dictam
affectionem æquivocando aliqui crediderunt, remanente ſo-
217 lum dubietate circa dictam ita privilegiatam perſonalem
actionem per dotandas contra tertium exercibilem, an ſcili-
cet id procedat in illis partibus; in quibus per jus municipale
ad favorem creditorum hæredis fideicommiſſis majorum de-
rogatur, ut eſt in ſtatu Eccleſiaſtico illa lex, quæ nuncupa-
tur Bulla Baronum, ita ad favorem creditorum, Baro-
num, ac Domicellorum diſponens, quod utpote ſpeciale,
aliis Regionibus non commune, ſuam particularem habet
tractationem, ubi videri poteſt. *r*

Item in dote debita ex Statuto, putarunt aliqui competere
218 hypothecam, ſed male, cum id nullum habeat juris funda-
mentum, præterquam ubi Statutum directum eſſet ad bona
quorum reſpectu aliqua contineret verba, quæ hypothecam
præſeferre videantur, ut in dictione, *ſuper*, exemplificari
ſolet, quod tamen non eſt extra dubietatem, ſed pariter
modicus eſt hujus inſpectionis effectus, cum ita ſupponatur

concurſus cum tertiis cauſam habentibus ab hærede, &
ſucceſſore, qui dotandam ex ſtatuto excludit, unde pro-
pterea intrant ea, quæ de actione perſonali habente vim
realis, vel in rem ſcriptæ ſaltem in ſubſidium facta ex-
cuſſione, dicta ſunt.

Circa tertiam quæſtionem, an judicium pro dote conſti-
tuenda, ſive ſit officio Judicis, ſive jure actionis, ſit ſum-
marium, ac executivum excludens appellationem ſuſpen-
ſivam, & ſuper prima parte concordant Scribentes, ut ſit 219
ſummarium non ſubjectum ſolemnitatibus, quibus de jure,
vel ſtylo ſubjecta ſunt judicia ordinaria, diſcordant vero cir-
ca alteram viæ executivæ, aliquibus eam tribuentibus, aliis
vero magis communiter pro regula negantibus, iſtaque
opinio probabilior, magiſque recepta eſt, quoties non aſſi- 220
ſtat aliqua ex limitationibus, quas dicta regula patitur, id-
que generaliter, ac indefinite in quacumque dote, ſive de
conſtituenda, ſive etiam de conſtituta aſſequenda, vel de
reſtituenda agatur, & quamvis publicum inſtrumentum
etiam juramento vallatum accedat, quoniam jura commu-
ni attento, una, vel altera qualitas, vel utraque ſimul
juncta hunc effectum non operatur.

Plures autem limitationes hujuſmodi regula recipit, con-
ſtitutæ ſolvendæ, vel reſtituendæ doti magis congruæ, illam
præſertim reſultantem a pactis, vel clauſulis executivis, ſive
a jure municipali tribuente generaliter viam executivam pu- 221
blicis inſtrumentis, ut in Regno Neapol. diſponitur per Ri-
tum M. C. V. atque in Urbe eſt Statutum, quod doti tribuit
viam executivam etiam contra tertium poſſeſſorem bono-
rum debitoris, quod etiam diſpoſitum eſt in Regno Siciliæ
ultra per particularem ritum, quoties tamen agatur de dote
conſtituta, ſeu debita per ſcripturam, cui tale privilegium
attributum videtur, cum ſubditis tamen, unde ſi eſt laicale
non afficit perſonas, vel bona Eccleſiaſtica.

Ideoque non intrat in dote conſtituenda, cui duæ limita-
tiones congruere videntur, una ſcilicet, ubi agatur de con-
ſtituenda ex diſpoſitione hominis per ultimam voluntatem 222
ex eadem ratione, ex qua ſupra dictum eſt legalem hypo-
thecam competere, jura ſcilicet legati, pro quo, excepto
Tribunali Rotæ, quod contrariam ſequitur opinionem, in
reliquis Tribunalibus Urbis, ac etiam magis communiter
ubique recepta eſt altera opinio, ut via executiva com-
petat, neque admittatur appellatio ſuſpenſiva, niſi ubi
agatur de legato ambiguo, quod pendeat ab interpreta-
tione, a qua magis, quam ab ipſo legato appellatio con-
cedenda videtur, ſive ubi ſuper ipſius legati validitate
probabilis cadat dubietas.

Et altera eſt limitatio, ubi res deſideret celeritatem,
adeout mora periculum contineat, ſive irreparabile præ-
judicium cauſet, quod in dote conſtituenda frequentius 223
eſt practicabile, ubi ſcilicet agatur de puella ſupra nubi-
lem, quæ viduitatem cum periculo honeſtatis ulterius pa-
ti non debeat, cum ſimilibus prudentis Judicis arbitrio
ex facti qualitate penſandis.

Pro fructibus quoque ſive uſuris dotalibus plures credi-
derunt, ac Forum quandoque recepit idem privilegium viæ
executivæ competere, ducto argumento ab alimentis, quo-
rum loco hujuſmodi fructus cedunt, quod tamen in vera 224
juris ratione, ceſſante dicto motivo celeritatis, ac irrepa-
rabilis præjudicii ex mora reſultantis, parum probabile vi-
detur, quoniam etiam alimenta, ubi jure actionis ma-
gis, quam officio Judicis debita ſunt, quinimmo etiam
ea, quæ officio Judicis, ubi non ſunt futura, tale privi-
legium non habent. *ſ*

Super quarta ſuperius diſtincta quæſtione, an ſcilicet,
ubi plurium æqualis eſt dotis obligatio, ut in conſtituen-
da frequenter contingit in pluribus fratribus, ſeu aliis eo-
dem gradu conjunctis, vel parentis hæredibus, quorum reſ- 225
pectu non dubitatur, ut quoad eos æquale ſit contribu-
tum, quod etiam conſtitutæ ſolvendæ, vel reſtituendæ fre-
quenter congruit, an ſcilicet contra ſingulos agendum
ſit pro virili, vel competat actio inſolidum contra unum,
vel plures creditori placitos, quibus ex beneficio diviſio-
nis, vel ex ceſſis juribus detur poſtmodum contributi,
ſeu reintegrationis actio.

Atque ubi agitur de dote conſtituta ſolvenda, vel reſti-
tuenda, licet non deſint volentes hoc ſolidi privilegium
doti competere, verius tamen eſt, ut ceſſante voluntate
Teſtatoris, vel alia particulari circumſtantia ex pacto, vel
jure municipali reſultante, dos in hoc nullum habeat pri-
vilegium; in conſtituenda vero, quamvis eadem regula
ſtatuenda ſit, de facili tamen limitanda venit adinſtar ali-
mentorum, quando intrat eadem ratio celeritatis, & peri-

Digitized by Google

culi, quia nempe non poſſit commode puella dotanda abſque neceſſitate patiendi viduitatem, plures convenire pro virili, eoſque ſingulariter excutere, ubi id incommodum reddatur, ideoque eſt quæſtio potius facti, quam juris, ex ejuſdem facti qualitate, & circumſtantiis pro Judicis prudentis arbitrio decidende.

Quinta eſt ſupra diſtincta quæſtio circa tempus, in quo hoc jus, vel actio petendi dotis conſtitutionem exerceri valeat, & quomodo, an ſcilicet ante matrimonium, in qua ætate, & ad quem effectum, & quoad exercitium ante matrimonium, aut agitur ad effectum ſolvendi, & certum eſt illud non competere, cum ſine matrimonio non detur debi-
226 tum dotale, quinimmo etiamſi agatur de dote pro certo, vel incerto matrimonio per publicum inſtrumentum ea pacto, vel ſtatuto executivum conſtituta, quoties explicitam, vel de jure implicitam matrimonii conditionem doti regu-
227 lariter connaturalem contineat, adhuc ſine matrimonii juſtificatione non intrat judicium exequutivum, quod alias competit, unde propterea in Regno Neapolitano, ut practicari poſſit in credito dotali forma illius Ritus, inolevit uſus tranſmutandi dictum creditum in illud puri mutui, multo igitur minus pro dote conſtituenda, niſi jam ſequuto matrimonio, talis conſtitutio petatur.

Aut vero agitur ad effectum decernendi, & taxandi, & tunc ſi petitio in incongrua ætate omnino immatura ſit, adeout impropriium ſit, dotantem huic debito obnoxium
228 declarare, ſive quod probabiliter ob intermedium tempus incertus ſit futurus ſtatus numeri filiorum, & quantitatis patrimonii, & qualitatis, vel animi puellæ dotandæ, ex quibus dotis major, vel minor taxa pendet, certum quoque eſt petitionem rejiciendam eſſe; ubi vero dotanda conſtituta ſit in ætate nubili, ac in tali ſtatu, quod probabiliter de proximo ſperet nuptias ita facilitandas cum dotis taxa, & declaratione, & tunc, licet aliqui id negent ex duplici ratione, una ſcilicet non purificatæ conditionis matrimonii ſine qua dos non debetur, & altera, quoniam inter circumſtantias ex quibus Judex pro congruitatis, vel paragii taxa ſuum arbitrium regulare debet, ſit qualitas viri, idcirco iſto non certificato id non ſit practicabile; verius tamen eſt contrarium, quoniam ſi in omni materia indifferenti, ut præſertim in fideicommiſſarie frequentior praxis docet (quicquid aliqui dubitaverint) probabilius ma-
229 giſque receptum eſt, vel ſimpliciter, ac indefinite, vel ſaltem aliqua juſta cauſa accedente dari judicium præventivum, ſeu de futuro, non quidem ad effectum cogendi ad præmature dandum, vel ſolvendum, ſed ad effectum decernendi, ſeu declarandi, ut cedente die, vel purificante conditione detur, & ſic faciendi præventive illam litem, quam facto caſu ſuſtinere oporteret, multo magis, & abſque dubio recipiendum eſt in hac ſubjecta materia, in qua duplex juſta cauſa concurrit, magis quam in quacumque alia, primo ſcilicet ne alias puella conſtituta in ætate matura cogatur tunc diuturnam litem ſuſtinere, adeout ad ſenectam in viduitate reducatur, & ſecundo, quia non de facili inveniretur vir incertus de dote, qui duplicem litem ſuſcipere velit, unam ſcilicet ſuper conſtitutione, ac taxa dotis, & alteram, quam ipſa uxor ex communi dicterio importat.

Id autem præſertim pro facti qualitate congruum eſt, ubi agatur de illa dote, quæ petatur ex fideicommiſſo per alium
230 potiſſime remotum agnatum, ſeu de diverſo colonello poſſeſſo, ob onus quod dotandæ incumbit plurium juſtificationum, primo ſcilicet fideicommiſſi, ſecundo identitatis, & quantitatis patrimonii, tertio conſuetudinis generalis, vel particularis, quarto legitimationis perſonæ circa ejus deſcendentiam a fideicommittente, & quinto fortius ſuper juſtificatione ſubſidii ob non exiſtentiam bonorum liberorum, quæ omnia notabile temporis intervallum exigunt, ſive ubi agatur de dote conſtituenda per eum, de quo incertum, ac diſputabile ſit in jure, an teneatur dotare necne, ut ſunt patruus, frater uterinus, amita, & matertera, & ſimiles.

Ideoque iſta quæſtio deciſionem recipere videtur ex prudenti Judicis arbitrio, regulando ex facti qualitate ſuadente, vel reſpective excludente hujuſmodi præmaturi judicii juſtam cauſam, non autem ut generaliter, ac indefinite id pro regula ſtatuendum ſit, ne alias puellis effrænata licentia detur parentes, vel fratres ita præmature ad judicium evocandi, omnino tamen reprobata opinione vo-
231 lentium, ut ætas ad hujuſmodi judicii exercitium congrua non dicatur, niſi illa, quam lex ad excuſandas indignas nuptias præſcripſit 25. annorum, vel quod debeat ſaltem eſſe in exceſſu notabili ſupra virilem, quoniam ſi tunc, & non prius litem ſuſcipere poſſet, cogeretur puella lite durante, quæ juxta Regionem, ſeu Tribunalium qualitatem diuturna eſſe ſolet, viduitatem longo tempore pati, ideoque vitioſum eſt utrumque extremum, in quod puri leguleii frequenter incurrere ſolent.

Ad argumentum vero incertitudinis viri, ex cujus qualitate reſultat taxa, facilis eſt reſponſio, quod ſcilicet Judex eandem taxam facere debet cum præſuppoſito viri æqualis, quoniam ſi dotanda inæqualem deinde duceret in 232
melius, quia nempe melioris conditionis inveniret, qui dote jam taxata contentus eſſet, nimium commendanda erit; e converſo autem, ſi inferiorem ducat, cui tanta dos non congruat, juſte dotis debitor moderationem petere poterit, ideoque firmum eſt iſtam eſſe quæſtionem facti potius quam juris, pro ſingulorum caſuum particulari qualitate decidendam.

Major autem difficultas dignoſci videtur in hoc præventivo judicio ante matrimonii purificatam conditionem ſuper ejuſdem dotis depoſito, vel aſſecuratione, ut ita contingente caſu matrimonii prompta ſit, ſuper quo Scribentes pari- 233
ter variant, verum idem, quod proxime ſupra, dicendum venit, ut ſcilicet ſit quæſtio potius facti, quam juris, ideoque pro facti qualitate ex prudenti arbitrio diverſimode decidenda; ſi enim præmatura dotis aſſecuratio, vel depoſitum exigatur tanquam præparatio neceſſaria, ſine qua matrimonium alias ſequi non poſſet, ut contingit præſertim in dote pro matrimonio ſpirituali, quoniam non admittitur puella ad habitum Monaſticum, vel ad Novitiatum, qui ſaltem per annum profeſſionem præcedere debet, niſi prius dos penes ſacram, vel publicam Ædem, vel in ipſius Monaſterii arca deponatur, ac etiam, niſi fiant expenſæ pro ipſo ingreſſu, ac durante anno probationis, quæ omnes, ut ſupra dicuntur dos, vel ejus pars, & tunc etiam ante matrimonii purificatam conditionem dotans cogi poterit ad ſolvendum, quod etiam in matrimonio carnali verificari poſſet, ubi ſcilicet ex more Regionis, ſeu alias pro facti qualitate ad illud non de facili deveniri valeat, niſi dos in toto, vel in parte de tempore ſponſalium de futuro, ſeu alias anticipate præſtetur, idque exemplificatur tanquam a frequentius contingentibus, non autem taxative ad alios caſus, in quibus eadem concurrat juſta cauſa cogendi etiam præventive ad aſſignationem bonorum, ſeu aſſecurationem, vel depoſitum pro facti qualitate, & circumſtantiis, ex quibus totum pendet.

His omnibus procedentibus in dote non habente legitimæ naturam, & privilegia, adeout non detur jus illam petendi non purificata conditione matrimonii, ſecus autem ubi 234
ſuccedit loco legitimæ omnem conditionem, vel dilationem reſecantis, præterquam ubi conditio, vel dilatio per ipſum parentem adjecta eſſet ex motivo prudentis, ac providi conſilii, quod ejuſdem filiæ favorem, ac utilitatem potius, quam gravamen, ac præjudicium contineret, juxta eam licentiam, quæ generaliter parentibus cum filiis maſculis tribuitur, vel ſi ageretur de dote ex diſpoſitione hominis pure, non autem conditionali, nuptiis pro conſilio magis, quam pro conditione adjectis.

Demum quoad ſextam, & ultimam quæſtionem ſub iſta rubrica cadentem, ceſſibilitatis ſcilicet, vel tranſmiſſibilitatis dotis adhuc non conſtitutæ, ſeu juris petendi illius conſtitutionem: retento eodem mox inſinuato præſuppoſito, quod ſcilicet non agatur de dote ſuccedente loco legitimæ, in qua hujuſmodi quæſtiones ceſſant, cum in qua- 235
cumque ætate abſque conditione, vel dilatione illico per obitum parentis filio legitima quæratur abſque dubio ceſſibilis, ac tranſmiſſibilis, vel de diſpoſitione hominis puta, non autem conditionali, ut ſupra, ſed agatur de illa dote, quæ explicitam, vel implicitam habet matrimonii conditionem, ſine qua alias dotis obligatio, ac reſpective actio non intrat, & tunc, aut agitur de ceſſione, vel tranſmiſſione fœminæ dotandæ, quæ deceſſit innupta, & extra contro- 236
verſiam eſt nullam dari ceſſionem, vel tranſmiſſionem juris petendi dotem ratione ſanguinis, vel charitatis ex diſpoſitione legis, vel etiam ex diſpoſitione conditionali hominis, ob illius caducationem ante purificatam conditionem, cadente ſolum quæſtione circa eam dotem ad quam ſtuprator, & raptor tenentur ob aliquorum opinionem ſuperius inſinuatam, ut etiam rapta, ſeu ſtuprata non nubente, dotis debitum, utpote purum intret, quo poſito, ceſſioni, vel tranſmiſſioni locus eſſet, quia vero contrarium verius eſt, ut iſtud quoque debitum implicitam habeat ma- 237
trimonii conditionem, idcirco ſolum ceſſibile, vel tranſmiſſibile iſto caſu erit id quod tanquam æſtimationem injuriæ,

juriæ, vel refectionem damni pure deberi ſupra dictum
eſt. *y*

238 Aut vero agitur de ceſſibilitate, vel tranſmiſſione juris
petendi dotem per jam nuptam, adeout matrimonii con-
ditio jam impleta ſit, & tunc, aut agitur de ceſſione, quæ
principaliter fiat in gratiam ipſius nuptæ ab alio proviſæ,
pro cujus reintegratione hoc jus cedatur, & planum eſt
jus eſſe ceſſibile, aut puella ingreditur Monaſterium, ut
habitum ſuſcipiat, ac debito tempore profeſſionem emit-
tat, quod ſequi non poteſt, niſi prævio depoſito dotis da-
239 ri ſolitæ Monaſterio, ac reſpective ſolutione pro expenſis
neceſſariis, ſi ille cujus prior dotandi obligatio eſt, id ad-
implere nolit, vel non poſſit ob aliquod impedimentum,
unde tertius, vel etiam remotior conjunctus id agat ani-
mo repetendi, nullum dubium eſt hoc jus eſſe ceſſibile,
quinimmo aliquando ceſſio a jure ſubintelligitur, quamvis
a muliere non fiat, ubi ſc. ut ſupra advertitur, ob diffi-
cultatem aſſequendi promptam dotem ex bonis liberis,
puella ex ſubſidiario remedio a lege prodito illam obtineat
ex bonis fideicommiſſi aſcendentis, cui ſubintelligitur fa-
cta ceſſio jurium puellæ contra dotare obligatum, vel ad
bona libera competentium pro ejus reintegratione, quod
generaliter, ſive pro uno, ſive pro altero matrimonio di-
cendum eſt in quocumque dotante, quamvis in eo ſubſi-
diaria obligatio concurreret, quando id agat coactus, vel
etiam coactionem præveniendo voluntarie, animo tamen
repetendi ab eo, cujus prior ſit dotandi obligatio, cum
ita non in gratiam ceſſionarii, ſed potius cedentis prin-
cipaliter ceſſio fieri dicatur.

240 Cadente quæſtione in exceſſu proveniente ex diſpoſitio-
ne hominis, quæ conveniat etiam matrimonio ſpirituali,
pro quo tanta ſumma neceſſaria non ſit, & tunc recep-
tum eſt in extraneum ceſſibilem, vel tranſmiſſibilem non
eſſe quaſi quod dos pro matrimonio, vel nuptiis ſimpli-
citer relicta in ſumma excedente, atque carnalibus nu-
ptiis quoque congrua, catenus conveniat ſpiritualiter nu-
benti, quatenus admixtus eſſet favor Monaſterii, cui di-
ſponentis voluntas aſſiſtat, non autem privati ceſſionarii,
vel tranſmiſſarii. *z*

241 Ubi vero jam nupta ab alio proviſa non ſit, neque pro ea
proviſione, quam ſibi ipſa paravit, æs alienum contraxerit
(quod ſonat in idem) tunc, aut dotanda adhuc vivens dotare
obligatum interpellavit ad dotem ſibi conſtituendam, eumque
in mora conſtituit, & pro ceſſibilitate, vel tranſmiſſibilitate
reſpondendum videtur, potiſſime autem favore filiorum ex
eo matrimonio ſuperſtitum, cum in odium moroſi actus
faciendus habeatur pro facto, aut vero petitio, ac reſpe-
ctive mora non adeſt, adeout de tempore quo ceſſiona-
rius, vel tranſmiſſarius petit, non ſupervivat ipſa dotan-
da, unde deficiat extremum habile, & tunc probabilius
eſt nullam dari ceſſionem, vel tranſmiſſionem, tum quia
242 deficit ratio obligationis, tum etiam quia dotare obliga-
tus recte tranſmiſſario replicare poteſt, quod in caſu quo
ad dotem conſtituendam coactus eſſet, habuiſſet in ani-
mo adjiciendi pactum reverſivum, quod adjicere poterat,
& quod non ſuperſtitibus filiis, juſtum ac rationabile eſ-
ſet de jure ſubintelligi debere in dote, quæ a fideicom-
miſſo extrahitur, ut ſupra advertitur, quaſi quod Judex,
ſeu lex debeat, ut in melius, ſupplere id, quod defun-
ctus ſi viveret, poſſet, ac veriſimiliter potius vellet,
dum perpetuæ bonorum conſervationi in familia, vel de-
ſcendentia ſtuduit. *a*

243 Aliqua cadente difficultate, quando ex matrimonio ſu-
perſunt filii, præſertim vero, ubi agitur de dote, quæ ex
Statuto conſtituenda eſt fœminæ excluſæ, quamvis extra-
244 neæ reputatæ in quandam recompenſam ſucceſſionis, at-
que de aliis ad materiam ceſſionis, vel tranſmiſſionis ju-
rium, ac privilegiorum dotalium habetur infra occaſione
concurſus creditorum cum dote conſtituta ſolvenda, vel
reſtituenda.

m *Diſc.* 151. *cum aliis ibi inſinuatis.* n *Ibidem.*
o *Infra in materia concurſus, & diſc.* 166.
p *Ibid. & ſub tit. de feud. ad Bullam Baronum diſc.*78.
q *Ibid.* r *D. diſc.* 78. *de feud. & hoc tit. diſc.* 166.
ſ *Super his omnibus in materia viæ executivæ diſc.* 57.
& duobus ſeqq. & ſub tit. de Judiciis.
t *Diſc.* 142. *& d. tit. de judic.*
u *Ut advertitur diſc.* 161. *& alibi hoc tit.*
x *Diſc.* 167. *hoc tit.* y *Diſc.* 142. *hoc tit.*
a *Diſc.* 12. *hoc tit.* a *Diſc.* 145. *hoc tit.*

*De perſonis alias diſponendi libertatem ſine certa ſolem-
nitate, vel forma non habentibus, an dotem valide con-
ſtituant, ſeu in ejus cauſam obligentur, & an generali-
ter, & pro regula dos ſit privilegiata?*

Occaſione præſertim illarum perſonarum, quæ de jure 245
communi, vel municipali ad contrahendum inhabi-
litatæ ſunt, certa forma, vel ſolemnitate non adhibita,
quæritur in jure, an dos ſit generaliter, ſeu pro regula
privilegiata, vel potius in illis tantum caſibus, in quibus
lex aliquid ei ſpeciale conceſſerit, & quamvis plerique
opinentur regulam generalem doti aſſiſtere, ceſſantem ſo-
lum in caſibus limitatis, unde infertur ſub novis legibus,
vel diſpoſitionibus generaliter eam non comprehendi abſ-
que ſpeciali mentione, contrarium tamen verius magiſque
in Foro receptum eſt, ut ſc. generaliter ſecundum juris
communis diſpoſitionem reguletur, exceptis caſibus, in qui-
bus ſpecialiter privilegiata ſit, unde propterea Scribentes
multa colligunt ejus ſpecialia privilegia, inter quæ tamen
quamplura recenſentur, quæ licet vulgo talia dicantur,
non tamen vera ſunt, ſed potius ratione ſubjectæ mate-
riæ, ac ob aliquam rationem doti magis, quam aliis con-
tractibus convenientem, generaliter de jure procedunt in
omnibus aliis, in quibus eadem ratio congruat, a frequen-
tius tamen contingentibus in dote magis verificantur.

Quia vero mulieres de jure communi generaliter habi- 246
les ad contrahendum, quoties minor ætas, vel aliud im-
pedimentum, viris etiam commune, non obſtet, impedi-
tæ ſolum ſunt ex Senatuſconſulto Vellejano, quod cau-
ſam dotis excipit, hinc proinde magis communis, & re-
cepta Scribentium ſchola deſumpſit dotis privilegium, quod
ſc. mulier major, quamvis a jure municipali inhabilitata
ad contrahendum ſine certa forma, vel ſolemnitate, ad- 247
huc priorem habilitatem de jure communi competentem
retineat in cauſam dotis, pro qua abſque tali forma, ac
ſolemnitate valide contrahit, atque ſe obligat, & quam-
vis aliqui diſtinctionem adhibeant inter cauſam neceſſa-
riam, & voluntariam; contrarium tamen verius, ac re-
ceptum eſt, ut indefinite etiam ex cauſa mere volunta-
ria, & ad favorem extranei contrahere poſſit, dummodo
tamen in cauſam dotis præciſe id fiat, adeout ſit cauſa
finalis, adeoque id receptum eſt, ut ſi conſtito cauſam 248
principalem eſſe illam dotis, & ſine qua alias contractus
initus non eſſet, quod ſi alia cauſa cumuletur, id ceſſa-
re faciat hoc privilegium, quod recipiendum non eſt, ni-
ſi quando cauſarum multiplicitas excluderet dictam cir-
cumſtantiam, quod dos eſſet principalis, ſeu finalis, ac
probaret, quod potius eſſet impulſiva (qualis in dubio
præſumitur, ubi non eſt unica) ſed quoniam hæc eſt nu-
da juris præſumptio, contraria probatione, vel fortioribus
præſumptionibus elidibilis, hinc proinde ſi ex facti quali-
tate conſtat dotem fuiſſe cauſam ſine qua non, alias ve-
ro cauſas acceſſorie, ſeu ad majorem firmitatem adjectas
eſſe, dicta reſtrictio recipienda non eſt. *b*

Reſtringunt plerique hoc ſpeciale, ubi mulier cum enor- 249
mi læſione indotata remaneat, ſive ubi ſuſcipiendo illud
dotationis onus quod viro incumbit, exinde reſultet im-
plicita donatio de jure prohibita inter virum, & uxorem,
cui ita indirecte fraus fiat, verum neuter caſus pro limi-
tatione recipiendus eſt, ſed potius pro ceſſatione rationis;
in primo enim caſu, quia de æquali dotis concurſu agitur,
rationabilius eſt dotem jam conſtitutam conſervari, quam
novam conſtitui tanquam ex conquaſſatione privilegii in
eadem cauſa æque privilegiata, & quoad ſecundam reſtri-
ctionem, illa non percutit actum conſtitutionis dotis favo-
re dotatæ, vel ejus viri, ſed bene præſumptionem, ut mu-
lier dotans animo ſe reintegrandi a viro egerit, ac fidejuſſo-
rio potius quam proprio nomine, quamvis pro communi fi-
lia, quoties tamen totius oneris ſuſceptio concurrat, ſecus
autem, ubi patre pro ejus viribus congrue in parte dotan-
te, mater ex benevolentia, vel complacentia reliquum, li-
cet præciſe non neceſſarium ſuppleat, ut frequens praxis do-
cet, quod patre prudenter puellam diſponente ad eligendam
vitam ſpiritualem in Monaſterio, in quo longe minor dos
congrua eſt, & ſufficit, mater juxta commune fœminarum
vitium, cupiens magis nuptias carnales in filia, ſuppleat
illam majorem dotem, quæ ad hunc effectum neceſſaria
eſt, ſive quod patre inveniente virum honeſtum quidem,
ac æqualem, ſeu non omnino inæqualem minori dote
contentum, mater, ut digniorem virum filiæ tribuat,
pro conſueta muliebri vanitate, dotem augeat, cum
ſimilibus, ſemper enim juris præſumptio cedit veritati

ab expreſſa probatione, vel fortioribus præſumptionibus
reſultante. c
250 Quo vero ad minores, tam de jure communi, quam re-
ſpective municipali, abſque certa ſolemnitate, vel forma
contrahere prohibitos, dos privilegiata non eſt, licet enim
Scribentes diſtinctionem adhibeant inter cauſam neceſſariam,
& voluntariam, ut ſcil. hoc ſecundo caſu prohibitio proce-
dat, non autem in primo, in quo actus ſuſtinetur, atta-
men id non provenit ab aliqua ſpecialitate, ſed potius a
ratione generali quemcumque actum neceſſarium geſtum
251 eo modo, ad quem minor cogi poterat, ſuſtinente, quo-
niam neceſſarius potius quam voluntarius cenſendus eſt il-
le actus, qui præveniendo coactionem, voluntarie fiet.
252 Adhuc tamen quoad minorem pro meliori elucidatione
quatuor caſus diſtinguendi ſunt; primo ſc. in muliere mi-
nore ſe ipſam dotante; ſecundo in minore alteram dotante;
tertio in viro minore dotem recipiente cum explicita, vel
a jure implicita reſtituendi obligatione; & quarto, ubi po-
ſita regulariter validitate actus in dote congrue, agatur
de parte excedente, in qua læſionis ratio cadat.
253 Primo caſu fœminæ minoris ſeipſam dotantis receptum
eſt, ut non dato exceſſu, ſeu incongruitate, valide fiat actus
in pecunia, vel aliis bonis mobilibus, quæ ſervando ſerva-
ri non poſſunt, ſeu alias conſumptioni vel diſſipationi
ſubjecta ſunt; in ſtabilibus vero proceditur cum eadem di-
ſtinctione deſuper tradita in feudalibus, & emphyteuticis,
ſeu alias in libero commercio non exiſtentibus, an ſc. den-
tur æſtimata, vel inæſtimata, ut hoc ſecundo caſu actus va-
leat, cum vera alienatio ſequi non dicatur, neque mulier
dominium amittat, ſecus autem in primo continenti impli-
citum contractum emptionis, & venditionis, minoribus abſ-
que ſolemnitate prohibitum, niſi ſemel cum ſolemnitatibus
ita pro primis nuptiis valide dote conſtituta, in ſtabilibus
æſtimatis eod. modo pro ſecundis dotis conſtitutio fiat. d
254 Eademque ratione, de qua ſupra in feudalibus, & em-
phyteuticis, aliiſque prohibitis, invalidum abſque ſolemni-
tatibus reputatur pactum lucri, quod tamen non ita inde-
finite recipiendum eſt, ut in bonis prohibitis, in quibus
vitium eſt reale quod tranſitum in extraneum abſque di-
ſtinctione neceſſitatis, vel voluntatis, ſecus autem ubi vi-
tium eſt in perſona, non ex totali defectu intellectus, ſed
potius ex ſuſpicata imbecillitate, ob quam de læſione timea-
tur, tunc etenim intrat eadem diſtinctio neceſſitatis, &
voluntatis; ſi enim ea jure municipali, vel communi uſu lu-
crum in certa uniformi quota, vel quantitate contractui do-
tali eſt connaturale, adeout ſaltem a frequentius contingen-
tibus ſine illo matrimonia non contrahantur, ſive illius
pactum ſubintelligatur, ejuſque taxa ſit certa, & unifor-
mis, unde propterea dictæ læſionis ſuſpicio ceſſet, tunc di-
ctum pactum aliam ſolemnitatem exigere non videtur.
255 In ſecundo autem caſu minoris dotem recipientis,
quamvis non deſint ſimpliciter negantes, ſive diſtinguen-
tes inter obligationem tacitam e jure reſultantem, et expreſ-
ſam, ut prima ſit valida, non autem ſecunda, verior ta-
men, magiſque recepta eſt indefinite affirmativa, quoties
actus receptionis dotis verus, ac ſincerus eſſet, adeout o-
mnis doli, vel circumventionis ſuſpicio abſit, quoniam
prohibita non eſt illa expreſſa obligatio, quæ non facta
de jure ſubintelligitur.
256 In tertio autem minoris in cauſam dotis conſtituendæ,
vel reſtituendæ pro alio ſe obligantis, intrat dicta diſtin-
ctio inter cauſam neceſſariam, & voluntariam, ut primo
caſu actus valeat, ſecundo autem non, & quamvis etiam
in caſu voluntatis pleri que regulæ negativæ limitationem
tribuant juramento, attamen id non concernit aliquod
dotis ſpeciale, ſed cuicumque indefinito contractui gene-
257 raliter commune eſt, quoties lex municipalis juramenti
vim directe, vel indirecte non tollat, quod non ſoli do-
ti, ſed omnibus actibus commune eſt, adeout ſuper va-
liditate, vel reſpective invaliditate nil concurrat quod do-
tis privilegium contineat.
258 In quarto demum caſu dotis exceſſivæ, unde reſultet læ-
ſio, non intrat inſpectio validitatis, vel invaliditatis actus,
ſed ſolum moderationis per viam reſtitutionis in integrum,
circa quam minores in eo privilegiati ſunt, quod non ſub-
jacent requiſito enormitatis, cui ſubjacent majores. e
259 In filiusfamilias dos etiam privilegiata eſt, ut in ejus
cauſam valide contrahant quamvis alias prohibiti, quam-
vis enim de jure communi prohibitio ſolum caſum Ma-
cedoniani percutiat, attamen quia in eo etiam dos exce-
pta eſt, hinc proinde ducto eodem argumento, de quo
ſupra in muliere majore in ſolo caſu Vellejani prohibita,
reſultat regula generalis, quamvis dicta juris communis
ſpecialis prohibitio in uno caſu tantum per jus municipa-
le ad omnes alios extenſa ſit, cum eadem tamen declara-
tione, quæ ſupra habetur in muliere majore, ubi ſc. cau-
ſa dotis eſt principalis, ac finalis, non autem impulſive,
ſeu color. Atque hinc reſultat privilegium generale circa
accidentalem inhabilitationem perſonæ alias de jure com-
muni habilitatæ, quod niſi jus municipale ſpecialem do-
tis mentionem habeat, iſta cenſeatur excepta.
In illis autem perſonis, quæ ob mentis, vel judicii 260
defectum generaliter per jus commune inhabilitatæ ſunt,
ut ſunt pupilli, amentes, prodigi, & ſimiles, nullum di-
gnoſcitur in dote privilegium, quod e lege poſitiva tribui
non poteſt, cum defectus ſit juris naturæ, & licet in do-
te aliqua in jure habeantur, quæ videntur ſpecialia, puta
quod filia amentis poſſit in bonis patris ſibi dotem con-
ſtituere, vel quod tutori, vel alteri adminiſtratori aliqua
major licentia, quam in reliquis actibus tribuatur, atta-
men id non provenit ex aliquo privilegio, vel ſpecialita-
te, ſed potius a juſtitia, vel neceſſitate cauſæ.

b *De his diſc. 16 cum pluribus ſeqq. hoc tit.*
c *Ibidem proxime, diſc. 154.* d *Diſc. 21. hoc tit.*
e *D. diſc. 21. & hoc eod. tit.*

*Dotis conſtitutio quomodo fiat, & probetur, & quando
de jure conſtituta cenſeatur, item de quibus bonis, &
quo nomine, an ſcilicet animo donandi, vel repetendi,
ſive fidejuſſorie, aut adminiſtrativo magis quam pro-
prio, & de una, vel altera dotis conditione, vel qua-
litate, præſertim circa profectitiam.*

NOn reperitur in jure præſcripta certa forma conſti- 261
tutionis dotis, ſive a promiſſione, ſive e traditio-
ne incipiat, quoniam ſive in ſcriptis, ſive oretenus id ſe-
quatur, ac ſive ſcriptura ſit publica, ſive privata, eo ipſo
quod conſtat de perfecta voluntate, nulla cadit quæſtio for-
mæ, vel ſolemnitatis, niſi lex municipalis, etiam iſto ca-
ſu aliter diſponat, quare tota inſpectio cadit ſuper proba-
tione dictæ perfectæ, ac efficacis voluntatis, quæ obliga-
tionem inducat, ideoque tres ſunt inſpectiones; primo ſu-
per probatione expreſſa; ſecundo ſuper juris præſumptio-
ne, an ſc. & quando dos abſque facto poſitivo partium
cenſeatur conſtituta; & tertio, poſita probatione volunta-
tis, ſuper illius perfectione, ſeu efficacia, adeout irretra-
ctabilem obligationem inducat.
Quoad primum, in concernentibus dotis favorem cer- 262
tum eſt illi convenire omnem ſpeciem probationis quæ ge-
neraliter in quibuſcumque contractibus, & conventionibus
indifferentibus admittitur, quæſtio autem ſolum cadit in
privilegio, vel ſpecialitate, an ſc. dos circa probationem
in aliquo privilegiata ſit, ut in ea minus ſufficiat quam
re aliis, atque plerique id crediderunt, ſed male, quo-
niam licet pro dotis conſtitutæ probatione leviores, ac
præſumptivæ probationes in aliis conventionibus non bene
concludentes, vel certam rigoroſam ſolemnitatem non ha- 263
bentes admittantur, attamen id non provenit ex privile-
gio, ſed potius e ſubjecta materia, ſeu ratione illi con-
grua, ut ſc. cum ea communi uſu licet poſſint, non ta-
men ſoleant contrahi matrimonia ſine dote, idcirco ratio-
ne veriſimilitudinis ab hujuſmodi uſu reſultantis, actui
magna aſſiſtit præſumptio, quæ probationibus licet imper-
fectis magnum præſtat fomentum, ſeu adminiculum, at-
que non de facili cadit illa fraudis ſuſpicio, quæ datur in
aliis contractibus, vel conventionibus, ſub quorum colo-
re furtum occultantes de facili ſolent homines locupleta-
tionem affectare cum aliena jactura.
Probationis namque materia certam, ac uniformem re- 264
gulam generalem non recipit, ſed major, vel reſpective
minor deſideratur pro facti qualitate, majorem, vel mino-
rem veriſimilitudinem præſeferente, ſeu majorem, vel mi-
norem ſuſpicionem inducente, unde propterea habemus in ma-
teria ultimarum voluntatum, quod licet Canones regantur
ab eodem divino oraculo, ut in ore duorum ſtet omne
verbum, attamen compatibiliter cum eo, in uno caſu duo
teſtes quinimmo minores ab aliis adminiculis ſuppleti, vel
aliæ ſpecies probationis naturalis etiam adminiculativæ
ſufficiunt, in altero autem deſiderantur quatuor teſtes ido-
nei, ac integræ fidei, quoniam in primo, in quo ſup-
ponitur pia diſpoſitio, aſſiſtit veriſimilitudo, ac minor urget
ſuſpicio quam in aliem ad prophanas cauſas, f eademque
diſcretio habetur inter diſpoſitiones cum liberis, ac reſpe-
ctive cum extraneis cum ſimilibus.

Iſta-

Digitized by Google

Iſtaque eſt vera ratio, ob quam dotis conſtitutio etiam imperfectam, ac præſumptivam, ſeu adminiculativam probationem admittit, in aliis actibus inſufficientem, ſive non ſubjacet illis ſolemnitatum rigoribus, qui in inſtrumentis, aliiſque documentis per jus commune, vel municipale in aliis conventionibus ad fraudis, vel falſitatis ſuſpicionem tollendam adhibentur, *g* cum etiam ſine poſitiva hominis conventione, de facili ex ſola legis præſumptione ſubintelligi quandoque ſoleat, ut proxime infra.

265 Quod ſane intelligendum venit, ubi dicta veriſimilitudinis, vel obligationis ratio aſſiſtit, in dote ſcilicet conſtituta per ipſam mulierem, vel per eos, quibus dotandi onus præciſum, vel ſaltem morale incumbit, abſque tamen mixtura fraudis, vel præjudicii tertii, ſecus autem in caſibus converſis, in quibus ex eadem ratione retorquenda, major probatio deſideranda venit pro facti qualitate, & circumſtantiis prudentia, ac probi Judicis arbitrio penſandis, eo modo quo infrà de dote per virum confeſſata ita diſtinguendo receptum habemus.

266 Quo vero ad alteram inſpectionem præſumptionis a ſola juris diſpoſitione reſultantis, an ſcilicet, & quando abſque poſitiva partium conventione ſequutis nuptiis, cenſeatur conſtituta dos, & qualis, diſtinguendæ ſunt primæ nuptiæ a ſecundis; in ſecundis etenim præſumptio eſt abſque alia extrinſeca probatione, ut dos pro primis jam conſtituta, pro iſtis quoque data cenſeatur, quamvis mulier, ſeu alter dotans ſit minor, quia ſufficit primam dotam valide conſtitutam eſſe, ſive eſſet exceſſiva contra legem ejus taxam præſcribentem, quia ſufficit diſpenſatio pro primis nuptiis conceſſa, adeout ſi prima ſit de omnibus bonis, ita quoque cenſeatur ſecunda, & e converſo ſi ex lege municipali ſtatutum ſit muliere ſimpliciter nubente cenſeri omnia bona data in dotem, adhuc tamen ſi prima eſſet in certa quantitate, vel certis ſpeciebus, eodem modo ſecunda, perinde ac ſi eſſet prioris conſtitutionis continuatio, quoties tamen ſecundus vir id ſciat expreſſe, vel præſumptive, cum ſine ſcientia non detur animus, ſeu voluntas in correſpectivis actibus præciſe neceſſaria.

Licet enim de ſtricto jure iſta dotis jam conſtitutæ continuatio procedat cum eodem viro, atque in ea prioris matrimonii continuatione, quæ non obſtante intermedia diſſolutione per divortium, ex quadam fictione poſtliminii apud Ethnicos dabatur, ac etiam quandoque apud Catholicos, ubi agatur de matrimonio rato tantum juxta caſus, de quibus in ſua peculiari materia, attamen receptum eſt idem in ſecundo, vel ulteriori viro, ac pro diverſis ulterioribus nuptiis. *h*

267 Quinimmo ubi etiam de jure ſecundum matrimonium dicendum eſſet primum ob primi invaliditatem, adhuc tamen ſi de facto ſequutum ſit, adeout conjuges in figura matrimonii vixerint, unde propterea dos de facto ſuam perfectionem acquiſierit, idem procedit, ſecus autem, ubi ageretur de ſimplici deſtinatione, ſeu conventione pro certo, vel incerto matrimonio, quod deinde neque de facto ſequutum ſit, quoniam tunc juxta unam opinionem (minus tamen probabilem) id operatur ſolam taxæ præfinitionem, ne per dotantem alterari poſſit, non autem hanc regulam, bene tamen efficacem præſumptionem.

268 Plerique id extendunt etiamſi ſecundum matrimonium eſſet diverſæ naturæ, ſeu qualitatis, quia nempe primum carnale, alterum vero ſpirituale; hoc autem hodie recipiendum non videtur, dum pro iſta matrimonii ſpecie certa uniformis taxa ſine perſonarum exceptione, præſertim in noſtra Italia habetur, cum ſola differentia inter virgines, & corruptas, ut ab iſtis duplicata, & quandoque triplicata præſtanda ſit pro facti qualitate, per quotas tamen ab uniformi taxa virginum regulandas, unde propterea ſi prima dos hujuſmodi taxa major erit, ejuſque dominium in muliere perſeveret, tunc, ipſa in contrarium ante profeſſionem non diſponente, exceſſus pertinebit quidem ad Monaſterium, non tamen titulo dotis, & ex hac præſumpta repetitione, ſed alio titulo ſucceſſorio Monialis, ſeu ob iſtius incapacitatem.

269 Nudam tamen juris præſumptionem dicta regula generalis continet cedere debentem contrariæ veritati a vera, vel præſumptiva probatione reſultanti, ac etiam quoad proximam dotem, ſeu immediate præcedentem, non autem mediatam, quia ſcilicet in ſecundis nuptiis dos pro primis conſtituta aliquam alterationem in quantitate, vel qualitate, ſeu pactis receperit, quoniam pro tertiis dos ſecundarum
270 non autem primarum repetita cenſetur, quoad ipſos tamen conjuges, ſecus autem quoad jus, vel intereſſe tertii, ſub cujus nomine frequentius explicari ſolent filii ex præcedenti matrimonio ſuſcepti, quibus fraus contra legis prohibitionem ita fieret, ſive quoad præjudicium creditorum, vel aliorum intermedio tempore jus in prima dote valide acquirentium, cum ſimilibus reſtrictionibus, pro facti qualitate, ſeu ea ceſſante ratione, penſandis.

Cadente quæſtione ſuper primæ dotis augmento extrin- 271
ſeco, quod ipſo primi matrimonii initio, ſeu eo conſtante factum ſit, vel ſuper lucris dotalibus occaſione primi matrimonii factis, ſuper quibus plures cadunt diſtinctiones in ſua ſede videndæ. *i*

Ubi vero agitur de primis nuptiis, quamvis non deſint 272
volentes conſtitutam cenſeri dotem, vel in univerſo mulieris aſſe, vel in ea quantitate, quæ congrua, ſeu de paragio ſit, potiſſime vero, ubi accedat bonorum mulieris adminiſtratio per virum cum perceptione fructuum, ac patientia ſuper illorum conſumptione in promiſcuos uſus, contrarium tamen eſt verius, magiſque receptum, ut ſcilicet iſta ſimplex, & nuda juris præſumptio non intret, bene tamen ſufficiat, nimiumque operativa ſit, ut aliæ extrinſecæ probationes, quamvis leves, & adminiculativæ alias imperfectæ admittendæ veniant, adeout quæſtio videatur potius facti, quam juris ſuper conjecturarum, ſeu præſumptionum efficacia, ſuper qua licet Scribentes nimium certent, hujuſmodi conjecturas inveſtigantes, illam præſertim dotis per parentem morientem in certa, & determinata taxa jam conſtitutæ filiæ poſt ejus mortem ne- 273
bendæ cum ſimilibus, & ex qua conjectura magis receptum eſt hanc præſumptionem intrare, ubi pro certis nuptiis, potiſſime autem ſponſalium contractum habentibus, quamvis ineffectuatis, vel invalidis dos jam conſtituta eſt, attamen tanquam in quæſtione facti, ac voluntatis potius, quam juris, certa, & determinata regula tradi non poteſt, ſed in ſingulis caſibus pro eorum ſpeciali qualitate, ac circumſtantiis decidenda venit, adinſtar eorum, quæ in materia ultimarum voluntatum ex conjecturis, ac præſumptionibus deſumendarum habemus, quod ſcilicet quandoque in uno caſu aliquæ conjecturæ ſufficiunt, in altero autem, qui identicus videatur, eædem ac longe majores inefficaces ex aliqua diverſificante circumſtantia reputandæ veniunt. *l*

Quo vero ad tertiam ſupra diſtinctam inſpectionem, 274
perfectionis ſcilicet, vel imperfectionis, ſeu inefficaciæ voluntatis, de qua conſtet, inter dotis privilegia illud recenſeri ſolet, quod etiam pactum nudum actus perfectionem inducit, ac actionem producit, quod regulariter de jure denegatur, quaſi quod dotis ſpeciali favore ſubintelligenda veniat ſtipulatio, quamvis iſtud privilegium hodie raro in Foro audiatur, vel notabiliter operativum ſit, adhuc tamen Scribentes potius ſcholaſtici, quam forenſes plures deſuper utilitates ponderant. *m*

Prout in aliis actibus indifferentibus ſub quæſtione eſt, 275
an promiſſio de aliquid faciendo operetur factum, atque actus perfectionem inducat, pluribus deſuper cadentibus diſtinctionibus, vel declarationibus; dotis autem favore receptum eſt, ut promiſſio de conſtituendo importet conſtitutionem, quoties tamen adhuc non permaneat in terminis ſimplicis pollicitationis, ſive quod promiſſio facta non ſit ſerio, ac determinate, ſed incidenter, ſeu per verba enunciativa, vel præſuppoſitiva, ſive approbativa, aut urbana, in quibus, vel ſimilibus caſibus cadit quæſtio pro 276
facti, ac perſonarum qualitate decidenda, præſertim ſi agatur de perſonis, quibus proxima dotandi obligatio incumberet, ſeu veriſimilitudo aſſiſteret, cum ſimilibus prudentis Judicis arbitrio penſandis.

Ideoque dicendum venit, ubi agatur de promiſſione, 277
vel etiam traditione, dotis titulo, ſeu cauſa non expreſſa, an ſcilicet in cauſam dotis cenſeatur, ſive efficacem producat actionem, quod plures recipit diſtinctiones in ſua ſede videndas. *n*

Item dubitari ſolet circa hujuſmodi conſtitutionis effica- 278
ciam, vel inefficaciam, ubi illa eſſet obſcura, ſeu vaga, vel incerta, aut in ipſius promittentis, vel tertii arbitrium collata, ita & taliter, quod in aliis actionibus indifferentibus de perfectione, vel efficacia cadat dubitatio an ſcilicet illa ceſſet ex ſpeciali favore dotis, ſeu ex peculiari ratione illi congrua, quod plures recipit diſtinctiones pariter in ſua ſede videndas, cum non facile ſit abſque aliqua evagatione compendio incongrua id exprimere. *o*

Quæri etiam frequenter ſolet (data conſtitutionis dotis ſufficienti probatione, ac perfectione) de quibus bonis talis conſtitutio facta cenſeatur, & quo nomine, an

ſcilicet ipſius mulieria procuratorio, adminiſtratorio, vel
fidejuſſorio nomine magis quam de bonis propriis ipſius
promittentis, ſive an animo donandi, vel potius repeten-
di ab eadem muliere, vel altero cujus prior ſit dotandi
cauſa.

Facti autem, ac voluntatia potius quam juria eſt quæ-
ſtio, ideoque juxta hujuſmodi quæſtionum naturam ex fa-
cti qualitate variam, ac particularem recipit deciſionem,
uniformi regula generali deſuper non cadente, pro tali
autem voluntate regulanda diverſi caſus diſtinguuntur, pri-
mo ſcilicet in patre, ſecundo in ulterioribus aſcendenti-
bus, ex quorum bonis patri dotandæ legitima debita ſit,
tertio in aliis generaliter ex diſpoſitione legis ratione ſan-
guinis, vel charitatis dotare obligatis abſque eo quod di-
cta conſideratio legitimæ concurrat, & quarto in extra-
neis ſubdiſtinguendis inter eos, qui aliquam dotandi obli-
gationem habeant, & eos qui non habeant.

279 In primo caſu patris (cujus jure juxta unam opinionem
cenſetur avus immediatus ob patris prædeceſſum) cum illius
obligatio ſit pura, & indefinita erga filiam, quamvis divitem,
ac aliunde proviſam, ſive in poteſtate, ſiva non, regula eſt
dotem cenſeri conſtitutam de proprio, ut ſatisfaciat ſuæ
obligationi, quamvis idem pater ex legis, vel hominis diſ-
poſitione adminiſtraret bona propria ipſius filiæ, quoniam
adhuc de ſuis magis dotaſſe cenſetur, & quamvis dos eſſet
280 exceſſive, paternis viribus incongrua, quoniam id quidem
erit una ex conjecturis diverſæ voluntatis cum aliis operati-
va, non autem ſolum, & de per ſe ceſſare facit regulam,
quæ adeo recepta eſt, ut procedat etiam ſi pater diceret in
confuſo abſque diſtinctione, dotare de paternis, ac mater-
nis, ſive de ſuis, ac de propriis ipſius filiæ, quoniam in-
telligitur id adjectum pro cautela viri, ſive in ſubſidium,
quatenus ſua non ſufficiant, niſi ad diſtinctionem præci-
ſam deveniat, dicendo dare tot de ſuis, & tot de mater-
281 nis, vel aliis, quoniam ſemper præſumptio cedit veritati,
vel ſaltem diſtinguat in genere, dicendo dare partim de
ſuis, & partim de aliis, quoniam tunc ex magis commu-
ni, & recepta ſententia, dum de diverſa voluntate con-
ſtat, intrat maternorum, ſeu aliorum comprehenſio, cum
debita tamen proportione regulanda a congruitate, vel reſ-
pective ab exceſſu pro Judicis prudentis arbitrio ex facti
qualitate, dummodo declaratio, ſeu diſtinctio adjiciatur
incontinenti in ipſo actu dotandi, cum tunc ſi de ſuis in-
congrue aſſignet, cogi quidem poterit ad ſupplementum
ex diſpoſitione juris, non autem ex propria conventione,
ſecus autem ſi ex intervallo poſt quæſitum jus filiæ ex
dicta legali præſumptione.

282 Si vero in dotatione unius filiæ dictam diſtinctionem ad-
hibuiſſet, tunc non data particulari circumſtantia in con-
trarium, magnum argumentum eſt idem in aliis filiis ſer-
vare voluiſſe, & quamvis aliqui multum laborent ſuper hu-
jus regulæ ampliationibus, præſertim ubi agitur de patre
inope, ſeu cujus vires alias non ſufficiant, ſive ubi agatur
de patre naturali tantum cum ſimilibus, alii vero diſpu-
tent, an dicta regula innixa ſit ſimplici juris præſumptioni,
vel etiam juris, & de jure, attamen recepta opinione vo-
lentium eſſe juris tantum, nedum contraria probatione, ſed
fortioribus præſumptionibus elidibilem, tanquam in quæ-
ſtione voluntatis, intrat idem, quod ſupra pluries inſinua-
tum eſt, ut deciſio pendeat ex facti qualitate, ac ſingulorum
caſuum circumſtantiis, pro quibus ad unam, vel alteram
voluntatem metiendam attendi debeant ea, quæ pro amplia-
tione, ſeu limitatione reſpective conſiderari ſolent, cum
quandoque ſub dote per patrem conſtituta, nedum bona
propria ipſius dotandæ, ſeu tunc delata, ſed etiam ſperata,
vel deferenda, quamvis in ejuſdem parentis binubi odium,
vel pœnam includi ſolent pro facti qualitate. *p*

283 Ab iſta vero dote, quæ per patrem de proprio conſti-
tuitur, excluditur titulus, ſeu præſumptio donationis,
quoniam eam nemo in neceſſitatibus liberalis exiſtat, id-
circo ad neceſſariam potius quam ad voluntariam cau-
ſam actus referendus eſt, unde propterea cenſetur dos pro-
fectitia, ſive filia ſit in poteſtate, ſive non, cum in dote
profectitia qualitas non pendeat a patria poteſtate, ſed a
dicta præſumptione reſultante ab obligatione, qua pater
284 premitur, niſi idem pater dotando renunciationem a filia
reportaſſet de ſua, ac aliorum ſucceſſione, aliiſque juribus
ipſi dotatæ competentibus, ſeu alias per eam ſperatis,
quod tamen intelligendum venit pro facti qualitate, ubi
ſcilicet veriſimiliter jura renunciata ſint talia, quod dos
data ſit eorum valori proportionata, cum tunc filia dica-
tur dotari magis de proprio tanquam ex præventivo pre-
tio ceſſorum jurium, ſecus autem ſi id fieret ex quadam
conſueta ſuperabundanti cautela, abſque eo quod dicta
proportio intret. *q*

Ubi autem pater donare profiteatur, tunc dos adventi- 285
tiæ naturam aſſumit, cum in illam cauſam valide detur
donatio inter patrem, & filiam, ac limitetur regula pro-
hibitiva, idque non ſolum ubi donatio eſt expreſſa, ve-
rum etiamſi tacita ex ſtipulatione reddi filiæ, vel cum
aliis verborum formulis per Scribentes ponderari ſolitis,
ſuper quo tamen ſatis circumſpecte procedendum videtur,
indagando ex facti qualitate veriſimilem voluntatem,
ejuſque ſubſtantiam potius quam verborum formulas per
Notarios de ſtylo adjici ſolitas præter dotantis intentio-
nem, adeout in hoc Juriſtæ quodammodo judaizare vi-
deantur, ideoque non de facili eorum præſertim Schola-
ſticorum traditionibus defendendum eſt. *r*

In ſecundo autem caſu avi, aliorumque aſcendentium, 286
ex quorum bonis ipſi patri legitima debita ſit, cadit inſpectio
magis ipſi legitimæ, quam doti congrua inter dotantem, ac
patrem, an ſcilicet dotaſſe cenſeatur, ut impleret obliga-
tionem ipſius patris, cui id in legitimam imputandum ve-
niret, quod pendet etiam a qualitate, atque hoc poſito dos
profectitia quoque cenſetur, perinde ac ſi ab ipſo patre im- 287
mediate conſtituta eſſet, quod generaliter procedit in dote
a quocumque conjuncto, vel etiam extraneo conſtituta in
gratiam potius patris, quam ipſius filiæ, ejuſdemque pa-
tris intuitu, & contemplatione, cum tunc profectitia quo-
que dicatur, ac ſi ab ipſo conſtituta eſſet.

In tertio autem caſu matris, aliorumque parentum, vel 288
fratrum, ac aliorum conjunctorum, quorum dotandi obli-
gatio ſubſidiaria eſt, ſi abſque aliqua ſpecificatione, vel
diſtinctione una cum patre, quamvis tanquam correi, ac
æque principales dotem promittant, vel pro ea ſe obligent
quoad ſponſos, quibus facta eſt promiſſio, erunt quidem
correi, & coæquales debitores, ſed inter ſe, matris, ac
fratrum, vel ſimilium obligatio ſubſidiaria, ſeu fidejuſſo-
ria cenſenda eſt, principalis autem patris idonei, cujus
prima eſt dotandi obligatio, niſi ex facti qualitate contra-
ria probatio, vel fortior præſumptio reſultet, idemque,
licet patre abſente fiat, ad proportionem tamen virium
paternarum, ac juxta eam veriſimilitudinem, ſeu propor-
tionem, quam facti qualitas præbeat. *ſ*

Atque quod dicitur de patre vivente, procedit etiam 289
in ejuſdem defuncti hæredibus, ideoque ſi mater, vel al-
ter ſubſidiarie obligatus dotem promiſerit una cum fratri-
bus, qui ſint patris hæredes, eadem intret præſumptio,
cum poſt patrem immediata dotandi obligatio ſit ejus hæ-
reditatis, priuſquam illa matris, ac aliorum intret, ca-
dente quæſtione in ipſis fratribus patris hæredibus, qua-
tenus de proprio ſimpliciter abſque expreſſione tituli hæ- 290
reditarii ſe obligent, an teneantur ultra vires, ac inven-
tarii beneficium ſuffragetur necne, quod plures recipit di-
ſtinctiones in propria ſede videndas. *t*

In quarto demum caſu extraneorum diſtinguendum eſt 291
inter eos, quibus aliqua dotandi obligatio incumbat ex
diſpoſitione legis, ut ſunt ſtuprator, & raptor, ſive occi-
ſor patris, aut ulterior agnatus, vel etiam Dominus, ex-
cludentes dotatam a ſucceſſione, in cujus præmium quan-
doque lex communis, vel municipalis ad dotandum obli-
gat, quoniam tunc actus dictæ neceſſitati referendus eſt,
quinimmo quoad ſtupratorem, ac raptorem, quorum obliga-
tio, ut ſupra eſt prima, etiam ſupra illam patris, ad cujus
levamen, ejuſque injuriam compenſandam juxta ſatis proba-
bilem opinionem dicta obligatio inducta eſt, ubi etiam pater,
ut filiæ provideret, dotem conſtitueret, præſumptio admit-
tenda eſt, quod animo repetendi fecerit, ac ſe reintegran-
di ab eo, cujus ex dicta cauſa prior eſt obligatio. *u*

In aliis autem extraneis nullam dotandi obligationem 292
habentibus, minuſque dotandæ debitoribus, ſi in eis ali-
quis concurrat titulus adminiſtratorius, quia nempe tuto-
res, vel curatores exiſtant, ſeu aliam habeant adminiſtra-
tionem, huic titulo potius actus referendus eſt, cum dato
alio titulo non de facili donationis præſumptio intret,
idemque ſi eſſent dotandæ debitores, & animo compenſan- 293
di cum debito, licet enim hæc præſumptio regulariter ca-
dat in eo, qui habet debitum legale ſub cauſa neceſſaria
applicari ſolitum, non autem conventionale, ſeu alias ac-
cidentale, quod ſpectata origine ex cauſa voluntaria prove-
nire dicitur, attamen ubi dos conſtituta eſt per actum in-
ter vivos, non urgentibus donationis, vel alterius tituli ad-
miniculis, verius eſt cenſeri animo compenſandi, cadente
difficultate, ubi id ſequatur per ultimam voluntatem, in cu-
jus

jus caſu obſtat regula generalis negativa ſuper compenſatione cum debito ex cauſa voluntaria, & de facili limitanda ex adminiculis diverſæ voluntatis, cujus eſt quæſtio.

294 Quinimmo ſi dotans, non ipſius dotatæ, ſed patris, vel alterius, cujus proxima ſit dotandi obligatio, debitor exiſtat, adhuc verius eſt, in dubio cenſeri animo compenſandi, ſeu repetendi, quod ratione circuitus fere idem importare videtur, quamvis ad certos effectus nimium referre ſoleat, an compenſatio, vel repetitio intret, ſive an compenſatio fiat ipſo jure, vel ope exceptionis.

295 Circumſpecte autem, atque boni viri arbitrio hæc extenſio quoad patris, vel alterius dotare debentis debitorem capienda eſt, ne alias detur anſa debitoribus, ita cum viris dotanti parum gratis colludendo, creditores ſupplantare, illorumque filias dotando præter ſuum officium, & contra leges congruentiæ ſe ingerere, quando ſcilicet bona fides exuberet, ac juſta cauſa accedat.

296 Quando autem, limitando dictas regulas a ſola juris præſumptione reſultantes, intret potius limitatio quod animo donandi, ac non repetendi id geſtum ſit, utpote in quæſtione facti, & voluntatis, certa regula non habetur, pendente deciſione a pluribus diſtinctionibus, & circumſtantiis, non de facili ſub compendio cadentibus, ideoque ſub ſua ſede videndis, idemque poſita donatione, circa perſonam, cujus intuitu, & contemplatione illa facta ſit, an ſcilicet ipſius dotatæ, vel patris, aut alterius dotare obligati, de cujus bonis ut ſupra per donatoris organum tunc dos conſtituta dicitur, tam ad inſinuatum effectum naturæ, ſeu qualitatis dotis, an ſcilicet profectitia, vel adventitia dicenda ſit, quam ad ſublevandum patrem, cui alias incumbit onus dotandi filiam etiam aliunde proviſam, alioſque affectus, quod ex perſonæ qualitate, ſeu attinentiæ medio, aliiſque circumſtantiis judicandum eſt. s

f *Hoc tit. diſc.* 50. *& ſub titul. de teſtam. & ſub tit. de judiciis.* g *D. diſc.* 150. h *Diſc.* 141. *&* 152. *eod. tit.*
i *De his omnibus eodem diſc.* 152. *&* 141.
l *Dicto diſc.* 150. *eod. tit.* m *Diſc.* 151. *eod. tit.*
n *Eodem diſc.* 151. o *Ibidem.* p *De his diſc.* 153. *&* 154. *ac etiam diſc.* 34. *eod. tit.* q *Ibidem, & diſc.* 155. *& diſc.* 30. *cum ſeqq.* r *Diſc.* 142. *& diſc.* 155. *ac etiam diſc.* 30. *cum pluribus ſequent.* ſ *Diſc.* 29. *& d. diſc.* 152. *& ſeqq.* t *Ibidem, & diſc.* 28.
u *De his omnibus, dict. diſc.* 30. *cum ſeqq. & diſc.* 153. *&* 154.

De pactis, ſive oneribus, aliiſque conditionibus, & legibus præjudicialibus dotis quantitatem minuentibus, ſeu libertatem reſtringentibus, aut alias eam alterantibus.

297 TRia tempora, ſive tres ſpecies dotis, & pactorum in in propoſito conſiderantur. Primo ſcilicet circa ea pacta, ſeu leges, quæ in ipſo dotandi actu adjiciuntur. Secundo ubi adjiciuntur eidem doti pro eodem matrimonio jam conſtitutæ, ſed ex intervallo. Et tertio, ubi diſſoluto primo matrimonio, id ſequatur in nova conſtitutione dotis, quæ pro ſecundis, vel ulterioribus nuptiis fieret.

In prima ſpecie plures diſtinguuntur caſus, primo ſcilicet in ea dote, quæ per patrem, vel alios conſtituatur de bonis propriis ipſius dotatæ, ſive quod licet ſint dotantis, adhuc tamen pro ipſius dotatæ propriis cenſeantur, ſecundo in dote, quæ conſtituatur per patrem viventem, vel morientem ut ſatisfaceret legali obligationi, tertio in ea
298 quæ conſtituatur per fratres, vel agnatos a ſucceſſione dotatam excludentes ex Statuto dotem demandante, quarto in ea quæ conſtituatur per matrem, alioſque aſcendentes, vel collaterales ex legali etiam obligatione, ratione ſanguinis, vel charitatis dotantes, & quinto demum in extraneis diſtinguendis inter eos qui ex benevolentia, ſeu voluntario charitatis motivo dotem conſtituant, ac eos qui ex legali obligatione in pœnam tenentur ut ſunt ſtuprator, raptor, & ſimiles.

In primo caſu, ſeu prima ſpecie dotis, ſi onera, vel pacta præjudicialia per dotantem adjiciuntur cum ſolo ſponſo abſente, ſeu alias non conſentiente ipſa dotata de bonis propriis, tunc extra controverſiam eſt non ſuſtineri pacta, & onera, ipſius paciſcentis, vel tertii commodum, dotatæ autem, vel hæredum præjudicium concernentia, cum nedum ſcripto, ſed etiam naturali juri adverſetur, ut non Dominus, qui Procuratoris, vel Adminiſtratoris in actu explicando perſonam gerat, Domino in re ſua onera, vel pacta præjudicialia adjiciat ad commodum ſui ipſius, vel tertii ſibi placiti, præterquam ubi ageretur de pactis reſpicientibus commodum viri, puta ſuper lucris, vel aliis in contractu dotali adjici ſolitis, quo caſu attenditur an ſint ſolita, & rationabilia, adeout ipſamet mulier, quæ ſe ipſam dotaſſet, illa adjeciſſet, ſeu pro effe- 299
ctuatione matrimonii, attento communi uſu negare non potuiſſet, atque ad hunc ſolum effectum intrat præſumpta ratificatio, quæ reſultare dicitur per contractum matrimonii, cujus occaſione dotis conſtitutio cum hujuſmodi pactis, vel oneribus facta eſt, ſecus autem in aliis dictam juris reſiſtentiam habentibus, in quibus præſumpta ratificatio non attenditur, ſed requiritur expreſſa & poſitiva, cum certa ſcientia poſitiva dictæ invaliditatis, adeout ratificatio potius novam diſpoſitionem, ſeu donationem ex nunc, & de tempore quo illa ſequitur, fieri dicatur.

Ubi vero id ſequatur præſenta, & conſentiente ipſa dotata, tunc ſi in eadem concurrat eadem ſcientia poſitiva facti, ac juris; facti ſcilicet, quod bona ſint ſua, & juris, quod in eis gravari non poſſit, atque conſenſus ita expreſſe pactis, ac oneribus præſtetur, quod redoleat do- 300
nationem, quam ipſa dotata facere velit dotanti, vel tertio, ad cujus favorem illa adjiciuntur, & tunc intrant ſolum quæſtiones, quæ generaliter cadunt in donatione, quæ per mulierem fiat, tam circa ſolemnitates, quam circa læſionem, adeout nil ſpeciale adſit, quod materiam dotis percutiat, cadentibus fere omnibus diſputationibus in hac dotali materia ſuper illa tacita, ſeu implicita donatione, quæ ex ſtipulatione, aut aliorum verborum formula deſumatur, quod pendet a facti qualitate; rari autem ſunt caſus, in quibus hujuſmodi implicita valida donatio verificetur, ob dictum requiſitum expliciræ ſcientiæ facti, & juris non de facili in puella verificabilis.

De bonis autem propriis dotari dicitur, non ſolum ubi 301
illa vere ſunt ſua, ſive ad eam pertinent, ut frequenter contingit in iis quæ obvenerunt a matris, aliorumque conjunctorum ſucceſſione, ſive etiam ab ejuſdem patris præcedenti valida, & perfecta donatione, aut ex aliquo jure municipali, quod aliquam partem bonorum parentum quamvis viventium filiis jure ſuo deferat, vel a parentis defuncti ſucceſſione, ſeu legitima jam debita, ſed etiam ubi dotatur quidem de bonis patris, vel alterius dotantis, correſpective tamen ad renunciationem, quam ipſa dotata faciat ad favorem dotantis, vel alterius in ejus gratiam, de ſucceſſionibus, aliiſque juribus de præſenti competentibus, vel de futuro ſperatis, quaſi quod id quod pro dote datur, ſit pretium futuræ aleæ, ſeu præventivæ ſucceſſionis per quandam occultam venditionem, quoties tamen, ut ſupra etiam advertitur, ſpes probabiliter præmio, ſeu doti proportionata ſit, itaut ejus pretium dici valeat, ſecus ubi tantam non mereatur æſtimationem, quod a facti qualitate pendet.

In ſecundo autem caſu, ſive ſecunda ſpecie dotis conſtitutæ, vel deſtinatæ per patrem, vel avum immediatum dotantem de bonis ſuis abſque alia correſpectivitate, ſolumque, ut legali obligationi ſatisfaceret, adeo ut dos re- 302
maneat in terminis profectitiæ, vel adventitiæ ex liberalitate, ſeu donatione, & tunc pro tempore vitæ ipſius dotantis, atque pro caſu quo pacta, vel conditiones eo vivente purificentur, extra controverſiam eſt pacta, vel onera ſuſtineri, quoniam ſi ex ſola legis diſpoſitione talis dos ad patrem, vel avum immediatum ſoluto matrimonio revertitur, atque cum ſuo patrimonio conſolidatur, ſive ſuperſint filii, ſive non, multo magis idem, vel æquipollens per pactum ab initio adjectum ordinari poteſt, quinimmo etiam ex intervallo, & tanquam per majorem declarationem ejus quod lex diſponit, quoties, ut dictum eſt, dos in terminis profectitiæ remanet.

Hujuſmodi autem diſpoſitio hominis addita diſpoſitio- 303
ni legis, aliquam operationem faciet, vel ad faciendum ceſſare illum effectum, qui ſoluto matrimonio per mortem mulieris ſuperſtitibus filiis, alias reſultat ex illa conſuetudine, quæ dicitur *Martini*, vel ad tollendas difficultates, quæ ob formulas ſtipulationis, aliorumque verborum ex Juriſtarum ſubtilitatibus ut ſupra oriri ſolent circa implicitam donationem, ob quam dos adventitia efficiatur.

Ubi vero contingat patrem matrimonio adhuc conſtante præmori, adeout caſus pacti, vel conditionis purificetur poſt ipſius dotantis mortem, & tunc ſi per legem municipalem dotata ſuitate privata non eſt, adeout dos ſuc- 304
cedat loco legitimæ, cujus ſupplementum quoque petere lex concedit, pacta, & conditiones ceſſant, atque pro non ſcriptis habentur, ex immutato rerum ſtatu, ca-

dente quæſtione an id ex ſola legis potentia proveniat tanquam ex privilegio legitimæ , vel etiam ex præſumpta dotantis voluntare , quod percutit caſum in quo dos legitimæ quantitatem excedat , vel ob oneris , ſeu pacti ſubſiſtentiam in exceſſu , vel quod exceſſus ea intentione datus ab initio ſit , quoties præſertim eſt ſupra congruam ex neceſſitate debitam , ut datus cenſeatur in compenſationem oneris poſt mortem quoque dotantis continuare debentis , quod utpote in quæſtione voluntatis , ac facti potius quam juris , pro facti qualitate diverſimode judicandum eſt.

305 Idemque in ea dote , quæ pariter ſuccedens loco legitimæ , filiæ adhuc innuptæ per ultimam voluntatem relinquatur, vel deſtinetur, adeout effectum poſt mortem ſortiatur , cum ex privilegio legitimæ onera , & conditiones reſecentur , tunc niſi obſtet contraria voluntas , cui non reſiſtat legis prohibitio ob dictam compenſationem cum exceſſu voluntario , quem in libito eſt filiæ acceptare , vel potius impugnata patris voluntate , id quod ratione legitimæ debitum eſt, libere aſſequi , pactum valet.

Eodem pariter jure regulandus eſt tertius caſus dotis , quæ , mortuo patre , per fratres , vel alios patris hæredes filiæ ab univerſa hæreditate excluſæ conſtituitur , quoniam
306 tunc de propriis bonis ipſius dotatæ dos conſtitui cenſetur , aliqua difficultate remanente , ubi per jus municipale, ſublata ſuitate alias de jure competente , fœmina reputetur extranea , adeout dos legitimæ naturam , ac privilegia non ſortiatur , an ſcilicet defuncti voluntate non concurrente , utpote neceſſaria magis quam voluntaria tanquam per jus municipale demandata , onere , vel pacto præjudiciali gravari valeat , quo etiam caſu negativa probabilior videtur .

307 In quarto autem caſu dotis debitæ per matrem , alioſque aſcendentes , vel collaterales ex mere ſubſidiaria obligatione , quoties non intret idem privilegium legitimæ , cujus loco , mortua matre , vel alio parente , dos ſuccedat , extra controverſiam eſt , pacta a jure non prohibita adjici poſſe, tam ad favorem ipſius dotantis , ejuſque hæredum ,* quod ſub pacti reverſivi nomine explicari ſolet , quam jure fideicommiſſi , vel alterius neceſſariæ ſucceſſionis ad favorem ipſius dotatæ filiorum , & deſcendentium , ſive aliorum .

Et ex qua ratione , ut alibi advertitur fideicommiſſorum ordinatores ita occurrere poſſent illi everſioni , quam lex , ſeu verius legis interpretes induxerunt ob ſubſidiarias dotes deſcendentibus conſtituendas , adjiciendo ſcilicet pacta reverſiva ad idem fideicommiſſum , ſaltem quando proles ex eo matrimonio ſuſcipienda deficeret , tanquam ex ceſſante cauſa , quod etiam laudabile eſſet per Judicem ſupplentem veriſimilem fideicommittentis voluntatem adjici , ne alias ob dotatæ extraneos hæredes , contra omnem rationem , ac veriſimilem defuncti voluntatem , proprii deſcendentes ita excluſi , ac depauperati remaneant , ut frequens praxis docet.

308 In quinto demum caſu extranei dotantis , non ex liberalitate , ſed ex neceſſitate , ut ſunt ſtuprator , vel raptor & ſimiles , ſeu etiam illi qui ex hominis diſpoſitione dotem pure relictam præſtare tenentur , certum eſt , pacta & onera adjici non poſſe , niſi ea quibus , ſi non expreſſa , ſaltem tacita , & conjecturalis diſponentis voluntas aſſiſtat , cum pariter non de dotantis , ſed de ipſius dotatæ propriis bonis dos conſtituta dicatur , ideoque intrant eadem , quæ primo caſu dotis ab alio de propriis dotatæ bonis conſtitutæ habentur , ut ſcilicet pacta , vel onera ex ipſius dotatæ valido conſenſu implicitam donationem redolente , robur , ac firmitatem accipiant .

309 In aliis autem extraneis ex liberalitate , ac placito dotantibus , nulla cadit difficultas ſuper valida pactorum , vel onerum adjectione , dum qui nihil dare poterat , prohibendus non eſt diminute , ſeu qualificate dare , adeout voluntatis tantum , non autem poteſtatis hujuſmodi quæſtiones eſſe ſoleant , cadente aliqua difficultate in illis extraneis , qui habent quidem obligationem dotandi in genere, adeout non poſſint non dotare , ſed obligatio reſtricta non
310 eſt ad favorem certæ , & determinatæ perſonæ , ut ſunt illa dotalia ſubſidia , quæ , vel per Montes familiarum , vel per pia loca , ſive per pie diſponentium hæredes diſtribui debent , atque tunc diſtinguendum venit inter ſubſidia præſtanda puellis incertis de certo genere , ut ſunt frequentius illa Montium familiarum ad favorem puellarum de familia, vel parentela , & tunc niſi lex fundationis hujuſmodi facultatem præbeat , illa non videtur concedenda , adinſtar eorum , quæ habemus in dicto alio caſu ſubſidiorum præſtandorum incertis de incertis pro diſtributoris libito , quod ubi etiam ex lege , vel inſtituto hujuſmodi ſubſidia generaliter ſub certa lege , vel onere diſtribuantur , adhuc tamen idem onus adjici non poſſit illis puellis , quæ utpote de ſanguine fundatoris , ex ejus veriſimili voluntate prælationem a Principe , vel Supremo Magiſtratu obtineant vel illis quæ ex ejuſdem fundatoris , vel diſponentis voluntare a tertio nominandæ ſint , ſeu aliam habeant ſpecialem prærogativam , ſeu circumſtantiam , ob quam ſub regula generali cadere non debeant .

In iis autem caſibus , in quibus ut ſupra , pacta , vel onera 311
adjicere licet , id recipiendum eſt , quatenus incontinenti id ſequatur in ipſo actu conſtituendi , vel antea , priuſquam dotatæ , vel dotandæ jus valide , ac perfecte quæratur , ſecus autem ex intervallo , & poſt jus valide , ac perfecte quæſitum , cum tunc requiſitus videatur ille idem conſenſus impliciter donationis inductivus , qui deſideratur in oneribus ac pactis , quæ adjiciuntur in dote de ipſius dotatæ bonis conſtituta ut ſupra , ideoque cadere ſolent quæſtiones potius ſuper facto , ſeu applicatione , quam ſuper jure , quando ſcilicet dicatur id incontinenti , vel ex intervallo ſequutum eſſe , ubi præſertim dote pro futuro matrimonio conſtitute , ante iſtius perfectionem pacta adjiciantur , quaſi
quod ob adhuc non purificatam conditionem , a qua actus 312
perfectio reſultat , dici non valeat jus quæſitum eſſe , quod pendet a facti qualitate , & circumſtantiis concedentibus , vel negantibus pœnitentiam , ſeu facultatem in toto , vel in parte id quod geſtum eſt revocandi , vel reformandi ,
ideoque non de facili id certam , ac determinatam regulam 313
recipit , ut etiam ſequitur in alia quæſtione voluntatis , ſeu conſenſus ipſius mulieris ſuper oneris , vel pacti approbatione , tam circa ejuſdem conſenſus exiſtentiam , & perfectionem , quam circa validitatem , pendente deciſione ex pluribus diſtinctionibus , ac facti circumſtantiis non de facili ſub compendio cadentibus , ideoque pariter in propria ſede in caſus occurrentia videndis . *x*

Procedunt hæc in pactis quæ in ipſa prima dote , vel 314
incontinenti , vel ex intervallo adjiciantur , eodem durante matrimonio , pro quo dos conſtituta fuit , ubi autem eo matrimonio diſſoluto , atque dote ad dotantem reverſa , contingat agi de ſecunda dote pro ſecundo matrimonio conſtituta , vel conſtituenda , in qua nova pacta , vel onera adjiciantur , quæ non ſunt in prima , ſeu alias primæ dotis natura alteretur in præjudicium dotatæ , ſeu etiam , ea conſentiente , tertio præjudicium reſultet , puta filiis primi matrimonii , tunc regula eſt , primam dotem non poſſe pati diminutionem , quæ ita ſequi dicitur ſi ea ſequatur in quantitate , ac ſi in pactis , vel oneribus præjudicialibus ejus diminutionem quoque importantibus , niſi ſtatus rerum intermedia immutatio aliter ſuadeat , atque reſpectu immutationis prioris naturæ , quæ filiorum primi matrimonii præjudicium percutiat , attendendum eſt an ſine juſta cauſa id geſtum ſit , vel potius neceſſitate , vel juſta cauſa ſuadente . *y*

Plures aliæ in hac materia pactorum dotalium cadunt 315
inſpectiones , præſertim circa pactum reverſivum ad dotantem , an ſubſiſtat ubi concipiatur etiam conſtante matrimonio , ſive eo ſoluto , ſuperſtite muliere , adeout eam indotatam faciat , ſive illi ulteriores nuptias impediat cum ſimilibus , quæ utpote in Foro nimium rara , pluresque habentia diſtinctiones , pariter in ſua ſede videnda ſunt .

Sive an in dote , vel matrimonio aliquid ſpeciale concurrat , quod ſuſtineat futurarum ſucceſſionum pacta , quæ alias hæreditamenta nuncupantur , quæ in tota , vel in quota , vel certa re occaſione matrimonii , & dotationis frequenter concipi ſolent , quod ſub pactorum in genere , vel ſucceſſionum materia potius cadit , quamvis & ſub iſta incidenter quandoque agatur , ac etiam , an pacta commiſſoria in pignore alias ob uſurarum fraudes improba ſuſtineantur favore dotis , quæ in hoc aliquod habeat ſpeciale , de quo habetur in ſua materia uſuraria cum ſimilibus , quæ apud tractantes habentur , in Foro tamen non multum frequentia . *u*

x De his omnibus , diſc. 155. ac etiam diſc. 90. & ſeq. eodem titul.

y Dicto diſc. 155. & diſc. 152. *z De his eod. diſc. 155.*

De dote exceſſiva , & laſiva , inofficioſa , ſimulata , fraudolenta , doloſa , ſeu alias invalida.

QUando deſint Statuta , vel aliæ proviſiones ſuper do- 316
tis taxa , ſuper cujus exceſſu cadant quæſtiones ſuperius enunciatæ , ſive ceſſet dotantis , vel dotatæ , aut viri

dotem

dotem recipiantis intellectus perfectus, ratione ætatis, vel
ſexus, ſeu alterius inhabilitationis, & da qua perſonarum
ſpecie actum pariter eſt ſupre, vel non obiter qualitas bo-
norum puta fideicommiſſariorum, in quibus exceſſus in-
validus aſt, ot etiam ſupra ad hanc materiam rari ſunt
in Foro caſus, in quibus agatus de dote exceſſiva ſonan-
sa in idem ac læſive; quando tamen contingat, illud præ-
ſertim receptam aſt, hujuſmodi exceptionam etpote peti-
torii, ac altioris indaginis non retardare judicium ſumma-
rium, vel executivum, quod pro dotis jam conſtitutæ aſ-
ſequutiona competat.

Diſputant autem Scribentes, an ceſſantibus dictis caſi-
317 bus particularibus, dos aliqeod habeat in hac materia ſin-
gulare, val potius regulanda veniat cum læſionis terminis
genaralibus, qui in amptiona, & venditione, aliiſque in-
differentibus contractibus habentur, ſuper quo nimium
Scribentes variare videntur, pluresque adhiberi diſtinctio-
nes, illa tamen magis probabilis videtur, quod ſi læſio
deducatur ratione exceſſus in quantitata, intrent dicti ter-
mini circa dimidiam a jure communi, vel aliam quotam
a jure municipali ſtatutam, ſi vero circa pretium bono-
rum, in quibus dos conſtituta ſit, neque talis axceſſus at-
tendatur, niſi facti circumſtantiæ dolum expreſſum, val
præſumptum, aut intentionis defectum ex falſo præſuppo-
ſito ſuadaant; quoties tamen ipſa bona tanquam ſpecies
inæſtimata data ſint, adeout exceſſus mulieris, ac dotis
favorem concernat, ſecus autem ſi favorem viri, quia
nempe data ſint bona æſtimata, cum tunc non intrent
termini dotis, sed potius illi impliciti contractus emptio-
nis, & venditionis, proindequa intrat eadem alternativa,
quæ emptori conceditur, vel ſcilicet patiendi reſciſſionem,
ſibi relicto pretio, in quo dos conſiſtere dicitur, vel ſup-
plendi juſtum pretium, quæ alternativa non cadit ubi aga-
tur de læſiona circa ipſam dotem in genere, cum ſequuto
matrimonio non ſit practicabilis reſciſſio contractus, bene
tamen reformatio, cum reductione ad juſtitiam, me-
diante ſuppletione, vel diminutione reſpective. *a*

318 Quo vero ad inofficioſam, nimium rari, ac forte inau-
diti ſunt in Foro caſus illius vitioſæ inofficioſitatis, quæ re,
& conſilio dici ſolet, totumque actum vitiet, quod in do-
ribus extraneis conſtitutis propter prole neglecta cadit,
frequentius autem in ea quæ uni ax filiabus in aliorum fi-
liorum præjudicium per parentes conſtituatur, cum tuna
inordinato parentum amori, vel imprudentiæ, aut ſpei
melioris fortunæ, non autem iniquo, ſeu malo conſilio re-
feratur illa axceſſiva dos, quæ alias filias congrua dote,
vel reſpective filios legitima denudatos relinquat, unde
319 propterea non intrat actus irritatio, ſed ſolum reforma-
tio, adeout aliis legitima, vel reſpective proviſio cum do-
te ſalva ſit, ita tamen quod ad eorum commodum, ac
favorem id tendat, non autem axtraneı, puta intermedii
creditoris ejuſdem inofficioſe dotantis.

320 Exercibilis non eſt hæc actio per filios maſculos, qui-
bus ſolum jus legitimæ competit, niſi mortuo parente,
quando, & non prius tale jus aperitur, ſecus vero eſt in
filiabus incertum parentis obitum in viduitare axpectare
non cogendis, quibus in ſtatu nubili pro dote obtinenda
hæc actio aperitur.

Et quamvis antiquiores crediderint, neque parentis obi-
tum ſufficere pro hujus actionis axercitio, ſed matrimonii
321 diſſolutionem expectandam aſſa ob intereſſa viri foventis
cauſam onerofam potius quam lucrativam in muliere ſo-
lum conſiderabilem, in Foro tamen hæc opinio exulat,
cum ſtatim facto caſu nubilis ætatis in filiabus nubere vo-
lentibus, vel in maſculis facto caſu mortis parentis, reje-
cta aliquorum diſtinctione, an agatur de dota ſoluta, vel
ſolvenda, & an in ſpecie, vel quantitate, ſive an bona
data axtent necne, indiſtincte actio ſit exercibilis, quæ at-
322 iam in vita reſpectu maſculorum ratione alimentorum, qui-
bus alias proviſum non ſit, vel alterius urgentis neceſſita-
tis, exercibilis videtur, adinſtar eorum, in quibus maſcu-
lorum neceſſitates, vel congruentiæ fœminarum dotationi
axequantur, ut etiam ex bonis fideicommiſſariis, non ob-
ſtanta legis, & hominis prohibitione, detractio competat.

Circa vero tempus deſuper attendendum, non leviter
certant Scribentes, aliquibus opinantibus illud conſtitutæ
323 dotis attandendum eſſe, aliis vero illud mortis quoad ma-
ſculos, vel quoad fœminas tempus in quo dotem eis con-
ſtituere oporreat, iſtaque ſecunda opinio probabilior vi-
detur, cum ſæpius parentes divinæ providentiæ, vel for-
tunæ beneficio fidentes, quamvis imprudenter unam filiam
axceſſive dotant cum ſpe dotandi alias cum bonis interim
ſuperveniendis, præſertim vero ubi jure alicujus veriſimi-
lis ſperatæ ſucceſſionis illa obventura aſſe juſte creditar,
idque ubi ſequatur cum aliis filiis, vel reſpective filia-
bus, ſufficere debeat ſalvum remanere eorum jus de tem-
pore quo illud aperitur, & competit, dota tamen data,
quamvis iſto caſu moderationi non ſubjecta in calculo pa-
terni aſſis ponenda pro legitimæ, ſeu congruæ dotis alia-
rum quantitate regulanda, eodem modo quo in calculo ad
hunc effectum ponuntur, ac pro axtantibus habentur o-
mnia ea, quæ per parentes titulo lucrativo diſtrala contin-
gar.

Prout & alia temporis quæſtio eſt circa hujuſmodi actio-
nis præſcriptionem, aliquibus opinantibus ax quinquenna-
li ſilentio adinſtar inofficioſitatis teſtamentorum reſultare, 324
verius tamen eſt contrarium, ut hæc actio quoad præſcri-
ptionem ſub aliarum actionum regula genarali cadat. *b*
De aliis vero ſub hac inofficioſæ dotis materia cadentibus,
ac per Scribentes diſputatis ad ſcholaſticos magis quam
ad forenſes inquirere pertinet.

Frequentior autam in Foro eſt materia dotis ſimulatæ,
dum ad pompam, vel honaſtatem major dos fingi ſolet,
quam revera in convantionem deducta ſit, iſto autem 325
caſu nulla fere videtur cadera quæſtio juris, cujus diſpo-
ſitio plana eſt, ut veritas magis attendi debeat, non au-
tem quod ſimulate concipitur, ideoque remanet quæſtio
facti, quando ſcilicet conſtare dicatur de ſimulatione ab ini-
tio actum irritante, ſive operante, quod ille nunquam in
ea parta habeatur pro non facto, vel potius in præjudi-
cium mulieris, cui jus quæſitum eſt, id aſſeratur inter
dotantem, ac virum, vel reſpective in præjudicium viri
inter dotantem, & mulierem ex intervallo, adeout redu-
ctionem, ſeu diminutionem dotis jam conſtitutæ potius
quam deficientiam ejus ſubſtantiæ ab initio id importata
dicatur, quod utpote facti & voluntatis magis quam ju-
ris, certam ac determinatam regulam non recipit, ſed pro
facti qualitate, ac ſingulorum caſuum circumſtantiis pru-
denti, rectoque arbitrio decidendum eſt, non deſiderando
tamen exactas, ac rigoroſas probationes, ſed atiam imper-
fectas, & adminiculativas rationa ſubjectæ materiæ ad-
mittendas, adeout quandoqua unico atiam teſti mediatori
probatæ fidei, quamvis alias rationa conjunctionis ſangui-
nis, vel alia ratione de ſtricto jure axceptione elidibili,
aliquibus quamvis levibus adminiculis concurrentibus de-
ferri conſuaverit. *c*

Fraudulenta dos ad plures affectus, vel in pluribus ca-
ſibus conſiderari ſolet, primo ſcilicet ubi axinde reſultet
fraus creditorum, quibus dotans de tempore dotationis
premabatur, & tunc diſtinguendum eſt inter creditores
hypothecarios, & chirographarios; in prima enim ſpecie, 326
ſi dantur in dotem ipſa bona, quæ adhuc extent, vel pro
extantibus habenda ſint, ſive promittantur in quantitate,
pro qua conjugas concurrant, tunc certum eſt quod cre-
ditores eos vincunt jure hypothecæ anterioris jam præexi-
ſtentis, nulla cadenta differentia inter virum, & mulie-
rem, ſeu cauſam lucrativam, & onerofam, cum doti con-
ſtitutæ adverſus conſtituentem nullum competat prioritа-
tis privilegium.

Si vero conſtituta eſſet in quantitate non ſoluta, &
conſumpta, & tunc quoad virum foventem cauſam onero-
ſam, dicendum venit idem quod generaliter habemus de
quocumqua creditore poſteriore patiente, val reſpective non
patiente conditionam, vel avocationem pecuniæ per de-
bitorem ſibi ſolutæ a creditore anteriori, cum dos in hoc
nihil habere videatur peculiare in hac parte paſſiva, quic-
quid ſit de parta activa adverſus creditores viri, ubi agi-
tur de reſtituenda, de quo infra in materia concurſus;
ceſſato vero intereſſe viri, contra mulierem doretam fo-
ventem cauſam lucrativam, intrat illa ſubſidiaria, quæ
cum tarminis pariter generalibus, a creditoribus ax cauſa
onerofa conceditur adverſus eos, qui cauſam lucrativam
fovent.

In altera vero ſpecie carentium hypotheca, ſolamque
perſonalem habentium intras eadem diſtinctio inter vi-
rum, & mulierem, ut vir fovens cauſam onerofam tutus
ſit ab hujuſmodi creditoribus, quoties non ſit fraudis par-
ticeps propria, val etiam interpratativa, ſive æquipollenter,
quia nempe ſit conſcius æris alieni, quo dotans premitur,
ac inſufficientiæ bonorum ad adimplendum utrumque onus
dotis, ac dicti æris alieni, juxta terminos pariter gene-
rales edicti, *de iis quæ in fraudem creditorum*, mulier ve-
ro dotata, utpote fovens cauſam lucrativam, tuta non ſit,
quoniam ita eſſet dotari non a patre, vel conjuncto, ſed
a cre-

a creditoribus, ſub quorum nomine explicari etiam ſolent illi, quibus ab uſurario competit uſurarum repetitio, cum diſtinctionibus, & declarationibus, de quibus in ſua ſede. *d*

Et quamvis Scribentium ingenia torſerit ea conſideratio, quod vir moleſtias non patiatur a creditoribus vere correſpectivis & onerosis, & tamen juxta modernam opinio-
328 nem ſuperius inſinuatam, ac in Foro magis receptam, eas patiatur ab aliis dotantis filiis de lucro contendentibus jure inofficioſæ actionis, quod aſperum, ac juris principiis adverſum videtur, attamen id habet aliquam probabilem rationem, de qua pariter in ſua ſede. *e*

329 Secundo dicitur fraudolenta illa dos quæ conſtituatur ei cui donari non poteſt, ſeu cum quo alias elargitio exerceri non valeat, ita in fraudem prohibitionis affectando titulum dotis, in cujus cauſam ſuſtineantur ea, quæ alias prohibita ſint, ut frequentius contingit in diſpoſitionibus quæ fiant cum illegitimis, ſive cum concubinis, vel ſimilibus, quod tamen certam, ac determinatam regulam non habet, ſed ejus deciſio ex facti qualitate pendet, quoad dotantem ſcilicet filias illegitimas per ſe, vel per interpoſitam perſonam, an id ſequatur ad limites alimentorum, ſeu congruæ dotis juxta ſibi incumbentem neceſſitatem, vel potius in exceſſu, vel liberalitate, & quoad dotantem concubinam, cui donare prohibitum ſit, an id fiat bono animo eam reducendi ad meliorem frugem, ſive aliæ circumſtantiæ concurrant, ob quas generaliter cum hujuſmodi perſonis diſponere concedatur.

Tertio ſub fraudolentæ dotis nomine venit illud augmentum, quod conſtante matrimonio colluſive cum aliqua etiam antidata, ſive ob clypeum hypothecæ legalis, cum
330 qua licet poſteriori vincuntur chirographarii creditores quamvis anteriores, ita fiat ad eos excludendos, ac etiam ſub hoc termino ſituatur confeſſio de dote recepta, quæ per virum fiat, quod cadit ſub inſpectione dotis confeſſatæ.

Et quarto ultra alios caſus, quibus generaliter eadem
331 ratio congruat, fraudis ratio cadere ſolet in illa dotis conſtitutione, quæ fiat de bonis litigioſis, alias alienari prohibitis, & in quibus dotis titulus aliquid peculiare habere videtur, ut ſcilicet alienatio alias prohibita in cauſam dotis concedatur, quod procedit in eo qui neceſſitate cogente id agat, quia dotare de jure ſit obligatus, ac etiam juxta unam opinionem, ut id fiat in ſubſidium non extantibus aliis bonis, in quibus hoc obſtaculum non procedat, quod tamen ſuas patitur limitationes, operativa tamen exiſtente dicta ſpecialitate, ſeu exemptione quoad pœnas evitandas, non autem quoad collitigantis præjudicium, quodque is, in quem ex hoc non pœnali titulo alienatio facta eſt, audiri debeat, non autem quod collitigans novum judicium reſciſſorium ex integro pati cogatur, eo modo quo de alienationibus factis in Clericos, ac in aliis non pœnalibus generaliter ſtatutum eſt.

Plures aliæ dantur ſpecies dotis inſectæ, ſeu revocabilis, ratione ſcilicet erroris, vel doli, aut metus, ſeu falſi
332 præſuppoſiti, adeout concurrere dicatur defectus intentionis, vel etiam quod ſit revocabilis in toto, vel in parte ex cauſa ingratitudinis, vel ob ſupervenientiam filiorum, ſive dotantis neceſſitatem cum ſimilibus, quorum deciſio magis ex facti qualitate, ejuſque circumſtantiis, pluribuſque diſtinctionibus pendet, ideoque non de facili ſub compendio cadit, ſed in ſua ſede videri poteſt, cum præſertim Forum raro hæc audire ſoleat. *f*

a *Diſc. 65. & 156. eod. tit.*
b *De his omnibus ad materiam dotis inofficioſæ, diſc. 66. & diſc. 156.*
c *D. diſc. 156. & diſc. 24. cum ſeqq. eod. tit.* d *Eod. diſc. 156.*
e *Eod. diſc. 156. & diſc. 66.* f *Eod. diſc. 156.*

De dotis qualitate, an ſcilicet in ſpecie, vel in quantitate conſiſtere dicatur, & quando bona data cenſeantur æſtimata, vel inæſtimata cum effectibus exinde reſultantibus, & an qualitas ab initio impreſſa ex intervallo conſtante matrimonio alteretur, reducendo de ſpecie ad quantitatem, vel e contra?

Quamvis in hac materia Scribentes nimium ſe involvere videantur, longaſque, ac involutas retexant quæ-
333 ſtiones, pluresque adhibeant diſtinctiones, præſertim ſuper verborum formulis, & grammaticali eorum ſignificatione, verius tamen videtur hanc eſſe quæſtionem facti, & voluntatis potius quam juris, decidendam in ſingulis caſibus, pro eorum repective individualibus circumſtantiis juxta ea quæ in omnibus ambiguis morientium, vel inter vivos diſponentium voluntatibus habemus; non omnis enim æſtimatio eundem operatur effectum, ob duplicem 334
illius ſpeciem, quarum una dicitur propria redolens implicitam emptionem & venditionem, ſeu dationem in ſolutum bonorum pro quantitate, in qua dos conſiſtat, altera vero impropria, quæ ad alios effectus fiat, ſciendi nempe valorem pro lucris regulandis, ſeu pro firmando ſtatu bonorum, ut inſpiciatur congruitas, vel facilius dignoſci valeant culpoſæ deteriorationes per virum mulieri reficiendæ, vel e converſo meliorationes, quas mulier viro 335
reficere debeat, prout neque omnis æſtimationis omiſſio facit, ut dos conſiſtat in ſpeciebus inæſtimatis, cum illæ quoque loco quantitatis ex partium voluntate dentur ſine pretio per legem, vel Judicem ſupplendo.

Aut igitur ſumus in bonis, in quibus uterque terminus cadere valeat, quia nempe eorum ſpecies perpetuo, vel ad tempus ſit conſervabilis, & tunc, aut voluntas eſt in verbis clara, & expreſſa, & nulla cadit quæſtio, nullæque intrant præſumptiones, vel interpretationes, aut eſt ambigua, & tunc licet Scribentes nimium ſe involvant, pro vera, & propria æſtimatione ponderando orationis contextum, an ſcilicet quantitas præcedat, ſpecies ve- 336
ro ſubſequatur, & e contra, vel an ſpecies eſſet incerta generice de certo genere promiſſa, ſive an poſita ſit in facultate ſolvendi, vel adſint verba, ſeu clauſulæ, quæ dominii translationem importent, aut adſit ſtipulatio viri pro hæredibus: vel quod eadem ſtipulatio ſuper reſtitutione non dirigatur ad ſpecies, vel quod adſint verba importantia facultatem alienandi, vel quod prima dos data ſit æſtimata, ſive quod partim detur in pecunia, partim in ſpeciebus cum ſimilibus ponderationibus, quas plerique cum conſueta Legiſtarum ſimplicitate attendunt tanquam regulas generales, omnibus caſibus indefinite applicabiles.

E converſo autem pro æſtimatione impropria plura ponderantur, illud præſertim, an fiat expreſſio fundi dotalis, vel ubi ſtipulatio ſit, ut in caſu reſtitutionis eædem ſpecies reſtituantur, vel quod æſtimatio non fiat incontinenti, ſed ex intervallo, ſive quod æſtimatio non reſpondeat vero pretio. Vel quod in dotante deficiat poteſtas dandi bona æſtimata cum vera æſtimatione, adſit vero dandi inæſtimata, ut præſertim in minoribus habemus, vel contingit in feudis, & aliis in libero commercio non exiſtentibus, aut quod viri inopia de tempore quo bona dentur id ſuadeat, cum ſimilibus, quæ in ſua ſede habentur.

Attamen hæc, vel ſimilia, pro una, vel altera ſpecie, magis ponderande veniunt pro conjecturis, & adminiculis, non ſemper tamen eundem effectum facientibus, ſed pro eorum numero, ac peculiari qualitate, ex qua in uno caſu aliqua ſint operativa, in altero autem eadem, ac majora ſecus, juxta ea quæ generaliter de conjecturis habemus in omni materia, præſertim vero in fideicommiſſaria.

Cadente quæſtione in caſu quo conſtet quidem de voluntate dandi bona cum vera æſtimatione alium complicante contractum emptionis & venditionis, vel dationis in ſolutum, nullum tamen ſtatutum ſit pretium certum, 337
quod eſt unum de eſſentialibus hujus contractus requiſitis, an ſcilicet dicatur validus, & perfectus necne, & an in dote aliquid habeatur ſpeciale, quod eſt ſub quæſtione deciſionem recipiente ex pluribus diſtinctionibus, ac ponderationibus, de quibus pariter in ſua ſede. *g*

Ubi vero ſpecies quæ dantur aptæ, non ſunt perpetuæ, vel ſaltem temporaneæ conſervationi, earumque uſus abſque inſtantanea conſumptione haberi non poteſt, ut ſunt triticum, vinum, oleum, & ſimilia, quid ſcilicet in dubio 338
datum cenſeatur, vel reſtituendum veniat? aliquibus opinantibus datum cenſeri illarum pretium, quod tunc curreret, aliis vero, quod datum eſſe genus, in quo conſimilis quantitatis reſtitutio facienda eſſet, iſtaque poſterior opinio, non urgentibus diverſæ voluntatis adminiculis, magis recepta videtur. *h*

Effectus autem hujus inſpectionis, an bona data ſint æſtimata, vel inæſtimata, & conſequenter, an dos in ſpecie, vel in quantitate conſiſtat, ille præcipuus eſt periculi 339
diminutionis, vel reſpective commodi ab incremento reſultantis; cum etenim id ſit ſequela dominii, ſpectare debet ad eum qui eſt Dominus, qualis dicitur mulier in caſu, quo bona data ſint inæſtimata tanquam ſpecies, e converſo autem viri, ubi data ſint æſtimata loco quantitatis,

aliqua

Digitized by Google

aliqua cadente difficultate, ubi concurrente vera æſtimatione, conventum ſit de electiona viri, vel reſpective mulieris in caſu reſtitutionis eaſdem ſpecies dandi vel reſpective recipiendi, quod regulariter dictum veræ æſtimationis effectum ceſſara non facit, aliique ponderantur effectus circa modum detractionis lucrorum, ſive pertinentiæ fructuum ſoluto matrimonio, aut validitaris, vel invaliditaris actus, ubi qualitas perſonæ, ſeu illa bonorum concedat bona tradi poſſe inæſtimara, non autem æſtimata, cum ſimilibus. *i*

340 Et quamvis præſertim in caſu, quo dote in ſpeciebus conſiſtente bona inæſtimata tradi dicuntur, Scribentes nimium certent ſuper dominio tranſeunte in virum, vel reſpective remanente penes mulierem, ac etiam circa poſſeſſionem, ſuper quorum utroque variæ dantur diſtinctiones, quæ in ſua ſede habentur, ſcholaſticorum tamen potius, quam forenſium axercitium continere videntur, cum Forum attendat ſolum effectus ax una, vel altera ſpecie, reſultantes.

g *De his diſc.* 158. *ac etiam diſc.* 55. *& ſeqq. hoc tit.*
h *D. diſc.* 158.
i *Eod. diſc.* 158. *& d. diſc.* 55. *& ſeqq.*

De evictione, vel exigibilitate per dotantem præſtanda, ac etiam de aliis dotis tam conſtitutæ quam reſtituendæ cautionibus, ac fidejuſſoribus, & quinam ad has cautiones teneantur.

QUando dos conſiſtit in quantitate, cujus loca bona inæſtimata data ſunt, avictionis materia regulanda eſt cum terminis generalibus amptionis, & venditionis, cu-
341 jus jura non autem dotis bona data ſunt, conſiderato viro tanquam extraneo emptore, ideoque ſub propria dicti contractus ſede id cadit, quamvis moderni, occaſione agendi de avictione bonorum dotalium, totius materiæ tractationem aſſumere videantur; ubi vero dos conſiſtit in ſpecie, tunc vere & proprie cadit inſpectio, quæ peculiarem concernit dotis materiam, atque pro regula generali tradita aſt diſtinctio, an dos incipiat a promiſſiona, vel a traditione, ut primo caſu evictio præſtanda ſit, ſecus autem in ſacundo, unda propterea major quæſtio videtur facti potius, & applicationis quam juris, quando ſcilicet a promiſſione, vel reſpective a traditione inceptum dicatur, ſuper quo Scribentes nimium variant, ſeu verius ſe involvunt ſuper ſignificationa, vel efficacia verborum, & clauſularum, pluresque adhibent diſtinctiones, ac faciunt ponderationes non de facili ſub compendio cadentes, ideoque in propria ſede videndas, potiſſime quia moderno tempore, in magnia præſertim Civitaribus, & qualificatis dotibus non multum frequenter Forum hujuſmodi quæſtiones audit, verius tamen eſt iſtam pariter eſſe quæſtionem facti, & voluntatis, cujus ſubſtantia magis quam verborum, vel clauſularum formula attendi debet, ex ſingulorum caſuum particulari qualitate, & circumſtantiis indaganda, & ad quem effectum attendendæ veniunt diſtinctiones deſuper tradi ſolitæ per Scribentes, an ſcilicet agatur de patre, ac altero dotare obligato, vel potius da axtraneo dotanta ax liberalitate, ſive an in dotante bona, vel mala fides concurrat, & e converſo, an ſit conſcius necne vitii, quod res patitur, ſive an intret eſtinctio, vel potius ſuppletio ejus quod intereſt, cum ſimilibus, quæ in propria ſede habentur. *l*

342 Magis autem frequenter Forum audit quæſtiones ſuper præſtatione exigibilitatis nominum debitorum, vel jurium, ad effectum eodem jure cenſendorum; ut ſunt annui cenſus, vel jura fructifera cum Principe, vel Republica cum ſimilibus, an ſcilicet dotanti ſufficiat præſtare nomen, vel jus ceſſum verum, ac exigibile de jure, quod a quocumque cedente in omni indifferenti materia, ceſſante contraria conventione ſemper præſtandum aſt, vel potius teneatur atiam præſtare exigibilitatem de facto, & pro quanto tempore, quod paritar facti, & volunteris potius quam juris quæſtionem continet ax ſingulorum caſuum circumſtantiis decidendam, ex quibus una, val altera voluntas deſumatur, & ad quem effectum plures parites adhibentur diſtinctiones, ac fiunt ponderationes, præſertim illa frequentior, an pro ſolvendo, vel pro ſoluto aſſignatio facta ſit, ſive an in dante concurrat ſciantia, quæ non adſit in recipiente, vel e converſo, cum aliis in propria ſede videndis utpote compendio incongruis. *m*

Quo vero ad dotis cautionem, ac fidejuſſorea, quæ præſertim in jure habentur quæſtiones, primo circa dotium fidejuſſores, quos præſtari regula generalis prohibet, an ſcilicet, & quando dicta regula prohibitiva procedat, vel reſpective limitationem recipiat, & ſecundo circa cautionem, quam patat viri, vel alter aſcendens præſtare teneatur pro dotis conſervatione, ac reſtitutione, ſive circa eam donationem, quæ propter nuptias dicitur, ad eandem cautionem ordinata.

Quatenus igitur pertinet ad primam, ut inſinuatum 343
eſt, juris regulam habemus generaliter negarivam, ac prohibentem dotium fidejuſſores præſtari, in Foro tamen hodia illa regula ad ideam pene redacta videtur, utpote nonquam, vel nimium raro ad praxim deducibilis vel quia in aliquorum ſenſu ab Aula, vel uſu id receſſerit, vel quia tot patiatur limitationes, ac reſtrictiones, quod fere nunquam detur ipſius regulæ caſua, aut verificatio.

Cadente ſiquidem dicta regula prohibitiva in ſola dote reſtituenda, quaſi quod fidejuſſorum præſtatio, val petitio diſcordias inter conjuges cauſare valeat, non autem quoad dotantem pro dote conſtituta ſolvenda, pro qua prohibitum non eſt fidejuſſores præſtari, illa recipit limitationem; vel ubi accedat juramentum juxta veriorem, magiſque receptam opinionem, quamvis etiam contradictam, ſed male, vel ubi fidejuſſores ſe obligaſſent tanquam principales correos, ac principaliter, & inſolidum, & ex quibus duabus limitationibus verificatur ſaltem de facto id quod aliqui atiam de jere dicunt, ut illæ leges fidejuſſores prohibentes contrario uſu abolitæ ſint, ſeu verius quod non ſint receptæ ab initio quo aliæ le-
ges civiles generaliter poſt earum jam obliteratarum in- 344
ventionem uſu recipi cœperunt, quoniam illam fidejuſſorum ſpeciem, de qua vere, & proprie illæ, aliæque leges ad alios effectus loquuntur, ex communi ſtylo nimium raro Forum practicat, cum fere ſempre obligari ſoleant tanquam principales correi, quales reputantur quoad creditorem, quamvis tales remanaant quoad principalem debitorem pro relevatione, ſive inter ſe pro diviſionis beneficio, ac etiam quoad creditorem pro jure obtinendi ceſſionem magis neceſſariam quam volunteriam, ac etiam quia in omnibus pene contractibus juramentum adhiberi ſolet.

Pluresque aliæ dantur limitationes, vel ſcilicet quod 345
juxta unam opinionem id non procedat de jure canonico, vel quia prohibitio ſit conſtante matrimonio, non autem ſi ab initio de fidejuſſoribus conventum ſit, ut frequentior praxis comprobat, cum aliis, quæ in ſua ſede habentur, dum ut dictum aſt, Forum raro, vel nunquam de hoc agit. *n*

De cautiona inveſtimenti quantitatis datæ, vel promiſ- 346
ſæ in dotem non dubitatur, ubi ab initio conventum eſt, adeout dotante ſine valido conſenſu mulieris illam remittente, contra eum detur actio ſubſidiaria ad novam ſolutionem, conventione autem ceſſante, regulariter peti non poteſt per dotantem, ſive per filios primi matrimonii a ſecundo viro, non tamen reſtricto Judicis arbitrio ax juſta cauſa pro facti qualitate id decernendi. *o*

Major autem inſpectio circa hujuſmodi cautiones Foro congrua aſt, circa eam quam pater viri pro dote filio conſtituta præſtare cogitur, quamvis invitus, quatenus eidem
filio facere nolit illam donationem, quam pro dotis 347
cautela de jure facere tenetur, cujus antiquatæ loco hæc obligatio ſucceſſit, eidem patri optiona data, an unum, vel alterum facere velit.

Intrat autem hæc obligatio, quatenus agatur de filio in poteſtate alia bona non habente, adeout ſit ſubſidiaria, ac dummodo digne nubat, atque dos ipſi patri, vel de ejus juſſu, & non alias filio ſolvatur, pluribus etiam de-
ſuper cadentibus quæſtionibus, ac diſtinctionibus, quan- 348
do dicatur filio ſolvi dos de patris conſenſu, vel e converſo an filius obligatus remaneat pro dote, quæ ſoli patri ſoluta aſt, ſive quid ubi ſolutio facta eſt utrique, & an paterna obligatio ſolvatur per reſtitutionem conſtante matrimonio factam filio a patria poteſtate jam ſoluto de conſenſu mulieris, vel utrique ſimul, ſive ubi reſtitutio eſt coacta de mandato Judicis, cum aliis diſtinctionibus, ac declarationibus, de quibus in propria ſe. *p*

Et de alia inſpectione tranſmutationis dotis, de quanti-
tate ad ſpeciem, vel e converſo de ſpecie ad quantitatem, an 349
conſtante matrimonio fieri valeat, in Foro recepta eſt pro regula opinio negativa, limitanda quando copulative conſenſus, ac utilitas mulieris accedant, cum aliis diſtinctionibus

nibus, ac declarationibus, de quibus in articulo an dos emittet in ſpecie, vel quantitate. q

l *Eod. diſc.157. & 63. eodem tit.* m *Diſc.157. eod. tit.*
n *Diſc. 162.*
o *D. diſc.162. & diſc. 4. & 54. eod. tit.*
p *D. diſc.162.* q *D. diſc. 158.*

De dotis exactione, quomodo fieri poſſit, vel facta probetur, & quatenus facta non ſit, an habeatur pro tali in ipſius negligentis odium, & quid ubi exactionis probatio reſultet a viri confeſſione, adeout agatur de dote confeſſata.

PLures tractant noſtri Majores quæſtiones ſuper exercitio actionis, vel juris exigendi dotem a dotante, an competat viro ſine ceſſione mulieris, vel huic ſine ceſ-
350 ſione viri, vel ejus hæredum, quæ tamen in Foro raræ ſunt, ac potius remanent pabulum ſcholarum, cum vel de recepta æquitate, vel ratione circuitus, ſive ob clauſulas adjici ſolitas hujuſmodi quæſtiones, vel juris ſubtilitates non de facili ad praxim deducantur. r

Super exactionis autem probatione, ſive ejuſdem incompetentia, vel neceſſitate, aut inefficacia, plures cadunt inſpectiones, primo ſcilicet circa probationem alias quam per confeſſionem, quod illa ſequta ſit, ſecundo circa præſcriptionem, tertio circa ejus jam ſequutæ inefficaciam, adeout dotans liberationem non aſſequatur, quarto circa ejuſdem exactionis non ſequutæ culpam viro adſcribendam, adeout habeatur pro facta, & quinto demum circa eandem exactionem, quæ per viri confeſſionem probetur.

351 Quoad primam, quicquid aliqui variaverint, dos ut etiam ſupra occaſione probandi conſtitutionem advertitur in materia probationum tam circa ejus conſtitutionem, quam circa jam conſtitutæ exactionem, non videtur in aliquo privilegiata, ſed cum regula generali probatoria in quacumque indifferenti materia procedit, facilioribus tamen, ac levioribus probationibus contenta, non ratione privilegii, ſeu ſpecialitatis a jure exorbitantis, ſed ratione ſubjectæ materiæ, ac veriſimilitudinis, ideoque facilius admittitur illa præſumptiva probatio, quæ ex diuturno ſilentio, idoneitate debitoris, diligentia, vel indigentia creditoris, rationum frequenti diſpunctione, aliiſque præſumptionibus, & adminiculis generaliter in omni credito indifferenti cadit, ſuper quo certa, & determinata regula generalis non habetur, ſed adinſtar omnium conjecturalium, vel præſumptivorum, totum pendet ex facti qualitate, ac ſingulorum caſuum circumſtantiis, ex quibus aliquæ præſumptiones, & conjecturæ in uno caſu abundant, in altero autem eædem, ac minores non ſufficiunt. s

352 Quoad præſcriptionem, diſtinctio eſt inter ſpeciem, & quantitatem, ut primo caſu non detur durante matrimonio fundi dotalis præſcriptio mulieri præjudicialis, in altero autem, in quo potius contra virum, quam contra mulierem præſcribi dicitur, tale tempus non veniat ſubducendum, dummodo alia præſcriptionis requiſita concurrant, ex quorum defectu, præſertim vero ex illo bonæ fidei, non de facili verificabilis in principali debitore, ejuſque primo hærede, ac etiam juxta unam opinionem in ulteriori, vix datur caſus, in quo ex hoc præſcriptionis beneficio debitor liberationem aſſequatur tam ab iſto dotali, quam a quocumque alio debito, quod ſolum in praxi elidibile eſt ex dicto alio modo præſumptionis a diuturno ſilentio, vel tempore reſultantis, & quam ſpeciem vere, & proprie importare dicitur illa debitoris liberatio, quæ ob lapſum alicujus determinati temporis in pleriſque partibus introducta eſt per jus municipale, quamvis vulgo ſub ſtatutariæ præſcriptionis vocabulo id explicetur, cum vere non ſit præſcriptio, ſed a jure inducta præſumptio contraria probatione etiam ex præſumptionibus deducta elidibilis, circa quod frequenter dos privilegiata, ſeu exceptuata eſſe ſolet; quoties tamen titulus dotis durat, quo ceſſato per matrimonii diſſolutionem, ac effecto puro credito, intrat Statuti diſpoſitio, vel ſubjectio.

353 Sub tertia inſpectione inefficacis exactionis debitorem non liberantis, quoties non accedat lex conventionalis certam ſolvendi formam præſcribens, vel idem non ſtatuat lex municipalis, puta quia ex conventione, ut ſupra inſinuatum eſt, quantitas præſtari debeat vinculata ad effectum tuti inveſtimenti, atque ſolvatur libere, ſeu alias neglecta lege conventionis, regula eſt, ut ſolutio facta viro liberet dotantem, abſque eo quod hic teneatur eſſe ſollicitus de inveſtimento, cujus negligentia in iis qui dotandi obligationem ratione ſanguinis, vel charitatis de jure habent, damnum cauſabit ſubſidiariæ obligationis denuo dotandi pro ulterioribus nuptiis, vel eiſdem, ſeu viduitate durantibus alimenta ſuppeditandi, quoties ſolutio non omnino culpoſa dici valeat, quia nempe tunc vir deteriorata conditione non ſolvendo detectus eſſet, idque ſolventi innoteſceret, ideoque dicitur quæſtio facti potius quam juris, pro facti qualitate decidenda.

Circa quartam inſpectionem neglectæ exactionis im- 354
putandæ viro, in cujus præjudicium illa pro jam facta habenda ſit, ubi agatur de dote per eandem mulierem conſtituta, vel per patrem, aut alium cui reverentia debeatur, regula eſt, imputandam non eſſe viro exactionis negligentiam, ſecus autem ubi agatur de extraneo dotante, ſive de extraneo debitore, cujus nomen in cauſam dotis ceſſum ſit, vel de hærede patris, ſeu alterius, cui viventi debita eſſet reverentia, in omnibus tamen præmiſſis tales ſunt regulæ generales ex facti circumſtantiis culpam redolentibus, vel reſpective excludentibus limitandæ, ut veritas juris præſumptionem excludat.

Frequentiores igitur, ac pene quotidianæ in Foro ſunt 355
quæſtiones circa exactionis probationem reſultatem a viri confeſſione, circa quam Scribentes variando nimium ſe involvunt, an hujuſmodi confeſſio receptæ dotis, quæ per virum, vel ſponſum fiat, & quæ regulariter inefficax in jure reputatur ad probandam veritatem, potius ſpei futuræ numerationis referri debeat, aut præſumptæ donationi, in cujus inter conjuges prohibitæ fraudem illa fiat, ſuper quo magis communis diſtinctio eſt, an confeſſio fiat conſtante matrimonio, vel potius antequam illud ſequatur, ſive in ejus limine, quaſi quod primo caſu, in quo urget donationis prohibitio, ejus fraudis præſumptio intret, in altero autem, in quo dicta prohibitio non urget, referri debeat ſpei futuræ numerationis.

In utroque tamen regula eſt inductiva ſimplicis præſumptionis legalis elidibilis per contrariam probationem, vel præſumptiones, & conjecturas, circa quas nimium Scribentes ſe diffundunt, in ſua ſede videndas, tum quia non de facili ſub compendio cadunt, tum etiam quia nimium raro Forum in hac materia dotis confeſſatæ ad hanc inſpectionem ſuas reſtringit quæſtiones, frequentius cadentes in ea confeſſione, quæ facta conſtante matrimonio, præſumptionem habeat fraudis prohibitæ donationi faciendæ, vel quandoque neque ad unam, vel aliam cauſam, ſed ad illam pompæ, ſeu cohoneſtationis nuptiarum alias inæqualium.

Regula igitur generalis eſt negativa, ut ſcilicet ex di- 356
cta fraudis præſumptione viri confeſſio dotis veritatem non probet etiam in ipſius confitentis, vel ejus hæredum præjudicium, multo magis in præjudicium tertii, adeout
hujuſmodi exceptio tanquam incontinenti probata admit- 357
tatur adverſus quodcumque ſummarium, ac executivum, ſeu alias privilegiatum judicium.

Idque, licet confeſſio juramento munita ſit, licet enim Scribentes in hoc varient, plures adhibendo diſtinctiones, an accedat duplex juramentum aſſertorium, ac promiſſo-
rium, vel unum tantum, verius tamen eſt illud non eſſe 358
in hoc operativum, cum lex non verbis, ſed rebus impoſita ſit, eademque facilitas, ac ratio quæ inducit ad confitendam ipſam receptionem, quæ eſt quid magis, inducat etiam ad faciendum quid minus, ac etiam quia hujuſmodi pluralitas potius ex Notariorum ſtylo adjici ſolet, ſive quo magis cogitatur de fraude, eo magis affectantur verbales cautelæ majores.

Et quamvis ex veriori, magiſque in Foro recepta ſententia juramentum ceſſare faciat rationem regulæ prohibitivæ, quia donationem de jure civili prohibitam revalidat, atque ab initio perfectam, & irrevocabilem reddit, ex recepto canonico principio, ut jurisjurandi religio obliget ad obſervantiam, quoties ratio peccati, vel favoris primario publici, ſive alter naturalis defectus non obſtet, puta imperfecti, vel non liberi conſenſus, attamen id procedit quando publice, & palam, ac ſincere ſub explicito donationis titulo actus fiat, ſecus autem ubi ad fraudem legi faciendam cum mendacio a lege præſumpto ſub diverſo titulo, cum idem vinculum religionis non debeat eſſe vinculum iniquitatis, ac ſimulationis, & mendacii nutritivum.

Ideoque multa in jure habemus quæ ubi publice, & palam cum veritate fiant, ſunt licita, remanent autem illicita ubi

fiant

ſiant cum mendacio, ſeu alias ſub diverſa imagine, remanente ſolum juramento, præſertim aſſertorio, in ea parte aliqualiter operativo, quod unum conſtituat adminiculum cum aliis pro facti, ac perſonarum qualitate quandoque conjungendum.

359 Sicuti autem ubi confeſſio eſt nuda, dicta regula negativa eſt certa, ita etiam certa eſt ejus limitatio quoties illa eſſet adminiculis fulcita, adeo ut quicquid ſeniores in hoc nimium inſudaverint, hodie iſta etiam quæſtio ſit potius facti, & applicationis quam juris, an ſcilicet adminicula ſint necne ſufficientia; ſuper hoc autem incredibile eſt quam ſe involverint Scribentes, magis autem ſe involvant forenſes pragmatici in ſola doctrinarum, ac deciſionum cæca fide, ac litterali ſenſu ambulantes, quaſi quod adminicula in aliquibus caſibus approbata, vel reprobata, in omnibus tanquam pro regula recipienda, vel rejicienda ſint, ac propterea ſuper eorum ſingulorum efficacia, vel inefficacia, magnas cum improbo labore, allegationum congeries facere ſatagunt, ita magis materiam involvendo.

Verius autem eſt, in hac, ut dictum eſt, potius facti quam juris quæſtione, certam ac determinatam non dari regulam generalem, ſed juxta conjecturalium naturam, in ſingulis caſibus deciſionem pendere ex eorum individuis circumſtantiis, ex quibus aliqua adminicula in uno caſo abundent, ac recipienda ſint, in altero autem, eadem ac majora non ſufficiant, ſed rejici mereantur, quia ſic unius, vel reſpective alterius facti qualitas exigat, prudentis Judicis arbitrio.

Illæ autem regulæ generales deſuper pro dicto arbitrio bene regulando attendendæ veniunt, primo ſcilicet, ut longa differentia conſtituenda ſit inter caſum in quo de ſolius viri confitentis, vel ejus hæredum præjudicio agatur, & alterum in quo tractetur de præjudicio tertii, ut frequentius explicari ſolet in creditoribus viri de tempore confeſſionis exiſtentibus, vel imminentibus, & præparatis, ac etiam in fideicommiſſo, ex quo dos confeſſata extrahenda ſit, ac ſimilibus, quibus eadem congruat ratio.

In primo enim caſu, minora, ac leviora attenduntur adminicula, cum non de facili debeat quis admitti ad proprium, vel proprii auctoris mendacium allegandum, ſecus autem in ſecundo, in quo majora, & longe efficaciora deſiderantur.

Secundo ut eadem adminicula non ſingulariter, ac diſtincte conſiderari debeant, ſed unitim cum regula, ut *ſingula quæ non proſunt, unita juvent.*

Tertio potiſſimum, ac ſuper omnia, ut reflectatur ad veriſimile, vel inveriſimile, quod eſt veritatis, ac reſpective fraudis, vel ſimulationis maximum argumentum, aliis adminiculis fidem præbens, vel adimens.

Et quarto demum, ut magna conſtituenda ſit differentia inter caſum, in quo aliquibus adminiculis pro confeſſionis veritate concurrentibus, eamque confoventibus, alia in contrarium non urgeant, & caſum in quo hujuſmodi illa colluctent; illo etenim ſecundo caſu magna minuſque efficacia deſideranda veniunt adminicula, præſertim ubi de tertii præjudicio agatur, utpote duas factura operationes, unam ſcilicet deſtruendi contraria, & alteram confovendi confeſſionem, ac inducendi limitationem regulæ.

Qualia vero ſint hæc adminicula, & quæ magis, vel minus efficacia, non de facili ſub compendio cadit, cum ut dictum eſt, certam uniformem regulam id non recipiat, ideoque in ſua ſede videndum eſt. s

r *Agitur, diſc.62. & diſc.163.*

ſ *Dicto diſc. 163. & diſc.68. & ſeq.*

s *De his omnibus ad materiam dotis confeſſatæ diſc.159. ac etiam diſc.72. cum pluribus ſeqq.*

De fructibus veris ipſorum bonorum, vel jurium dotalium inæſtimatorum, quorum dominium penes mulierem reſideat, quomodo ad ipſam, vel virum pertineant, ac etiam de fructibus bonorum extradotalium.

360 TRes cadunt inſpectiones, primo inter mulierem, & dotantem, vel dotare obligatum, nullo admixto viri intereſſe, ſecundo inter dotantem, & virum, nullo e converſo admixto intereſſe mulieris, & tertio inter ipſos conjuges, eorumque reſpective hæredes.

Quoad primam, ubi adhuc ſequutum non eſt matrimonium, quamvis dotis titulus, ſeu vocabulum accedat, quia nempe pro certo, vel incerto matrimonio in cauſam dotis aliqua bona fructifera per ultimam voluntatem relicta, ſive inter vivos promiſſa, aut alias aſſignata, vel deſtinata fuerint, non intrant termini dotales, cum ſine matrimonio non detur vera dos, ita improprie dicta pro futura qualitate, cui bona deſtinata ſunt, ſed intrant termini generales cadentes in quibuſcumque rebus indifferentibus, cumque fructus dicantur ſequela dominii, hinc totum pendet ab iſtius translatione, præſertim ubi intrent privilegium legitimæ, ſeu alias diſpoſitio ſit pura, & perfecta ab initio apta ad translationem dominii, matrimonium vero explicite, vel implicite, ſtet potius pro cauſa impulſiva quam finali, cum tunc fructus ſint mulieris, e converſo autem ſecus, quia ſcilicet diſpoſitio ſit conditionalis, & imperfecta, juxta tamen terminos generales, abſque eo quod dos aliquid habeat peculiare.

Sequuto autem matrimonio, ac propterea diſpoſitione 361 jam purificata, effectiſque bonis de dominio mulieris, quæ tamen ob viri abſentiam, vel aliud impedimentum ſe ipſam alat, itaut nullum admixtum ſit viri intereſſe, ſive etiam matrimonio diſſoluto, aut ſeparato, neque intereſſe viri mixtum accedente, tunc planum eſt fructus pertinere ad mulierem tanquam Dominam, niſi obſtet pactum reverſivum, vel illa reverſio ad dotantem, quæ ex legis diſpoſitione reſultat in dote profectitia, ſeu etiam in adventitia ex aliquo jure municipali.

Quoad vero ad alteram inſpectionem, inter dotantem ſci- 362 licet, ac virum, nullo admixto intereſſe mulieris, quoties matrimonium legitime jam ſequutum ſit, atque bona valide data ſint in dotem inæſtimata, planum eſt pariter, fructus pertinere ad virum onera matrimonii ſupportantem, cadente ſolum quæſtione, in qua Scribentes utrimque certant, quando de traditione explicite non conſtat, an ſcilicet tacite, ſeu implicite illa ſequuta dicatur necne, quod eſt magis facti quam juris ex præſumptionibus, & adminiculis, vel etiam ex verbis, & clauſolis deduci ſolitum, juxta diſtinctiones, de quibus in ſua ſede, ſive, quatenus neque de hac implicita, ſeu conjecturali traditione conſtet, an ob illam non ſequutam, & per quam transferri dicitur dominium, impediatur vir quominus fructus aſſequatur, ſuper quo certant Scribentes, aliis ſimpliciter affirmantibus, aliis autem negantibus, aliis autem diſtinguentibus, ut in ſua ſede.

Hujus autem quæſtionis, quoad intereſſe burſale, nul- 363 lus videtur effectus, quoniam ubi etiam tenenda ſit opinio in puncto juris verior, ut non ſequuta traditione, quæ neceſſaria eſt ad translationem dominii, non veniant fructus, qui dominii ſequela dicuntur, adhuc tamen viro eorundem fructuum æſtimatio debita eſt loco damnorum, & intereſſe, ut habetur infra in uſuris, ſeu interuſuriis dotalibus, bene tamen operativa eſt quæſtio quoad fructus conſiſtentes in juribus incorporalibus honorificis, quæ pretium, ſeu æſtimationem non de facili recipiunt, ut (gratia frequentioris exempli) dicitur ille fructus, qui conſiſtit in exercitio juris præſentandi ad beneficia ratione juriſpatronatus annexi Caſtro, vel prædio dotali, ad effectum inſpiciendi, quænam præſentatio prævaleat, ac admitti debeat, cum ſimilibus, quibus eadem ratio congruat.

Idemque, ubi valide contracto matrimonio, atque vi- 364 ro illius onera ſupportante, ſequuta quidem ſit traditio, ſed actus ſit invalidus ex vitio, ſeu impedimento bonorum, unde propterea traditio non ſit apta ad veram dominii translationem, ut ſequi dicitur in feudis, quæ ſine Domini aſſenſu, neque in dotem inæſtimata valide dari poſſunt, juxta aliquarum Regionum, vel Ditionum leges, vel mores, ac a ſimili in aliis rebus in libero commercio non exiſtentibus, ac ſine aliquo facto tertii non transferibilibus, quod ſcilicet fructus percepti licite retineantur, vel percipiendorum æſtimatio petitur in recompenſam ejus quod intereſt traditionem eſſe valide ſequutam, eadem difficultate remanente ſuper dictis juribus honorificis pecuniariam æſtimationem, vel refectionem non admittentibus.

Atque idem in omnibus (dato valido matrimonio data- 365 que onerum ſupportatione) procedit in tertia inſpectione inter virum, & mulierem, quoties ſuper validitate, vel implemento matrimonii, vel ſuper dotis validitate non cadat quæſtio; tunc enim, non dato caſu limitato, regula aſſiſtit viro, ut ſibi ferenti onera matrimonii debeantur fructus tanquam dictorum onerum recompenſa, vel reſtauratio, idque adeo verum plerique putant, ut invalida cre- 366 dant pacta in contrarium, quod vir onera ferat, & fructus non aſſequatur, vel e converſo vir fructus obtineat, onera autem non ſupportet, niſi ad tempus ita conventum ſit tan-

quam pro parte dotis, ſeu alias ex facti qualitate conventio probabilem habeas rationem.

367 Si vero de facto vir bona dotalia non poſſideat, nec adminiſtret, ſed ex aliquo accidenti utrumque ſit penes mulierem, ut frequenter contingit in caſu quo viro ad inopiam vergente fiat locus dotis aſſecurationi, adhuc tamen ſui debeant eſſe fructus, adeout illi, qui onerum ſupportationem excedunt, ejuſdem viri, vel etiam ſuorum creditorum commodo cedere debent.

368 Hæc autem procedunt dictis circumſtantiis præſuppoſitis, quod ſcilicet matrimonium valide ſequutum ſit, valideque facta ſit dotis conſtitutio, ac etiam onera matrimonii ſupportentur, cadunt autem quæſtiones, ubi hujuſmodi requiſitorum copulativus concurſus deficiat, vel quia ſcilicet nullo ſequuto matrimonio, agatur de bonis in dotem datis, vel promiſſis ſponſo de futuro, onera tamen ſupportanti, ſive quod ipſo matrimonio ſequuto de facto, illud deficiat de jure, quia invalidum, ideoque agatur de dote data, vel promiſſa viro putativo onera ferenti, vel quod concurrentibus matrimonio valido, & onerum ſupportatione, deficiat valida dotis conſtitutio ex inhabilitate perſonæ conſtituentis, puta ex lege prohibente actum ſine certa ſolemnitate, aut ex alio defectu, vel demum ubi utraque dotis, ac matrimonii validitate accedente, deficiat onerum ſupportatio, quia de facto conjuges non convivant, ſed ſeparati ſint, ſuper quibus omnibus certa, & determinata regula generalis non cadit, ſed pendet determinatio a ſingulorum caſuum particularibus circumſtantiis, pluribuſque diſtinctionibus, ac declarationibus non de facili ſub compendio cadentibus, ideoque in ſua ſede videndis.

369 Poſito autem, quod citra controverſiam viro fructus debiti ſint, adhuc inter ipſum, & mulierem, vel dotantem, ſeu reſpective inter utriuſque hæredes, quæſtiones cadunt ſuper fructuum qualitate, quid ſcilicet cadat ſub fructuum nomine, adeout vir ſuos faciat abſque aliqua reſtituendi obligatione, & quinam habeat ſpeciem ſortis ſub reſtitutione cadentis, quamvis id quod perceptum eſt fructuum ſpeciem, vel naturam præſeferre videatur; in hoc autem ſub regulari fructuum nomine, ſeu vocabulo regulariter veniunt ea, quæ ſingulis annis, vel ſtatutis temporibus percipiuntur cum renaſcentia ſalva ſubſtantia, ſeu integra manente cauſa illorum productiva, quoniam id quod non renaſcitur, in fructu non eſt, & e contra, idque planum eſt quoad illos fructus, qui certum habent a natura ordinem, ſeu periodum, ut ſunt triticum, aliæque fruges, vinum, oleum, herbæ, fructus, & ſimilia, cadente quæſtione in iis, quæ habent quidem renaſcentiam, atque ſalva remanet rei ſubſtantia, ſeu cauſa productiva, non tamen habente uniformem periodum, vel tempus, eo modo quo habent fructus ſupra exemplificati, ſed certis temporibus percipi dicuntur tanquam per ſpeciem ſortis, vel conſervationis fructuum plurium annorum, ipſa ſubſtantia, ſeu cauſa productiva ad aliquod tempus infructifera remanente, ut frequentiuris exempli gratia ſunt ſilvæ cæduæ, aut ubi in perceptione ſervatur, vel ſervari quidem poteſt eadem periodus in ſingulos annos, vel tempora, abſque tamen renaſcentia, itant ipſa rei ſubſtantia in effectu conſumi dicatur, ut contingit in mineralium, ſeu cretæ, vel arenæ, ac lapidum fodinis, ſuper quibus reſpective plures cadunt diſtinctiones, ac declarationes pariter non de facili ſub compendio explicabiles, ideoque in ſua etiam ſede videndæ.

Alia etiam eſt ſpecies fructuum, qui in figura quidem fructuum ſingulis quibuſque temporibus, vel periodis, percipiuntur, in effectu autem ſors, vel ſubſtantia conſumi dicitur, ut contingit in uſufructu, vel fructibus, & emolumentis officiorum, aliorumque jurium vacabilium, ſeu alias ad ſolam vitam competentium, quod pariter pendet a pluribus diſtinctionibus, ac declarationibus in eadem ſede videndis, ubi etiam de nive, de emolumentis protocollorum, de juriſdictione, quæ caſtro, vel fundo dotali annexa ſit, ac ſimilibus certam regulam non de facili recipientibus.

370 Procedunt hæc cum ſuppoſito, quod agatur de bonis in dotem datis inæſtimatis, adeout, dote in ipſis ſpeciebus conſiſtente, dominium ſaltem directum perſeveret in muliere, in virum autem non tranſeat niſi illud improprium, vel ſubalternum, quod aliqui utile, ſeu utilitarium dicunt; ubi vero agitur de bonis, quæ pro dote conſtituta in quantitate, cum implicito contractu emptionis, & venditionis, vel dationis in ſolutum, data ſunt æſtimata cum vera æſtimatione, intrant magis termini generales emptionis, & venditionis, ſeu pertinentiæ fructuum ad illum, qui Dominus eſt, e converſo autem pertinentiæ uſurarum, ſeu fructuum recompenſativorum ad illum, qui re, & pretio careat, dum ipſa quantitas in dotem data, loco pretii ſoluti, vel compenſati ſuccedere dicitur.

371 Cadente quæſtione in iis bonis, quæ loco quantitatis, ut ſupra, data ſunt æſtimata cum vera æſtimatione, quando ſoluto matrimonio, ſeu alias facto caſu reſtitutionis ob viri inſufficientiam, fiat locus ſubſidiariæ vendicationi, quæ ex ſpeciali jure dotis mulieri conceditur, an ſcilicet illo caſu ſui ſint fructus? Aliquibus id affirmantibus, quod tamen non placet, quoniam hoc privilegium non inducit veram reſtitutionem, ſeu tranſlationem dominii cum ſuis fructuum, ac periculi ſequelis in muliere, ſed ſolum quandam cautelam, qua mediante potioritatem adverſus omnes obtineat, jure tamen crediti, adinſtar illius dominii, quod ſibi reſervat venditor in re vendita pendente ſolutione pretii, cui fides habita ſit.

372 Soluto vero matrimonio, ſeu alias eo etiam conſtante, facto caſu reſtitutionis dotis, quæſtio cadit inter conjuges, vel inter eorum reſpective hæredes ſuper modo dividendi fructus pendentes, vel præmature collectos, aut etiam in futurum maturandos, ſeu producendos, & in hoc licet ob aliquarum legum perplexitatem, ſeu antinomiam, Scribentes materiam perplexam, ac involutam reputent, nimium ſuper conciliatione inſudantes, alii vero terminos uſufructuarii, ſeu fideicommiſſo gravati parificent.

Verius tamen eſt iſtam eſſe ratiociniorum, ſeu arithmeticæ computationis quæſtionem, ut ſcilicet cum debita proportione ad limites juſtitiæ commutativæ, inter matrimonii onera, & fructuum commodum, debita cadat proportio pro rata anni, ſeu temporis, unde ſi vir fundum cultum, ac fructibus plenum obtineat, ita cultum, ac plenum dimittere debeat, ſive quatenus eo illum obtinente fructibus pendentibus, ac imminente recollecta, contingat in ultimo anno caſum ſolutionis matrimonii, ſeu alium reſtitutionis ſequi poſt factam recollectam, ac fructus ſeparatos, id eum non excuſet a ſuppletione, & e converſo ſi invenit vacuum, & incultum, ſupplendum ſit a fructibus ultimi anni, quamvis illis pendentibus, ac imminente recollecta ſolutum ſit matrimonium, ſeu factus alter caſus reſtitutionis, neglectis iis, quæ in uſufructuario, vel beneficiato, ac feudatario, vel fideicommiſſi poſſeſſore habentur, cauſam lucrativam foventibus, ob rationis diverſitatem in viro fovente cauſam oneroſam, & in ſumma, ut tot ſint recollectæ fructuum, quot ſunt anni ſupportationis onerum, cum debita proportione, ac rata temporis infra annum, quoties agitur de fructibus ordinariis, qui regulantur a curſu ſolari, itaut in circulo duodecim menſium fiat uniformis perceptio.

Ubi vero agitur de fructibus, quorum perceptio non habeat hanc uniformem periodum, ſed plurium annorum intervallum exigat, vel quia oporteat eos præparare, adeout unus annus ſit ſterilis, & quieſcens, alter vero fructuoſus, ſive quod fundus ſit talis naturæ, quod non reddat fructum uniformem ſingulo quoque anno, unde plurium annorum ſpatium requiratur ad peræquationem, & tunc omnes anni unum tantum conſtituere dicuntur, in quo cadat eadem proportio, ſeu diſtributio recollectæ, ac onerum, pluribus aliis deſuper cadentibus ponderationibus circa impenſas culturæ, ac circa fructus mere induſtriales, ſive circa obligationem ſtandi colono, cum ſimilibus non de facili ſub compendio cadentibus, ideoque in propria ſede videndis.

373 Eadem controverſia, quamvis non cum eadem proportione inter conjuges, & reſpective hæredes facto caſu diſſoluti, vel ſeparati matrimonii, cadere ſolet ſuper fructibus bonorum extradotalium. Atque in hoc licet Scribentes pariter nimium ſe involvant, præſertim circa nominis, & vocabuli quæſtionem, quæ ſcilicet dicantur paraphernalia, & quæ extradotalia, quaſi quod diverſum ſit vocabulum illorum bonorum, quæ mulier de tempore matrimonii habebat, ac eorum, quæ poſtea obvenerunt, cum pluribus etiam diſtinctionibus inter fructus naturales, induſtriales, ac civiles, verius tamen videtur, ut quoad fructus extantes nulla cadat difficultas, ut ſint mulieris, cum nulla ſubſit cauſa, ob quam vir poſſit prætendere ſuos tum jure ſolum deducendi expenſas, vel ipſarum loco portionem colonicam jure cujuſlibet extranei, niſi cadat præſumptio, quod expenſæ anni contro-

verſi

verſi facti ſunt cum fructibus perceptis, & conſumptis in annis præcedentibus. In iis vero qui percepti, & conſumpti ſunt, abſque eo quod extare dici valeant æquipollenter, quia nempe non ſint inveſtiti, ſeu alias vir non remaneat ex eis locupletior, tot ambagibus ac quæſtionibus reſecatis, dicendum venit, quæſtionem eſſe potius facti, & voluntatis quam juris, an ſcilicet ex mulieris explicito, vel implicito conſenſu vir eos perceperit, atque in promiſcuos uſus conſumpſerit, alias forte tanti non impenſurus, cum aliis diſtinctionibus, de quibus in propria ſede, ubi etiam quid in illa ſpecie fructuum, quæ ſortis potius naturam habere videtur, adeout res ſubſtan-
373 tia, ſeu cauſa fructuum productiva ſalva non remanent, ut ſunt fructus jurium ad vitam, cum ſimilibus, unde propterea id certam ac determinatam regulam generalem non recipit, ſed juxta naturam quæſtionum ambiguæ voluntatis in ſingulis caſibus deciſio pro facti qualitate, & circumſtantiis ex Judicis prudenti arbitrio cadit, cum aliis, de quibus in dicta propria ſede x.

u *De his omnibus diſc. 160.*
x *Diſc. 168. ubi de Extradotalibus, & ſub titul. de Regalib. diſc. 35.*

De uſuris, vel interuſuriis dotis conſiſtentis in quantitate.

EAdem plurium inſpectionum diſtinctio, quæ ſuperius habetur in fructibus bonorum dotalium, cadit etiam in uſuris, vel interuſuriis, quæ alicubi ſub fructuum quoque nomine explicari ſolent, pro pecunia, ſeu quantitate debito tempore non ſoluta, primo ſcilicet ubi agatur inter mulierem, & dotantem, vel dotare obligatum, nullo admixto intereſſe viri, ſecundo inter eundem dotantem, vel dotare obligatum, & virum, non admixto intereſſe mulieris, & tertio inter ipſos conjuges, vel eorum reſpectiva hæredes.

Primo caſu, ſubdiſtinguitur tempus in quo pendeat conditio matrimonii adhuc non contracti, pro quo dos relicta, ſeu promiſſa, aut alias deſtinata ſit, ac alterum poſt illud ſequutum, vel diſſolutum, in quo ſola mulier intereſſe ha-
374 beat non autem vir, quia nempe illa, & non iſte ſe ipſam aluerit ac onera ſupportaverit, primo caſu non intrant termini uſurarum, vel interuſuriorum dotalium, quia non datur dos ſine matrimonio, ſed bene intrant termini generales intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis in quocumque indifferenti credito cadentes, potiſſime circa moram, quæ ubique generaliter neceſſaria eſt tanquam ſubſtantiale requiſitum, vel expreſſa & poſitiva, quam regularem dicimus, vel ſaltem præſumpta, ſeu implicita, & privilegiativa, quam dicimus irregularem, quæſtione cadente ſuper aliis ejuſdem intereſſe requiſitis, an ſcilicet requiratur eorum particularis, ac individua probatio, vel ſufficiat illa generalis ac implicita, quam inducat mos Regionis, quod uſurariam materiam potius percutit.

Sive in his terminis altera intereſſe ſpecies cadat, quæ reſultat ab actione negotiorum geſtorum, vel de in rem verſo, ratione alimentorum, ad quæ interim dotare obligatus tenebatur jure actionis etiam ergo aliunde proviſam, vel etiam officio Judicis, quando æs alienum contrahere oportuerit, ſeu quod alter ſubminiſtraverit, qui repetendi actionem habeat.

In ſecundo autem tempore, poſt contractum ſcilicet matrimonium, per quod dos ſuam eſſentiam, ſeu ſtatum acquiſivit, illo conſtante, quemadmodum receptum eſt,
375 ut infra, viro neglecta diſtinctione inter conjunctos, & extraneos, hujuſmodi uſuris, ſeu interuſuria debent, abſque alia mora regulari, vel irregulari, aliiſque requiſitis, quorum loco ipſa onerum ſupportatio ſtare dicitur, niſi expreſſa conventionalis dilatio accedat, ita idem dicendum venit in ipſamet muliere dicta onera ſupportante, quatenus tamen ipſamet, non autem dotans ea interim ſupportaverit, cum in ipſis oneribus, non autem in perſona illa ſupportante conſiſtat hujuſmodi uſurarum requiſitum.

Soluto vero matrimonio, cum deſinat eſſe dos, ac efficiatur ſimplex mulieris creditum, hinc ubi etiam de adventitia dote agatur, non autem de profectitia, quæ ad patrem revertatur, ſive alias ex pacto etiam cum extraneo
376 reſoluta ſit, ceſſante jure municipali, hujuſmodi interuſuria mulieri etiam viduæ decernente (quod in aliquibus Regionibus viget) ceſſant quoque termini uſurarum, ſeu interuſuriorum dotalium, atque intrant dicti termini generales intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis, ſive etiam alimentorum, in iis qui alere tenentur, adeout peculiares termini dotales non intrent, niſi jure municipali militante, & licet alicubi recepta ſit diſtinctio, an ſuperſint necne matrimonii reliquiæ, quaſi quod iſto caſu intrent eadem, quæ ipſo conſtante matrimonio habentur, attamen magis communiter, præſertim vero in Romana Curia id non eſt receptum.

In altera vero inſpectione inter dotantem & virum, data 377
validitate matrimonii, ac altera validitate conſtitutionis dotis, atque concurrente ſupportatione onerum, quoties expreſſa conventionalis dilatio non adſit, quamvis plerique diſtinctionem adhibeant inter dotare obligatos, & extraneos, ut primi illico, alii autem nonniſi poſt biennium ad id teneantur, in Foro tamen magis receptum eſt, hujuſmodi diſtinctione neglecta, etiamſi agatur de ipſamet muliere ſeipſam dotante, ut illico uſuræ currant abſque alia mora regulari, vel irregulari, cujus loco ſtare dicitur ipſa ſupportatio onerum, in quorum reſtaurationem lex decernit hujuſmodi uſuras, in quibus vir non dicitur agere de lucro captando, ſed potius de damno vitando, ejuſque reſtauratione, quod viro quoque ſpirituali convenit, cujus perſonam repræſentat Monaſterium pro dote Monialis.

Idque receptum eſt, quamvis dotans aliquam habeat 378
excuſationem, ob quam moroſus dici non debeat, puta quia incerta ſit dotis quantitas, quoties tamen certa ſit ſubſtantia, ipſeque certo ſciat ſe eſſe ejus debitorem, ſive quod non implementum a viro, vel ab utroque conjuge, illi juſtam cauſam non ſolvendi præbuerit, niſi tamen tale non implementum, ſeu aliud factum, aliud in dotante cauſaverit interuſurium, unde propterea illud alias duplicatum pati cogeretur.

Adeoque id receptum eſt, quod quandoque pater, vel 379
alter de jure dotare obligatus, ad hujuſmodi uſuras condemnari conſueverit, etiam pro tempore quo incertum erat dotis debitum in ſubſtantia, quia nempe filia, inſcio, vel invito patre, nupta abſque aliqua dotis conſtitutione, ex intervallo eam a patre petierit, quod nimis aſperum videtur, quoties non accedat ipſius patris culpa, vel alia facti qualitas, quæ id probabiliter ſuadeat.

Non admittuntur proinde ad hujuſmodi excuſationem 380
verbales oblationes, neque excuſationes reſultantes, vel a viri ut dictum eſt non adimplemento, vel ab ejuſdem connivventia, & diſſimulatione, quinimmo nec a verbis urbanis remittendi ſolutionem arbitrio dotantis, niſi quando facti circumſtantiæ probabiliter talem excuſationem in- 381
ducant, quia nempe dotans pecunia numerata affluens, eam ita otioſam tenuerit ſub juſta credulitate, quod vir quamvis de facto ſolutam, denuo penes ejus bancum, ſeu ejus arcam depoſuerit, cum ſimilibus.

Cadente quæſtione quoties dos remiſſa eſſet in arbitrium tertii, pro eo intermedio tempore, quo tertius declarave- 382
rit, quo caſu licet non deſint variantes, verius eſt adhuc fructus, ſeu uſuras deberi, quando tali arbitrio remiſſa eſſet in genere ipſa donatio, ſeu dotis ſubſtantia, cum dotans ſcire potuerit, ac debuerit, arbitrium circum circa congruam perneceſſe interponendum fore, ſecus autem ubi data, vel conſtituta certa dote quam dotans non improbabiliter prætendebat congruam, ſola differentia majoris congruitatis, vel augmenti remiſſa eſſet tertii arbitrio, cum tunc caſus aliquam habeat difficultatem, ideoque pro facti qualitate diverſimode decidendus veniat.

Neque minor ætas, aut ſexus imbecillitas ab hoc de- 383
bito excuſat, præſuppoſita tamen validitate, itaut controverſia non ſit ſuper exceſſu indebito, cum ſublata ſorte agi non poſſit de fructibus, vel uſuris, atque ad dotis augmentum quoque extenditur, quoties tale ſit, quod dotis 384
partem ejuſque naturam habeat, ſecus autem ſi potius voluntariam donationem redoleat.

Si vero agatur de ſubſidiaria dote extrahenda, vel con- 585
ſtituta ex fideicommiſſo, cujus poſſeſſor illam non ſolverit, ſub non modica quæſtione eſt, non quidem ſuper hujuſmodi uſurarum curſu in præjudicium poſſeſſoris dotantis, qui dotem ſolvere negligat, ſed in præjudicium ipſius fideicommiſſi, atque in eo ſuccedentium jure proprio independenter a dotante, & licet Scribentes nimium certent, magis tamen videtur recepta opinio affirmativa, quoties colluſio, vel alia culpa poſitiva non exigendi a prædeceſſore non accedat, cum ea tamen moderatione, ut ex fructibus, non autem ex ſorte id ſupplendum ſit, quod aliquas recipit diſtinctiones, vel declarationes, de quibus in ſua ſede.

Ubi vero dos non conſiſtat in ſpeciebus fructiferis,

minuſque in quantitate, ſed in ſpeciebus infructiferis, quæ utpote deſtinatæ ad perſonarum uſum, ſub jocalium, ſeu corredi, vel acconcii nomine explicari ſolent, dubitatio ca-
386 dit, an in illis quoque detur idem curſus hujuſmodi uſurarum, magiſque recepte videtur affirmativa, quam aſperum eſt ita generaliter, ac indefinite extendere, ſed circumſpecte pro facti qualitate, ob quam eadem ratio congruat.

387 In iis vero quæ conſiſtunt in pondere, numero, vel menſura, ſive in genere non conſervabili, & cujus uſus abſque conſumptione haberi non poteſt, ut ſunt triticum, vinum, oleum, aliaque victualia, dubitatio etiam cadit, an data mora, cujus vicem ipſum matrimonium cum ſupportatione onerum habere dicitur, intrent uſuræ pro quantitate, quam hujuſmodi bonorum valor de tempore matrimonii conſtitueret, vel potius intret aliud intereſſe hujuſmodi rebus connaturale, quod quanti plurimi dicitur, intra tempus veriſimilis conſervationis, quod aliquam habet variationem, ut in ſua ſede.

388 Procedunt hæc circa illas uſuras, vel interuſuria, quæ matrimonii oneribus reſpondeant, ſeu adæquata ſint, quatenus vero excedant, quia tunc vir de lucrativis acceſſionibus potius contendere videtur, ideoque plures hujuſmodi exceſſum negant, magis tamen communis, ac in Foro recepta opinio hujuſmodi diſtinctionem rejicit, quaſi quod matrimonii onera, non in ſolo quotidiano, & currenti ſumptu conſiſtant, ſed in aliis conſequentiis non de facili æſtimationem recipientibus, ac etiam quia plura inconvenientia ex hujuſmodi inſpectionibus, ſeu diſtinctionibus reſultarent, magnifacienda tamen videtur iſta conſideratio, ad effectum temperandi rigorem legis in illis caſibus, in quibus æquitas magis aſſiſtere videtur pro admittenda aliqua excuſatione, ſive ut facilius intret præſcriptio, vel tacita remiſſio.

389 In ſponſo autem de futuro, vel in viro putativo, ſive etiam in ipſa dote putativa, quia nempe de jure invalida, bonæ fidei valida reputata ſit, non leves cadunt quæſtiones decidendæ cum pluribus diſtinctionibus, de quibus in ſua ſede, in qua habentur etiam diſtinctiones ac de-
390 clarationes in ordine ad tertium active, & paſſive, an ſcilicet tertius viri ceſſionarius hujuſmodi uſuras petat, vel ad eas tertius debitor dotantis viro ceſſus, ſeu in dotem datus teneatur?

Pluresque ibidem habentur hujus regulæ affirmativæ li-
391 mitationes, pura conventionali dilatione accedente abſque aliqua uſurarum conventione, ſive ubi cadat compenſatio, quia nempe vir eſſet dotantis ex alia cauſa debitor, licet enim ſub magna quæſtione ſit, an compenſatio fiat ſine oppoſitione, ſive an ipſo jure, vel ope exceptionis, atque generaliter hæc ſecunda pars probabilior magiſque recepta videatur, recepta eſt tamen limitatio, ubi urget ratio impediendi curſum uſurarum, ac etiam aliquæ habentur Ditiones, vel Civitates, in quibus per jus municipale hujuſmodi uſurarum debitum prohibetur, cum aliis limitationibus non de facili ſub compendio cadentibus in dicta propria ſede videndis.

Præſertim vero ubi debitum inter dotantem, & virum ex novo contractu in aliam debendi cauſam transfundatur, quoniam tunc ob implicitam ſolutionem, quam lex in hujuſmodi novatione occultat, ſi ex altera cauſa, vel contractu uſuræ, vel acceſſiones non debeantur, dotis titulus jam extinctus non ſuffragatur, niſi ſimulate, ſeu pro cautela, & faciliori dotis exactione, non autem animo novandi, diverſumque contractum ineundi, id ſequutum ſit, ut in pleriſque partibus uſus præbet.

In omnibus autem caſibus, in quibus juxta ſtatutam regulam, hujuſmodi fructus, vel acceſſiones debeantur,
392 itaut debitum in ſubſtantia ſit licitum, receptum eſt eas poſſe in pactum ab initio deduci, ac etiam ad certam, honeſtam tamen ac veriſimilem taxam, eodem modo quo utrumque per Statuta, vel Conſuetudines induci, ſeu diſponi poteſt, cum data ſubſtantia, ſeu genere debiti, conventio, & taxa honeſta non prohibeantur, ceſſante autem taxa ſtatutaria, conſuetudo, ſeu mos Regionis attenditur, niſi præciſe conventum eſſet de inveſtimento promiſſæ quantitatis in talia bona, vel jura, quorum fructus certitudinaliter minor futurus eſſet, cum tunc aliud prætendi non poſſit, niſi quantum intereſt id ſequutum
393 non eſſe juxta hujuſmodi fructuum metam, ne fictio veritatem excedat, idemque ſi conſtituta dote in quantitate, bona ſtabilia, vel jura fructifera ſtabilibus æquipollentia poſita eſſent in facultate ſolvendi, ſecus autem ubi inveſtimentum in genere pro cautela conventum eſſet abſque reſtrictione ad certam ſpeciem bonorum, cum tunc, ob poſſibilitatem inveſtiendi in cenſus, alioſque effectus, quorum fructus taxæ ſtatutariæ metam attingere valeant, illa non ceſſa, vel a converſo vir probaret ſua magis intereſſe, atque deſiderata requiſita concurrant, quinimmo ubi etiam pro minori taxa conventum eſſet ad certum tempus, vel pro certa rata, in alia excedente ſive pro reliquo tempore eadem taxa ſtatutaria intrat.

Viro autem recipiente ſimpliciter ſortem, plurium ſententiæ eſt hujuſmodi fructus tanquam acceſſorios, & conſecutivos ſolo Judicis officio debitos remiſſos cenſeri, atque pleriquæ legalibus rigoribus litteraliter innixi extendunt, quamvis proteſtatio accedat, quorum neutrum 394
in Foro eſt receptum, niſi quando alia condonationis, ſeu remiſſionis adminicula concurrant, cum ea quæ de odioſis lucrativis acceſſionibus in jure habentur, extendenda non ſint ad hujuſmodi uſuras favorabiles, ac reſtaurativas damni magis quam inductivas lucri, ita canonica ſaltem æquitate, vel quodam nobili Judicis officio concedentibus, adiutar illarum ectaſſionum, quas ex legis æquitate emptor, vel reſpective venditor, qui rem & pretium habeat, præſtare tenetur.

Eodem autem viro pro toto tempore vitæ acquieſcente, 395
cadit quæſtio, an ita hujuſmodi uſurarum remiſſio reſultet, vel etiam eadem oriatur a longo, vel longiſſimo ſilentio, quod utpote in quæſtione voluntatis, ideoque facti potius quam juris, ex ejuſdem facti particulari qualitate, ſingulorumque caſuum circumſtantiis determinationem recipit, quandoque affirmativam, quandoque vero negativam, ipſa etiam morte, ſeu continuato ſilentio in vita aliquod conſiderabile remiſſionis adminiculum præbente, cum aliis jungendam, ut dictum eſt, pro facti qualitate, ob quam dotans, magis vero hæres juxta conceptam opinionem quod non eſſet debitor, ſeu quod creditor benigne ageret, atque gratioſam dilationem dare voluerit, ab hoc onere excuſabilis reddatur.

Soluto vero matrimonio, certum eſt ad favorem viri 396
hujuſmodi uſurarum, ſeu fructuum curſum ceſſare tanquam ex ceſſante cauſa, idemque eodem matrimonio ſeparato, ſeu alias ipſo viro onera non ſupportante, quoties per ipſum non ſtet quominus ferat, ſed proveniat e culpa mu- 397
lieris indebite, ſeu alias voluntarie ab eo recedentis; idque verum, quamvis conventum eſſet promiſſam quantitatem in bona ſtabilia, vel alios fructiferos effectus inveſtiri debere, quoties tamen inveſtimentum ab ipſo viro faciendum eſt, adeout dotantis obligatio, in dando tantum, non autem in faciendo conſiſtat, ſecus autem ſi in faciendo, quia nempe ipſe dotans inveſtimenti onus, ſeu mandatum ſuſceperit, cum tunc in omni indifferenti credito, citra dotis peculiarem qualitatem, teneatur ad quanti intereſt id factum non eſſe, & ſic potius ob non factum quam ob non datum, & pro intereſſe debito magis a mandatario quam a debitore.

Sive quod vir declaraverit ſolvendam quantitatem erogare velle in extinctionem æris alieni fructiferi, quod dotanti innoteſcat, cum tunc generaliter intret intereſſe 398
damni emergentis, vel quod ſequuta ſit ſupra inſinuata transfuſio debiti in alium contractum fructiferum, puta annui cenſus, qui in cauſam dotis etiam ſine forma pecuniæ 399
numeratæ conſtitui poteſt, ſecus autem ſi ſimulate ut ſupra ad alium effectum transfuſio fiat, his autem, vel ſimilibus ceſſantibus, regula eſt generaliter negativa, quamvis matrimonii reliquiæ ſuperſint, juxta opinionem præſertim in Romane Curia receptam, niſi alia accedant re- 400
quiſita, ob quæ cuilibet privato creditori pro quocumque indifferenti credito debeatur intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis.

Eodemque jure uſurarum, ſeu interuſuriorum, tam af- 401
firmative, quam negative cenſendi ſunt fructus pignoris licite percipiendi, vel reſpective in caſu quo indebiti ſint in ſortem imputandi, & hæc quoad virum, vel ejuſdem viri hæredes, cujus, vel quorum reſpectu reliqua in Foro magis rara in ſua ſede videri poſſunt.

Quo vero ad ipſam mulierem pro dicto tempore jam diſſoluti matrimonii, & quando dotis titulus jam evanuit, atque tranſitus factus eſt ad ſimplex creditum pe- 402
cuniarium, ideoque non urgeat dicta ratio ſupportationis onerum matrimonialium, aut per Statutum, ſeu legitimam Conſuetudinem, ſimpliciter, vel ſub certa forma fructus pignoris, vel uſuræ, ſeu interuſuria mulieri etiam viduæ decreta ſunt, tam contra dotantem, quam contra virum, vel ejus hæredes, ut in pleriſque partibus, præſertim

vero

vero in Urbe ſub requiſito interpellationis diſpoſitum eſt,
& nunc alii ſimpliciter negant hujuſmodi Statutorum, vel
legum validitatem, quaſi quod non poſſit lex poſitiva ca-
nonizare uſuras jure divino damnatas, & alii nimium de-
ferentes Apoſtolicæ auctoritati diſtinguunt, an illa adſit,
vel abſit, neutra vero admittenda eſt, ſed ſimpliciter ac
indefinite affirmativa ad limites Statuti, adeout non pote-
403 ſtatis, ſed voluntatis, & comprehenſionis quæſtio ſit, ne-
glecta utpote inſulſa dicta diſtinctione Apoſtolicæ confirma-
tionis, vel auctoritatis, cum hæc uſuris directe non
diſpenſet, quoniam lex poſitiva non diſpenſat uſuris, mi-
nuſque eas alias illicitas reddit licitas, ſed ſolum inducit
eam probationem tanquam factam, quam alias de jure
oporteret facere ſuper requiſitis neceſſariis ad intereſſe, &
ſic ſuper facto interuſuriorum juſtificativo, eo modo quo
in pleriſque partibus receptum eſt hæc requiſita tanquam
in loco notoria haberi pro probatis, magna in idem ve-
riſimilitudine accedente, quæ reſultat a qualitate dotis,
cujus fructus deſtinati ſunt mulieris ſuſtentationi.
404 Atque hinc (licet magnam habeamus Scribentium con-
tradictionem) probabilius inferendum videtur ad validita-
tem pacti, & conventionis, etiam cum certa taxa hone-
ſta, & veriſimili, quæ a Regionis uſu non deviet, quo-
niam id quod lex poſitiva facere poteſt, non videtur cur
ea pacto, ac partium concordi voluntate fieri non valeat.
405 Adeoque verum eſt, partium conventionem in hoc ope-
rari, ac attendi debere, ut etiam tacite, ſeu præſumpti-
ve deduci dicatur ab obſervantia ſolutionis hujuſmodi uſu-
rarum, ſeu interuſuriorum, dum debitor ſolvendo decla-
rare dicitur, ſe habuiſſe pro interpellato, quatenus interpel-
latio neceſſaria ſit, ſive ita reſultat implicita probatio præ-
cedentis conventionis.
406 Ceſſantibus autem Statuto, vel conſuetudine, aut ex-
plicita conventione, tunc ſi mulier bona viri, vel dotan-
tis poſſederit, eorumque fructus perceperit, ſive in ſpe-
cie, vel in pecunia alimenta habuerit, plurium rigoroſa in-
diſcretaque opinio eſt, id licitum non eſſe, ideoque tan-
quam uſurarium in ſortem imputandum, niſi copulative
concurrant diligentiæ ex parte mulieris factæ pro dote
aſſequenda, ejuſque inopia, ob quam aliunde alimenta
habere non potuerit.
Rejicienda tamen videtur hæc opinio, dum ita per fa-
ctum poſitivum, ſeu patientiam debitoris reſultare dici-
tur ut ſupra implicita conventio nimium adminiculata a
veriſimilitudine reſultante a ſubjecta materia doti continen-
tis peculium ita particulariter alimentis, ac ſuſtentationi
mulieris deſtinatum, atque juxta frequentiorem uſum in
effectus fructiferos inveſtiendum, ſi ſolutio ſequuta eſſet,
adeout contraria opinio mere legulejcum indiſcretum ri-
gorem continere videatur, quoniam ſi id ſtatuere poteſt
lex poſitiva, ita probatum remanet non adeſſe infectio-
nem in ſubſtantia, ideoque nil prohibet hujuſmodi expli-
citas, vel implicitas conventiones, eatenus damnatas,
quatenus in ſubſtantia non autem in accidentibus adſit uſu-
raria infectio, quam partium voluntas non ſonat, niſi quan-
do abſque aliqua coactione, vel conventione obligatoria,
ſed ex omnino libera, & ſpontanea voluntate, debitor
ſciens ac volens, per ſpeciem gratuitæ donationis, vel re-
cognitionis accepti beneficii remittat.
407 Quatenus vero pro tempore paſſæ moræ mulier nihil
perceperit, adeout agendo hujuſmodi uſuras, vel interuſu-
ria petat, tunc niſi accedant dicta requiſita diligentiarum
ac inopiæ, ob quam ad alimenta interim percipienda æs
alienum contrahere, vel alia bona conſumere coacta ſit,
non de facili exauditur.
408 Tunc autem Statutariæ locus dari ſolet non ſolum in
caſu factæ reſtitutionis, ſed etiam in altero aſſecurationis
pro alimentis, aliiſque oneribus ita taxatis, quoties vir
non præſtiterit, ac etiam pro illis alimentis, quæ præſtan-
da ſunt in primo anno, vel altero tempore dilationis per
legem communem, vel municipalem viro, vel ejus hære-
dibus conceſſæ ad reſtituendam quantitatem.
409 Non prodeſt autem ſtatutaria diſpoſitio filiis, mortua
muliere, multo minus extraneis hæredibus, niſi concur-
ſant requiſita, ex quibus cuilibet privato creditori pro quo-
cumque indifferenti debito intereſſe lucri ceſſantis, vel
damni emergentis debitum ſit, cum tunc mulier, vel ejus
filii, aut hæredes eſſe non debeant minoris conditionis
quocumque altero indifferenti creditore.
410 Pluresque aliæ cadunt in hac materia quæſtiones, illa
præſertim, an id quod habetur de uſuris, vel interuſuriis
dotis, locum habeat in lucris, quorum etiam reſpectu, ſtan-

tibus receptis juribus municipalibus idem diſponentibus, af-
firmativa quoque probabilior videtur, quamvis ceſſante Sta-
tuto, vel explicita conventione, non ita de facili intrare
videatur illa æquitas, quæ contra dictum rigoroſum magis
communem ſenſum in dote ut ſupra admittenda venit, ideo-
que magis circumſpecte procedendum eſt, & de aliis ut-
pote non adeo in Foro frequentibus habetur in ſua ſede. *y*
y De his omnibus diſc. 161. ac etiam diſc. 110 cum ſeqq.

*De dotis aſſecuratione ob viri inopiam, ſeu aliis reſtitu-
tionis caſibus conſtante matrimonio.*

Viro ad inopiam vergente, ejuſque ſubſtantia abutente, 411
ſeu alias quamvis non culpoſe, ſed ex caſu, ejus ſtatu
notabiliter deteriorato, conceditur mulieri quamvis ad-
huc conſtante matrimonio, ſibi decerni in bonis viri aſſe-
curationem, tam pro dote, quam pro lucris; atque tam ad
effectum ponendi in tuto ſortem, quam ut interim ſeipſam
ac filios, ipſumque virum alere valeat, quamvis enim lu-
crorum debitum incertum ſit ac eventuale, unde mulieris
præmorientia oppoſitum cauſare poteſt, ut viro potius il-
lud debeatur, quando ex jure municipali, vel conventione
illud eſt reciprocum, attamen Forum recipit pro illo quo-
que aſſecurationem concedere, circa quam non levis quæ-
ſtio eſt inter Scribentes, an veram reſtitutionem importet, 412
magis autem in Foro recepta eſt negativa, ut ſolum jus
pignoris, vel cautionis operetur, adeout continuante bo-
norum dominio in viro, de cujus bonis agatur pro debito
quantitatis, ejuſdem viri ſint ea quæ important dominii ſe-
quelam, tam circa commodum augmenti, vel incommo-
dum decrementi, quam etiam circa fructus, qui ubi
onerum matrimonii ſupportationem in aliquo excederent, 413
viri, ejuſque creditorum commodo cedunt, non autem
mulieris, idemque de fructibus etiam ipſorum bonorum
dotalium, ubi dos in ſpecie conſiſtat, omnimoda tamen
potioritate pro alimentis, vel oneribus competente, exin-
deque prodiit, ut juxta magis communem, ac receptam
ſententiam, illo aſſecurationis caſu denegetur ſecundis cre-
ditoribus illud juris offerendi remedium, quod in caſu re-
ſtitutionis competit, non denegato tamen eiſdem credito-
ribus jure in proceſſu exequutivo (cum tunc mulier jure
aſſecurationis poſſidendo non habeatur pro tertio poſſeſſore)
procedendi ad bonorum venditionem, ut ex pretio ad com-
modum mulieris inveſtiendo eadem aſſecuratio reſultet,
ipſa tamen muliere interim a poſſeſſione non amovenda,
unde frequenter diſputari ſolet quæſtio, an ex hoc jure 414
aſſecurationis mulier ſe opponat executioni, ipſa inaudita,
demandatæ ad inſtantiam creditorum, eamque impediat,
ſuper quo variæ habentur opiniones diverſimode pro Tri-
bunalium, vel Regionum ſtylis ac uſibus receptæ, ideoque 415
non de facili certa regula generalis deſuper habetur, cir-
cumſpecte autem in hoc per Judices procedendum eſt, ob
fraudes, quæ deſuper committi ſolent per obæratos per-
ditos debitores, ita ſub pallio dotium, ac lucrorum nuris
totum aſſem in excluſionem creditorum etiam ad luxum,
& oblectamentum poſſidere continuantes.
Perſonale autem eſt jus mulieris petendi hanc aſſecura- 416
tionem, quamvis non ſit creditrix, ideoque regulariter de-
negatur filiis, quibus poſt mortem patris debita ſit dos,
quam ipſe ex jure municipali donec vivit lucretur, filiis
reſervandam, ut in Urbe ſtatutum eſt, quamvis neque illo
caſu præcluſum videatur Judicis arbitrium providendi fi-
liorum indemnitati, quoties diſſipationis periculum ſubeſ-
ſe poſſit, vel eorum alimoniæ proviſum non ſit.
Ex dicta vero magis communi opinione, quæ pro regu- 417
la recepta eſt, ut illo caſu non ſit vera reſtitutio (ultra di-
ctos effectus commodi, vel periculi ex augmento, vel de-
cremento bonorum ad calculum fructuum exuberantium)
plures alii reſultant effectus, ille præſertim circa pertinen-
tiam, ac exercitium jurium honorificorum burſale intereſſe
non præſeferentium, ut frequentioris exempli gratia eſt jus
præſentandi, vel patronatus annexum bonis, ſuper quibus
aſſecuratio conceſſa ſit, vel alia juriſdictio, ſeu præeminen-
tia, ut viro, non autem uxori competat.
Quamvis autem conſtante matrimonio non ſit locus re- 418
ſtitutioni dotis a viro invito faciendæ, adhuc tamen illius
caſus dantur, in caſu ſcilicet mortis civilis reſultantis a capi-
tis diminutione, quia vir capitaliter bannitus ſit, vel in Inſu-
lam deportatus, aut ad triremes condemnatus, quod aliqui
extendunt etiam ad exilium, quoties illud admixtam habeat
bonorum publicationem, cui, vel alteri confiſcationi dos
non ſubjacet, ac etiam ipſius matrimonii vinculo, ſeu fœ-

dere non omnino diſſoluto, bene tamen ſeparato thoro da-
tur caſus reſtitutionis, vel quando ex viri delicto, ſeu
alia culpa id ſequatur, vel quando concorditer cum legi-
tima Superioris auctoritate, ſive cum eadem, aliiſque ſer-
vatis de jure ſervandis, ambo conjuges, vel eorum alter
civiliter moriatur per profeſſionem in Religione, vel per
419 ſacrorum ordinum ſuſceptionem, adeout certa, & perpe-
tua reddatur thori ſeparatio, quæſtione cadente, an his,
vel ſimilibus cauſis ceſſantibus, mulieri volenti conſtante
matrimonio fiat vera reſtitutio, quæ virum omnino libe-
rat, quod plures recipit diſtinctiones, ac declarationes,
de quibus in ſua ſede. z

z *Diſc. 162. & 163.*

De reſtitutione dotis ſoluto matrimonio, cui, quando, & quomodo fieri debeat, & conſequenter de ſucceſſione in dote.

SOluto matrimonio, ſea alias facto caſu reſtitutionis,
circa iſtam tres cadunt inſpectiones, prima ſcilicet cir-
ca tempus, intra quod facienda eſt, ſecunda circa modum,
ſeu bonorum qualitatem, & tertia circa perſonas, quibus
eadem reſtitutio fieri debet, ut bene facta dicatur, ſive
ad eam petendam actio competat.

420 Quoad tempus, aut dos conſiſtit in ſpecie, in qua reſti-
tutio utpote in bonis inæſtimatis facienda eſt, & tunc nulla
per legem tributa habetur dilatio, ſed illico ejus caſus fa-
ctus dicitur, niſi vir in eorundem bonorum obtentione
moram ſit paſſus, unde propterea debeat ſe reintegrare de
illis fructibus, quos conſtante matrimonio fuiſſet perceptu-
rus, niſi mora facta eſſet, ubi vero conſiſtit in quantitate,
tunc, ceſſante diverſa conventione, lex communis ipſi vi-
ro ſuperſtiti, vel ejus hæredi annalem tribuit dilationem,
per jura municipalia reſtrictam, ut in Urbe ad ſex
menſes, alibi vero forte ampliatam, cum onere tamen in-
terim alimenta mulieri aliunde non proviſæ ſuppeditandi,
quod in ejuſdem viri, vel hæredum arbitrio repoſitum eſt,
non curandi ſcilicet dilationem, atque dotem illico ſol-
vendi, ad hujuſmodi alimentorum onus effugiendum.

Conceditur autem hæc dilatio, quando pure, ac libere
ab initio quantitas ſoluta eſt, ſecus autem, ubi dotans
majorem habuerit dilationem, atque in plura tempora,
ſeu plures ac diſtinctas pagas dotis præſtatio conventa ſit,
quoniam eodem modo reſtitutio facienda eſt, ut dotans
& vir, vel ejus hæres ad paria judicentur, niſi alias cau-
tum ſit.

421 Ceſſat vero dicta legalis dilatio in caſu pœnalis reſti-
tutionis faciendæ ob culpoſum divortium proprium, vel im-
proprium, vel rations ingratitudinis, ſive quod vir do-
tis legatum mulieri ſacial, cum ita, ne illud inutile re-
maneat, hic effectus reſultare dicetur, ut illico dos re-
licta petatur, niſi legatum ad aliam cauſam referendum
veniat, ſuamque congruam habeat operationem, ideoque
non veſtiunt ratio favoritatis, ex qua hic effectus reſultat,
quia nempe (ut frequenter contingit) dote in toto, vel
in parte non exacta, vir eam uxori relinquat, non ſolo
jure ceſſionis actionum, ut in dubio eſt præſumptio, ſed
ut ſibi ſolvatur ab hæredibus, quibus actio remaneat il-
lam a dotante exigendi, tunc enim alia duplicanda non eſt
operatio.

422 Quo vero ad modum, illius determinatio pendet a na-
tura, ſeu qualitate dotis de qua ſupra actum eſt, an ſci-
licet in ſpecie, vel in quantitate conſiſtat, ubi enim con-
ſiſtit in ſpeciebus, tunc in eiſdem ſive auctis, ſive dimi-
nutis reſtitutio facienda eſt quoad ſubſtantiam, remanen-
te jure ſuppletionis in accidentibus, pro culpoſis ſcilicet
deterioſationibus, vel pro illis meliorationibus, quæ per-
petuam rei utilitatem concernentes, ultra viri obligatio-
nem ceſſante animo donandi ſint de jure, vel æquitate
reficiendæ, niſi ex longo uſu bona conſumpta ſint, itaut
non extent, ut contingit in illis mobilibus quæ ſub ac-
423 concii, vel corredi vocabulo explicari ſolent, datis inæ-
ſtimatis, in quibus ea diſtinctio quæ frequens habetur in
materia fideicommiſſaria, vel in altera uſusfructus inter
ea mobilia quæ illico non conſumuntur, ſed paulatim,
aut alias ſolidæ materiæ, ſeu alias longævæ conſervationi
apta, ut uſualia breviori conſumptioni ſubjecta, niſi con-
ſtet eadem a viro vendita eſſe, quoniam tunc pretium
reſtituendum eſt.

424 Ubi vero conſiſtat in ſpeciebus non conſervabilibus, ſed
perneceſſa uſu conſumptibilibus, ut ſunt triticum, vinum,
oleum, & ſimilia, jam inſinuatum eſt ſub quæſtione eſſe
an ipſum genus de tempore reſtitutionis (ut probabilior
opinio tenet) vel pretium de tempore quo data ſunt, re-
ſtitui debeat, & in ſemoventibus cadit eadem diſtinctio,
quæ in materia uſusfructus habetur, ubi ſub gregis uni-
verſitate, ſed ſi ſingulariter, tunc occultatur emptio, &
venditio pro pretio, attento tempore traditionis.

Ubi vero dos conſiſtit in quantitate, abſque eo quod 425
alia conventio accedat, extra controverſiam eſt ipſam quan-
titatem reſtitui debere, quæſtione cadente quando inter-
medio tempore contigiſſet monetæ mutatio, unde valor
de tempore obligationis diverſus eſſet ab eo qui currit de
tempore reſtitutionis, atque tunc licet Scribentes nimium
ſe involvant, attamen recepta videtur diſtinctio cadens
in omni materia indifferenti abſque aliqua dotis ſpecia-
litate, quod aut agitur de moneta imaginaria, neque
tunc, neque nunc in rerum natura exiſtente, ut in Ita-
lia frequens eſt illa, quæ ſub vocabulo *librarum*, ſeu *li-
rarum* explicatur, & regulariter non attendatur inter-
media alteratio, ſed ſpectetur tempus obligationis; aut
vero agitur de moneta vera in rerum natura exiſtente,
cujus tamen ſpecies de tempore ſolutionis rara ſit, al-
teratio autem proveneris a valore, ſeu bonitate intrinſe-
ca, ut frequentius contingit in monetis auri, ob nota-
bilem excreſcentiam pretii illius metalli, a qua aliæ ex-
creſcentiæ pretiorum in univerſum provenerunt, & tunc
attendi debeat tempus ſolutionis quæ fieri poteſt in mo-
neta currenti, ac de facili reperibili, quæ tamen adæ-
quet valorem dictæ alterius monetæ, in qua obligatio
conſtituta eſt, quamvis de præſenti id longe plus impor-
taret, quam receptum ſit, ut frequentior praxis docet in
penſionibus Eccleſiaſticis.

Si vero dote conſiſtente in quantitate, poſita ſint in 426
obligatione reſtituendi bona propria mulieris, vel ea-
dem, quæ per mulierem, ſeu dotantem data ſunt æſtima-
ta loco quantitatis, & tunc tempus præſens ſolutionis in
ipſorum bonorum pretio attendendum eſt, augmento,
vel decremento intermedio cedente ad commodum, vel
reſpective damnum viri, iſta vero conventione ceſſante,
ubi præſertim non de ipſo principali debitore agatur, ſed
de ejus hærede beneficiato, frequenter in Foro dubitari
contingit, an creditor invitus tot bona recipere tenea-
tur, regula aſſiſtente negativa, limitationem recipiente
aliquibus concurrentibus requiſitis, quæ tot tantaque
ſunt, ut vix ad praxim illa reducatur, quod pariter non
eſt peculiare dotis, ſed omnibus materiis indifferentibus
congruit.

Si autem dos conſiſtat in juribus perſonalibus, & vi- 427
talitiis, ut ſunt uſusfructus, officia vacabilia, cenſus vi-
talitii, & ſimilia, dubitari ſolet quid reſtituendum ſit,
quod ex facti qualitate pendet, quid ſcilicet in dotem da-
tum ſit, ut in ſua ſede, competente vim detractione pro 428
expenſis funerum, & ultimæ infirmitatis, ac melioramen-
tis neceſſariis, vel utilibus perpetuam rei utilitatem con-
cernentibus cum ſimilibus, de quibus pariter in ſua ſede.

Quo vero ad perſonas reſtitutionis actionem habentes,
ſeu quibus reſtitutio fieri debeat, aut valide illa fieri poſ-
ſit in ea dote, quæ adventitia ſit, atque de mulieris per-
fecto dominio reſolutioni non ſubjecto, inſpecta juris com-
munis diſpoſitione, planum eſt ipſi mulieri ſuperſtiti, &
non alteri reſtitutionem faciendam eſſe, ipſa vero defun- 429
cta ejus hæredibus, quos hodie habet, quamvis in ſtatu
paternæ, vel avitæ poteſtatis decederet, ob modernam pe-
culiorum diſtinctionem corrigentem jus commune, quo
attento pater, vel avus, in cujus poteſtate eſſet, totum
jure peculii occupabat, cadentibus quæſtionibus, ubi di-
cta juris diſpoſitio alterata ſit per pacta reverſiva, ſeu alias
conventiones de jure validas, ac obligatorias,

Vel, & frequentius, ex jure municipali ſcripto, vel non 430
ſcripto, per quod filii ad dotem in pleriſque locis jure pro-
prio vocentur, ſublata mulieri facultate diſponendi tam in-
ter vivos, quam per ultimam voluntatem, unde propterea
ejus hæreditaria qualitas neceſſaria non eſt, alicubi vero
iſta qualitas accedere debet, refrenataque non eſt facultas
diſponendi inter vivos, ſed ſolum adempta illa per ulti-
mam voluntatem, vel per illos actus inter vivos, qui in
fraudem ad tollendam hanc prohibitionem fiant, remanen-
te quæſtione, an etiam per ultimam voluntatem ordinari
valeat fideicommiſſum inter ipſos deſcendentes, ac de ſan-
guine abſque extraneorum mixtura.

Ubi vero agitur de illa dote, quæ de tempore facti caſus 431
reſtitutionis remanet in terminis profectitiæ, juris regula
generalis eſt, ut ad patrem redeat jure peculii ac reverſionis

ad

ad ſuam cauſam, ſive matrimonium ſolvatur per mortem viri, ſive per illam mulieris, ac ſive ſuperſint filii, ſive non, verum ubi contingat matrimonium ſolvi per mortem mulieris, ſuperſtitibus viro, & filiis, tunc ex illa conſuetudine, quæ vulgo *Martini* dicitur, ceſſat hæc reverſio, ſed remanet penes filios, qui eam non jure hæreditario matris, ſed ex perſona propria tanquam directe vocati a dicta conſuetudine, juxta magis communiter receptam opinionem, illam obtinere dicuntur ex bonis, & ſubſtantia avi, ideoque tenentur eam imputare in legitimam ſibi debitam ex ſubſtantia avi materni immediati.

Et quamvis ea, quæ per noſtros majores deſuper habentur, id tractando cum terminis veræ conſuetudinis regulandæ adinſtar juris municipalis correctorii juris communis, tam circa dictum effectum directæ vocationis filiorum, quam circa prohibitam extenſionem de caſu ad caſum (ob quam prohibitionem tradiderunt eam non procedere, quando ut ſupra matrimonium ſolveretur per mortem viri, licet filii ſuperſint) continere videantur leguleicas ſimplicitates, vel ineptias, quoniam *Martino* ſimplici gloſſatori facultas non competebat inducendi conſuetudinem totius Orbis obligatoriam, ac etiam quia ea, quæ habentur circa ſtrictam conſuetudinis intelligentiam, & operationem percutiunt illam particularem inductam ex tacito conſenſu Populi alicujus Civitatis, vel Ditionis, adeout univerſaliter jus commune ab aliis populis ſervatum obſtet, adinſtar jurium vere municipalium, ſeu Statutorum, ſed id proveniat ex non receptione juris communis in hac parte; & ſic potius per non uſum percutientem initium illius receptionis legum civilium, quam in legali hiſtoria habemus, quam per conſuetudinem correctoriam juris communis jam recepti, ac vigentis, ita dicto *Martino* antiquo gloſſatore hanc non receptionem ſub termino conſuetudinis potius improprie explicante, attamen quia ex magis communi majorum traditione, etiam in Foro id ita receptum eſt, idcirco ad quandam ſpeciem legis id tranſitum feciſſe videtur, ideoque recipiendum, pluribus aliis deſuper cadentibus quæſtionibus, in Foro tamen raris, ſcholis vero magis congruis.

432 Quia vero alicubi etiam in dote, quæ per fratres, vel alios conjunctos detur, dictæ reverſioni de jure communi non ſubjecta, etiam ceſſante pacto reverſivo, jus municipale illud ſubintelligit, quoties tamen de ipſorum fratrum, vel aliorum conjunctorum ſubſtantia, non autem de propria ipſius dotatæ id ſequatur, adhuc ſub quæſtione eſt, an hæc ſtatutaria reverſio procedat in ſolo caſu mortis inteſtatæ, ut una opinio credit, non autem condito teſtamento, magis tamen probabile videtur id indefinite recipiendum eſſe, quoties particulares facti circumſtantiæ aliter non ſuadeant.

433 Procedunt hæc quoad jus ſucceſſorium, ex quo de conſequenti diſponendi facultas reſultet, ipſiuſque dotis pertinentia, non vero ad exercitium actionis pro reſtitutione facienda, unde reſultat, an per debitorem bene, vel male ſolvatur, ubi adeſt ſtipulatio dotem profectitiam reddi patri, & filiæ, quamvis dicta ſtipulatio ſit talis, quod non alteret dotis profectitiæ naturam, neque eam in adventitiam tranſire faciat, adhuc tamen ipſa filia actionem habeat, & de conſequenti eidem ſolvi poteſt, cum aliis in propria ſede videndis, non de facili ſub compendio cadentibus.

De alienatione, vel obligatione dotis.

434 EA quæ generaliter percutiunt invalidas mulierum alienationes, vel obligationes, alioſque contractus in bonis indifferentibus, quamvis non dotalibus, ex inhabilitatione perſonæ, ſive ex vitio, ſeu qualitate bonorum, procedunt quoque in dote, cujus qualitas reſtrictionem potius hujuſmodi prohibitionis importat, dicta vero prohibitione ceſſante, quam, ut plurimum jus municipale cauſat, tunc ubi agitur de ipſis fundis dotalibus, legem habemus, quæ *Julia* nuncupatur, quæ illorum alienationem prohibet, ſuper cujus legis intelligentia, & an intelligatur de alienatione vera, & propria, vel etiam de impropria, & lata, ſive an procedat juſta cauſa accedente, noſtri majores certant, plureſque tractant quæſtiones, ſcholis potius congruas, in Foro autem raras, dum receptum eſt hujuſmodi legis diſpoſitionem ceſſare accedente juramento, quod hodie forte cum abuſu, tanquam ſpecies clauſulæ de ſtylo per Notarios in omnibus fere contractibus apponi ſolitum eſt, ideoque rarus eſt caſus, in quo per hujuſmodi legem ſequatur annullatio alienationis bonorum dotalium, quæ in hoc ab aliis extradotalibus, & indifferentibus practicare differre videntur, ut eorum alienatio, vel obligatio prohibita ſit, quoties eſt adeo læſiva, ſeu in exceſſu, quod ipſam mulierem indotatam relinquat, quaſi quod non obſtantibus juramento, & juſta cauſa, ob quam alias mulier de jure communi, vel ſtatutario va- 435
lide alienat, vel ſe obliget, non poſſit ſe indotatam relinquere, ejuſque dotis deteriorem conditionem facere, cadente quæſtione, potius inter modernos, quam antiquos, quibus ignota videtur, quando hic exceſſus, vel læſio adeſſe dicatur, magiſque receptum eſt, regulam intelligi debere, quando medietatem excederet, unde propterea ſtylus inolevit in executione, quæ contra mulieres in bonis dotalibus decernitur etiam alias validæ obligationis, decernendi ut dotis medietas ſalva eſſe deberet, quod judicioſe per aliquos declaratum eſt, recipiendum eſſe, quando talis eſſet dos, quod medietas, quæ ſalva remanet, congrua ſit pro ipſius mulieris ſuſtentatione, ſecus ubi adeo exigua, quod etiam integra vix ad id ſufficiat, quaſi quod tunc ex eadem ratione, integra ſalva eſſe debeat, quod quandoque receptum, quandoque autem rejectum eſſe pro ingeniorum varietate praxis docet.

Pluribus etiam deſuper cadentibus quæſtionibus, an ſcilicet id procedat in muliere ſena, in qua ulteriores nuptiæ probabiliter dandæ non ſint, ſive an obligatio, quæ medietatem excedat, corruat in totum, vel potius reformetur intra ratam permiſſam, vel an muliere donec vixit non conquerente, talemque obligationem non impugnante, jus impugnandi tranſitorium ſit ad filios, vel etiam ad extraneos hæredes, cum aliis in ſua ſede videndis. a

a *De his omnibus diſc.* 101. *& ſeqq. ad* 110. *ac etiam diſc.* 90. *& ſeqq. & diſc.* 155. *&* 158.

De lucris dotalibus, ac etiam de augmento dotis, aliaque ſponſalitia largitate.

DOtis, vel muliebris aſſis augmentum ex pluribus provenire ſolet, vel ſcilicet, quod ipſe vir, vel ſponſus dotem augeat, vel aliam faciat ſponſalitiam largitatem, quod ipſamet mulier ex ſuperventis bonis dotem ſibi augeat, vel quod id agant ejus parentes, & alii, vel quod ex lucris dotalibus id proveniat. Quare de his diſtincte agendo.

436 Quoad illud augmentum, quod a viro proveniat, diſtinguendum eſt, aut enim de illo augmento, quod diſcretive ad aliam dotis deſtinationem ita nuncupari ſolet, ab initio tamen cum reliqua dote tanquam per unius conſtitutivum promittitur, vel datur, puta quia teſtatore aliquam ſummam fœminis deſcendentibus ex fideicommiſſi bonis extrahendam pro dote taxante, ob temporum, aliarumque circumſtantiarum alterationem dictam taxam augere oporteat ad congruam conſtituendam, ſive quod ſoluto primo matrimonio, mulier ſecundas contrahat nuptias, pro quibus priorem dotem augeat, vel quod patre, aut alio, cujus proxima eſt dotandi obligatio conſtituente dotem congruam, mater, vel alter conjunctus eodem tempore aliquam ſupradotem, vel dotis augmentum faciat cum ſimilibus, tunc enim licet vulgo dotis augmentum id dicatur, improprie tamen, atque per modum loquendi dicitur tale, quoniam in effectu eſt pars ejuſdem dotis, quæ ab initio conſtituitur, unicam efformans univerſitatem, ideoque extra controverſiam eſt, ut omnia quæ de dote diſpoſita ſunt, huic etiam augmento conveniant.

437 Aut pariter initio contractus matrimonialis, & conſtitutionis dotis futurus vir ex pacto ſine quo ad matrimonium cum tali dote non eſſet daventum, auget dotem ab ipſa muliere, vel altero pro eadem conſtitutam, dando in dotis augmentum, vel ſupradotem de proprio aliquam ſummam, vel bona, & tunc ſi actus eſt purus, validus, ac perfectus, itaut dominium, vel jus irrevocabile in mulierem transferat, idem dicendum eſt, quod ſcilicet improprie dicatur dotis augmentum, cum vere totum conſtituat unicam dotem, eodem proinde jure in totum regulandam, adeout mulier decedens etiam abſque prole, ac viro ſuperſtite, ad ejus hæredes id tranſmittat, fortius autem, ut frequentius contingit, ſi per virum id geſtum ſit ad inæqualitatem, vel alium defectum compenſandum, puta nobilitatis, ætatis, formæ, aut valetudinis, &c. cum tunc potius id in dotem dari dicatur de ejuſdem mulieris aſſe, vel peculio, tanquam dictæ inæqualitatis pretium.

438 Aut vero, poſt valide, ac perfecte conſtitutam congruam dotem, & contractum matrimonium, iſto conſtante mulier ex ſibi ſuperventis bonis, vel iis, quæ tanquam extradotalia retinuerat, augmentum conſtituat, & tunc ubi ceſ-

ſet motivum fraudis, quæ ratione lucrorum, ſeu alias, filiis matrimonii, vel alteri tertio intereſſato, puta creditoribus, vel fideicommiſſo ita reſultet, receptum eſt actum eſſe validum, atque reputatur vera dos ad plures effectus, non tamen omnes, illum præſertim juris, vel beneficii petendi illius reſtitutionem ex bonis fideicommiſſi aſcendentia, quando bona libera deſint, niſi adeo juſta cauſa accedat, quod iſtius quoque beneficii competentiam tribuat, neque id cadit ſub prohibita donatione inter conjuges, cum dato titulo dotis, dominium reſideat penes ipſam mulierem, aliqua utilitate reſultante viro circa fructus, quos etiam abſque hoc titulo, ex mulieris voluntate, quamvis tacita, ſeu præſumpta obtinere poſſet ex bonis extradotalibus, deſumendo tamen hypothecam de tempore quo conſtitueret, ut infra in concurſu.

439 Aut demum agitur de illo augmento, quod conſtante matrimonio fiat per virum mulieri, & tunc niſi ſit in executionem præcedentis tractatus, ac in recognitionem bonæ fidei, voluntaria donatio cenſenda eſt, atque jure donationis inter conjuges regulanda, cadens ſub ſolemnitatibus, aliiſque prohibitionibus, & quamvis illa, quæ reſultat a jure communi a Foro pene exulaſſe videatur ratione juramenti, quod magis receptum eſt, ut hujuſmodi plagam ſanet, nimium tamen refert inſpicere, an dotis, vel potius donationis jure actus cenſeri debeat, tam quoad competentiam affirmativam, ſeu negativam privilegiorum dotalium, quam etiam quoad ſolemnitates a Statuto, vel alio jure particulari inductas cum ſimilibus.

440 Sub dotis augmento aliqui connumerare ſolent illa donativa, quæ ante matrimonium, vel in ipſo actu inter conjuges fieri ſolent, præſertim per ſponſum ſponſæ de gemmis, veſtibus, & ornamentis, ſuper quibus cadere non ſolet quæſtio poteſtatis, ſeu validitatis, cum ſecluſo præjudicio creditorum, hujuſmodi ſpecies donationis ſubjacere non videatur juri communi, vel ſtatutario de donationibus inter conjuges diſponenti, ſed cadit ſolum quæſtio voluntatis, an ſcilicet animo donandi, vel potius pro ornatu ſponſus, vel ejus majores hujuſmodi bona ſponſæ mittant, vel tradant, quod juxta generalem naturam quæſtionum voluntatis, ac facti potius quam juris, certam regulam generalem non recipit, ſed pro perſonarum, bonorum, ac uſus Regionis qualitate, aliiſque particularibus circumſtantiis decidendum venit, non per hoc tamen erit dos, ſeu verum dotis augmentum. *b*

Collocant item aliqui alias ſponſalitias largitates, præſertim illas, quæ pro aliquarum Regionum more arrhæ dicuntur, necnon eas donationes propter nuptias, quæ ſub antephati, ſeu lucri, vel morgicæ, & meffii vocabulo pro qualitate Regionum explicari ſolent, verum neque id dos, vel dotis pars, aut augmentum dicendum eſt, cum ſub genere lucrorum dotalium potius cadat.

441 Quo igitur ad hæc lucra, ea juri communi ignota fuerunt, licet enim per illud neceſſitas donationis, quæ propter nuptias dicitur, viro, vel ejus patri ad favorem uxoris inducta ſit in æquivalenti ſpecie, vel quantitate dotis, quam mulier viro, vel ſocero tradat, non tamen hæc aliquod lucrum redolet, ſed ſolum dotis cautelam, vel recompenſam, adeout unum, vel alterum in caſu ſoluti matrimonii, vel alias facti caſus reſtitutionis mulier obtinere debeat, ideoque ſub nomine lucrorum, quæ juri communi cognita ſint, veniunt ſolum donativa, aliæque ſpon-
442 ſalitiæ largitates, & liberalitates, quas unus conjux cum altero exercuerit, adeout non bene juris communis diſpoſitio adaptetur illis ſtatutariis, ſeu conventionalibus lucris reciprocis, quæ per quandam aleam, vel ſponſionem æque ſe habentem ad lucrum, ac damnum, ex bonis conjugis præmorientis ad favorem ſuperſtitis debeantur, cum id ex correſpectiva, & oneroſa potius cauſa provenire dicatur, ideoque non congruunt ea, quæ de donationibus, vel lucris in jure habentur.

443 Cumque dicta ſpecies donationis propter nuptias ad ſolam dotis cautelam, vel recompenſam inducta, (& ob cujus inductionem forte idem jus commune fidejuſſores dotium dari prohibuit) ab aula receſſerint, hinc proinde ſub hujuſmodi donationis generali vocabulo, improprie magis, ac abuſive, & per modum loquendi explicari ſolent illa lucra dotalia, ſeu nuptialia, quæ per locorum, vel Regionum particulare jus ſcriptum, vel non ſcriptum, ſive per particularem legem conventionis, cujus nullam habemus prohibitionem, inducta ſunt, & circa quæ non de facili certa regula generalis tradi poteſt ob diverſam hujuſmodi particularium jurium diſpoſitionem, ſive interpretationem, ac praxim, alicubi enim in certa dotis quota, alicubi vero in certa quantitate ſtatutum eſt, atque alicubi debetur de integra dote, quamvis promiſſa, & non ſoluta, alibi vero de ſoluta tantum, ſeu quæ pro ſoluta habenda ſit, cum diverſis etiam intelligentiis, vel praxi ſuper requiſitis conſummationis matrimonii, ac etiam circa filiorum ſucceſſionem, an jure ſuo, vel jure hæreditario, ſive ubi dos conſtituatur ex bonis partim liberis, partim vero hujuſmodi detractioni non ſubjectis, an lucrum ad totius dotis proportionem ex bonis liberis detrahi debeat, vel potius pro illorum rata tantum. Sive an caſus ſit mixtus, qui ſub jure particulari lucrum decernente cadat necne, quod frequentius in conjuge binubo diſputari ſolet. Vel an particulare jus ſcriptum, vel non ſcriptum loci ſubditi ceſſare faciat aliud jus particulare, ſed comparative magis univerſale loci dominantis, cum ſimilibus, de quibus in ſua ſede.

Duo autem videntur magis generalia, primo ſcilicet 444
circa locum, cujus jus particulare in hac lucrorum materia attendi debeat, an viri, vel mulieris, atque receptum eſt, ceſſante contraria conventione, vel alia diſpoſitione, locum domicilii viri attendi debere, & alterum circa ea, quæ jus commune diſpoſuit in parentibus binubis, præſertim circa id ne ex illorum bonis plus obtinere valeat conjux ſuperſtes, quam quilibet ex filiis primi matrimonii, & receptum pariter eſt, regulariter non conſtito de diverſa ſtatuentium voluntate, vel Statuti praxi, non cenſeri talibus legibus derogatum, quod tamen in diſcurſiva ratione recipiendum videretur, ubi intraret ratio, cui dicta juris communis diſpoſitio innixa eſt, quod ſcilicet conjux ſuperſtes lucrativam cauſam in illis bonis foveat, ut contingit, quando, juxta aliquarum Regionum uſum, vel jus, lucrum non eſt reciprocum, ſed uni tantum debitum, puta mulieri, non autem viro tanquam in præmium virginitatis, vel pudicitiæ, cujus ratio a converſo non congruat, ſecus autem, ubi eſt reciprocum, adeout, ut ſupra, per ſpeciem aleæ, ſeu ſponſionis utcumque ſe habeat ad commodum, & damnum, cum in iis, quæ ex cauſa oneroſa, & correſpectiva obtinentur, leges ſecundarum nuptiarum prohibitivæ non intrent, adhuc tamen, quia etiam in iſto caſu Forum id magis recipit, ab hac traditione recedendum non eſt, de aliis vero ad hanc lucrorum materiam habetur in ſua ſede, quoniam ut inſinuatum eſt, illa non de facili certam regulam generalem recipit pro nimia diverſitate jurium particularium deſuper diſponentium, eorumque diverſa praxi, vel interpretatione. *c*

b *De his omnibus ſuper augmento diſc.* 165.
c *De lucris diſc.* 149. *cum ſeqq.*

De concurſu dotis cum creditoribus dotantis, vel viri, ſuper anterioritate, vel potioritate.

OMnium frequentius in hac dotali materia Forum audit, 445
ac tractat illas quæſtiones concurſus, ſeu anterioritatis, & potioritatis inter mulierem, vel ejus hæredes, & creditores dotantis, vel reſpective viri, tam ratione anterioritatis, quæ a prioritate temporis reſultat, quam ratione potioritatis ſpeciali, ac privilegiativo jure competentis, quare unum terminum ab altero diſtinguendo, quatenus ad illum prioritatis temporis pertinet, quoties nulla quæſtio cadat ſuper ipſo tempore, vel ſuſpicione antidatæ, circa quam dos nullum habet ſpeciale, tunc omnis quæſtio ceſſat, cum dotale creditum non ſit inferioris conditionis quocumque altero credito privato, ac indifferenti, cui congruat regula, *qui prior, &c.* Quamvis enim aliqui ſingularizatam credant dotem circa dictam antidatæ ſuſpicionem, ob quam magis exactam temporis probationem in ſcripturis privatis adverſus publica documenta lex requirit, non tamen eſt privilegium, ſed illa met ratio, ob quam ratione ſubjectæ materiæ, & cujuſdam primordii veritatis leviores probationes admittuntur, temperat aliqualiter illum rigorem, quem generaliter in quocumque alio privato creditore lex induxit.

Privilegium autem dotis conſiſtit in hypotheca, quam 446
licet non conventam, lex dotis favore induxit, quæ proinde ad differentiam conventionalis ſub expreſſo vocabulo explicari ſolitæ, tacita, ſeu legalis dicitur, inducta ex ipſo inſtanti conſtitutionis, ſeu promiſſionis, tam in bonis dotantis pro jam conſtitutæ, ſeu promiſſæ ſolutione, quam in illis viri, vel ſoceri pro illius reſtitutione, licet non promiſſa, utpote de jure ſubintellecta, & quæ legalis hypotheca anterior, ceſſante aliquo privilegio, vel ſpeciali ratione, vincit etiam hypothecam expreſſam, & conventionalem poſteriorem.

Cadente

Digitized by Google

Cadente ſolum quæſtione circa initium, ex quo eadem hypotheca metienda ſit, quoties dotis conſtitutio, ſeu pro-
447 miſſio præcedat, matrimonium vero ſubſequatur, quale ſcilicet tempus attendi debeat, an illud promiſſionis, ſeu capitulorum matrimonialium, vel illud matrimonii, ob intermedios hypothecarios creditores, ſuper quo magna inter Scribentes viget diſſenſio, aliquibus ſimpliciter volentibus, attendi debere tempus matrimonii, tanquam illud purificatæ conditionis voluntariæ, ſub qua promiſſio cenſetur concepta, aliis tamen diſtinguentibus inter promiſſionem, & ſponſalia bene, vel male inita, an ſcilicet inter contrahentes da eo tempore obſtaret necne Canonicum impedimentum, ob quod matrimonium conſiſtere non poſſet, ſeu alias ſponſalia invalida eſſent, quaſi quod in caſu impedimenti, vel invaliditatis, tempus matrimonii, vel ſaltem illius potentiæ ob ceſſatam impedimentum attendi deberet, & aliis ſimpliciter tenentibus attendi debere tempus promiſſionis, quaſi quod ſubſequuta purificatio conditionis potius mixtæ, quam voluntariæ retrotrahatur, atque hæc ultima videtur probabilior in Foro magis recepta, quoniam licet ad matrimonium contrahendum non arctet neceſſitas præciſa, arctare tamen dicitur neceſſitas congruentiæ, & honeſtatis, quæ conditionem mixtam cum retrotractione faciat, dictumque promiſſionis tempus non ſolum attendendum eſt in ordine ad dotantem, ſed etiam, ut dictum eſt, ad virum pro dote reſtituenda, quamvis ex intervallo ſolutio ſequuta ſit, neque ex ejus parte aliqua accederet reſtituendi obligatio, vel promiſſio, quoniam
448 ea tunc eam lex ſubintelligit.

Secus autem ſi matrimonium præcedat, dotis autem promiſſio ſubſequatur, quia cum matrimonium conſiſtere poſſit ſine dote, idcirco non intrat retrotractio, ſed attenditur tempus quo illa conſtituta eſt, & quamvis aliqui ponderent, an agatur de dote conſtituta ex voluntate, ſive ex ſubſidiario Judicis officio ratione charitatis, ſecus autem ſi jure actionis, vel etiam Judicis officio ratione ſanguinis, unde ipſa bona affecta ſint, ut præſertim contingit in illa dote, quæ extrahitur a fideicommiſſo, fortius ubi ſuccedat loco legitimæ, vel hæreditariæ portionis, attamen id non percutit virum, neque dotem reſtituendam, ſed ſolum conſtitutam, vel conſtituendam, non ex peculiari natura, ſeu privilegio dotis, ſed potius ex quadam actione perſonali in rem ſcriptam complicante quoddam dominium ex beneficio ſeparationis bonorum, ut ſupra ad materiam dotis conſtituendæ advertitur, & ſic extra caſum privilegii, & hypothecæ legalis doti jam conſtitutæ ſolvendæ, vel reſtituendæ competentis.

449 Quod autem dicitur in ordine ad dotantem, ut promiſſionis tempus attendi debeat, procedit ubi adimpleta ſit conditio illius certi, ac determinati matrimonii, pro quo promiſſio facta aſt, ſecus autem ſi illa facta ſit pro uno, quo ineffectuato alterum matrimonium ſequatur juxta probabiliorem ſententiam, non tamen pacificam, cum plerique contrarium ſentiant.

Ac etiam quoad dotem, quæ profectitia remanet, ſeu quoad eam, quæ adventitia dicitur, pacto tamen reſolutivo ſubjecta aſt, in ordine ad dotantem id procedit, quatenus adhuc duret illud matrimonium, quod jam contractum ſit, ac adimpleta conditio, ſecus autem ſi eo diſſoluto, ex legis, vel conventionis Miniſterio, dos reverſa ſit ad dotantem, quem lex obliget ex Judicis officio ratione ſanguinis, vel charitatis ad novam dotem, pro ſecundo, vel ulteriori matrimonio conſtituen-
450 dam, quoniam cum primus actus ſit reſolutus, alter autem ex integro, & ex novo Judicis officio ſequi debeat, non ſuffragatur prior legalis, vel conventionalis hypotheca, utpote jam reſoluta, & conſequenter potiores erunt intermedii creditores hypothecarii, quinimmo, & chirographarii quoad ipſam mulierem foventem cauſam lucrativam, vel habentes cauſam ab ea, ſecus autem chyrographariorum reſpectu quoad virum, utpote foventem cauſam onerosam.

451 Præmiſſa circa concurſum fundatum in ſola ratione temporis, ac hypothecæ legalis, vel conventionalis, abſque mixtura potioritatis, tam doti conſtitutæ ſolvendæ in concurſu creditorum dotantis, quam reſtituendæ in concurſu bonorum viri, communia ſunt, quoniam illud potioritatis privilegium, quod adverſus anteriores per legem doti attributum eſt, ſolum reſtituendæ in bonis viri, non autem conſtitutæ in bonis dotantis competit, atque conceſſum eſt.

Illud vero potioritatis privilegium frequentioribus quæſtionibus anſam præbet, aliquibus volentibus, ut etiam adverſus anteriores expreſſam, ſeu conventionalem hypo- 452
thecam habentes, illud ſit exercibile, ſive hypotheca dotalis ſit tacita, ſive expreſſa, & legalis, quæque opinio in Scholis magis communiter recepta eſt, utpote legis litteræ magis innixa, a Foro tamen omnino exulat, atque contraria viget, ut ſcilicet illud potioritatis privilegium, quod lex doti poſteriori conceſſit, locum habeat adverſus habentes ſolam hypothecam legalem, non autem conventionalem, quaſi quod ipſa tollat ſolum beneficium anterioribus a ſe conceſſum, non autem illud quod ex propria providentia ſibi quis comparavit, atque hoc jure in Foro ubique vivitur, ſive hypotheca dotalis ſit tacita, ſive expreſſa, ubi agitur de bonis, quæ per virum ante matrimonium, ſeu hypothecam dotalem poſſidebantur.

In Foro adhuc remanente quæſtione ſuper bonis poſtea 453
quæſitis, in quibus una opinio, quam Romana Curia quandoque ſequuta eſt, credit dotem Fiſco aſſimilatam, atque ex fiſcali privilegio vincere anteriores, quamvis expreſſa, & conventionali hypotheca munitos, quod tamen non placet, parumque probabilis videtur, præterquam ubi agatur de illis bonis, quæ probabile ſit ex pecunia, vel aliis bonis dotalibus quæſita eſſe, ſecus autem ſi de alia eorum obventione conſtet, cum tunc nulla ſubeſſe videatur congrua ratio, quæ id ſuadeat.

Prout illam certam potioritatem, quæ adverſus anterio- 454
rem hypothecam legalem doti tribuitur, plerique limitant ubi agatur de hypotheca legali etiam privilegiata, ſeu qualificata, qualem aliqui credunt reſultantem a Statuto diſponente, ut vim habeat expreſſæ, ſive illam, quæ pupillo conceditur in bonis tutoris, vel alterius doloſi adminiſtratoris, quod ſuas recipit difficultates, ac diſtinctiones, de quibus in propria ſede.

Ubi vero ſit concurſus cum altero, quem in jure non du- 455
bitetur eſſe æque privilegiatum, ut eſt altera dos, vel eſt Fiſcus, ſive mutuans in refectionem, vel ad rem emendam, tunc conquaſſatis invicem privilegiis, cum ſola temporis anterioritate proceditur, niſi mutuator ad rem emendam ſibi conſuluerit de pacto ſuæ hypothecæ, antequam res in dominium viri ementis tranſiret, ac etiamſi venditor habita fide de pretio ſibi conſuluerit de reſervatione dominii, cum tunc dotem, quamvis anteriorem in ipſis bonis vincant, indeciſa adhuc remanente quæſtione circa concurſum creditorum pro neceſſaria refectione, vel conſervatione rei, ſive pro perceptione fructuum, ſuper quibus ſit concurſus, aut pro pane ex privilegio piſtorum, ſive pro funere cum ſimilibus, unde plures adhiberi ſolent diſtinctiones, ob quas non de facili certa, determinataque regula tradi poteſt dum in pleriſque caſibus illud creditum, quamvis poſterius vincat dotem anteriorem, quæ juxta unam opinionem per hy- 456
pothecas poſteriores ex cauſa oneroſa, & correſpectiva vinci quoque debet, quoties ipſa cauſam lucrativam foveat, quod tamen in Foro receptum non eſt, niſi quando probabilia urgeant argumenta, talem dotem ex cauſa voluntaria, & lucrativa conſtitutam eſſe ad fraudandos etiam futuros creditores, pro Judicis prudenti arbitrio ex facti qualitate regulando, de facili tamen interponendo ob fraudes, quæ deſuper committi ſolent.

Procedunt hæc omnia, ubi concurſus eſſet in bonis viri tam origine, quam actuali exiſtentia, ſecus autem, ubi in illis, quæ licet de præſenti exiſtant in dominio viri vel ejus 457
hæreditatis, origine tamen, ac de præterito fuerint mulieris, vel dotantis, occaſione tamen dotis in virum tranſlata, ut ſunt bona, quæ loco quantitatis viro data ſint æſtimata cum vera æſtimatione, contractum emptionis, & venditionis occultante, quoniam dato caſu ſubſidii, quodque alias mulier exciſa remaneret, tanquam per dicti occulti contractus reſolutionem, priorisque dominii reaſſumptionem, ſibi lex conceſſit quandam privilegiativam vindicationem, cum qua omnes anteriores vincit, etiam adverſus aliam dotem, aliosque privilegiatos, & potiores, quamvis in hoc non deſint contradicentes, non eſt tam vera, & generalis reaſſumptio prioris dominii ad omnes effectus, ſed ſolum ad iſtum potioritatis, aliis commodi, vel periculi, ſeu fructuum effectibus remanentibus penes virum, adinſtar illius reſervationis dominii, quam ſibi faciat venditor, pendente ſolutione pretii, cujus fides habita ſit, quaſi quam favore mulieris lex ſuppleat, vel ſubintelligat in iſto emptionis, & venditionis occultato contractu illam cautelam, de qua providi venditores in re ſua ſibi conſulunt adverſus anteriores creditores emptoris, a quibus etiam in re propria vincerentur.

Illud

Iſtud autem privilegium ſubſidiariæ vindicationis reputatur mere perſonale, nedum abſque dubio tranſmiſſibile ad
458 extraneos hæredes, verum neque ad filios; quod aſperum videtur, aliud vero ſupradictum generale privilegium potioritatis adverſus anteriores hypothecas legales, non eſt quidem tranſmiſſibile ad hæredes extraneos, ſed bene ad filios, cadente ſolum quæſtione circa ceſſibilitatem, an ſcil. ſit tertio extraneo ceſſibile, quod pendet ab eo, an ceſſio ſit principaliter in gratiam cedentis, vel e converſo, ut primo caſu affirmative, altero autem negative reſponderi debeat, privilegium autem hypothecæ legalis doti, ut ſupra attributum, generaliter ceſſibile, ac tranſmiſſibile eſt etiam in extraneos.

459 Denegatur autem dictum potioritatis generale privilegium adverſus anteriores tacitam hypothecam habentes in lucris dotalibus, ac etiam in eo, quod vir mulieri deberet ratione adminiſtrationis bonorum extradotalium, quamvis pro iſtis etiam hypotheca per legem concedatur, unde propterea in eo dotis augmento, quod ab initio conſtitutum habetur pro vera dote, ut ſupra, iſtud privilegium denegandum venit, cum in effectu mulier contendat de lucro, non autem de damno, cui ſolum evitando lex occurrere voluit, & quamvis ubi tale augmentum honeſtam habeat cauſam proportionatæ compenſationis, puta inæqualitatis ratione ætatis, vel nobilitatis, aut valetudinis, vel formæ, oneroſam cauſam potius præſeferre videatur tanquam dictæ inæqualitatis pretium, recipiendum tamen id videtur ad alios effectus, non autem ad iſtum, cum ipſa lex hujus privilegii inductiva veritatem potius, quam fictionem reſpexiſſe videtur, in illo ſcil. peculio, quod mulier cum ejus perſona vere committat viro, ex muliebri ſimplicitate cautelas negligendo, cum alias eſſet nimium exorbitantias extendere.

460 Cadunt etiam quæſtiones circa dotem mulieris putativæ, vel ſponſæ de futuro, an hoc dotali privilegio circa potioritatem gaudeat, quod deciſionem recipit ex bona, vel male fide, ut primo caſu iſtud, & alia privilegia competant, præſertim uxori putativæ, & cum aliis diſtinctionibus, quibus in ſua ſede, ubi de aliis ad iſtam materiam concurſus. d

d *De hac materia concurſus, diſc. 166. ac etiam diſc. 78. & ſeq.*

De dotibus Monialium.

461 Quemvis jus commune, vel ſtatutarium de dote carnalis matrimonii agat, vel ratione majoris frequentiæ, vel quia ante modernam introductionem clauſuræ, & formæ Monaſticæ vitæ mulierum, talis dotium uſus non adeo frequens haberetur, dum ut ſupra advertitur, plures hunc uſum potius damnant, licet male, attamen quia ſine du-
462 bio hic uſus, nedum licitus, ſed quodammodo neceſſarius eſt pro ſpirituali matrimonio, idcirco regula eſt generalis, ut omnia, quæ in jure de dote diſponuntur, tam circa dotandi obligationem, quam circa favores, & privilegia, procedant etiam in hujuſmodi dote ſpirituali, quæ a carnali in ali-
463 quibus diverſam habet naturam, ob ſtatus diverſitatem, primo ſcil. circa congruitatem, vel taxam, quæ ut ſupra ad ejus materiam advertitur, in dote carnali certa, & determinata non habetur, ſed eſt varia pro facti qualitate, ac ſingulorum caſuum circumſtantiis, ex quibus congruitas metienda eſt, iſta vero abſque perſonarum exceptione, quoties aliqua alterativa qualitas non concurrat, puta exceſſus numeri, corruptionis, vel multiplicitatis ſororum, cum ſimilibus, in omnibus eſt uniformis in eo Monaſterio, adeo ut juſta cauſa ceſſante, non liceat conſuetam taxam alterare, & quando alias Superiori videatur, id faciendum eſt in univerſum, non autem in particulari, niſi ob aliquod ſupra inſinuatum accidens, quod etiam taxam certam habere videtur in quota, puta in dote duplicata, vel triplicata, &c. Aliqua variatione remanente circa reliquas appendicias, quæ pars dotis dicuntur, ut ſunt expenſæ ingreſſus, & profeſſionis, ac officiorum, & ſimiles, pro Monaſterii uſu, & qualitate, ac etiam eſt annuus, ſeu menſtruus vitalitius redditus ſingulis Monialibus aſſignari ſolitus pro honeſtis Religioſis uſibus extraordinariis, quod ſpectetur qualitas perſonæ, & patrimonii.

464 Differunt item circa tempus eam præſtandi, quoniam in dote carnali, quamvis ex juſta cauſa concedatur judicium præventivum de futuro ad effectum illam decernendi, & taxandi, ac etiam, licet raro, & ex magna cauſa, ad ponendum in tutum, non tamen exercibilis eſt actio ad ſolvendum, niſi de tempore matrimonii, cujus conditionem hæc obligatio habet, adeout quamvis adſit obligatio expreſſa, non conceditur ejus executio, niſi juſtificato matrimonio: iſte vero dos ſpiritualis petitur etiam ante ingreſſum, ac ſuſceptionem habitus, quæ ſaltem per annum præcedere debet profeſſionem, ex qua ſpirituale matrimonium reſultat, cum per decreta generalia S. Congr. non admittatur puella ad habitum, niſi prius facto dotis depoſito in pecunia numerata penes Ædem ſacram, vel idoneum Campſorem, aut in ipſius Monaſterii arca ad hoc deſtinata.

Atque ex hoc reſultat tertia differentia circa modum, quo- 465
niam dotare obligatus non cogitur præciſe totam dotem præſtare in pecunia numerata, ſed pro facti qualitate prudentiæ Judicis arbitrio partim in ſtabilibus, partim in mobilibus, & partim in pecunia talis dos pro communi uſu conſtitui ſolet tanquam per ſpeciem, ſeu imaginem detractionis legitimæ, niſi aliqua inſolita, & extraordinaria cauſa diverſimode ſuadeat; iſte vero dos ſpiritualis regulariter in pecunia numerata, ut ſupra deponi debet, niſi ex ſpeciali indulgentia Sacr. Congr. admittatur dotans ad aſſignandum bona ſtabilia fructifera, vel jura iis æquipollentia.

Differunt quarto circa reſtitutionem, ac ſucceſſionem reſ- 466
pectiva, quoniam ubi matrimonium ſolvatur per mortem unius conjugis, dotis reſtitutioni fit locus, cui etiam aperitur per ejuſdem matrimonii ſeparationem, vel concordem, vel ex parte mulieris non culpoſam, aut conceditur mulieri quædam impropria reſtitutio, quæ fieri dicitur in caſu inopiæ viri, ſub nomine aſſecurationis, quæ omnino ceſſant in hac dote ſpirituali, imo que, nulla cadente diſtinctione inter profectitiam, & adventitiam, ſoluto matrimonio per mortem Monialis, nulla datur reſtitutio, vel ſucceſſio, ſed irrevocabiliter remanet penes Monaſterium, adeout neque ipſo ſpirituali matrimonio conſtante, pro vita ſcilicet Monialis, detur illa dominii, & poſſeſſionis diſtinctio inter virum, & mulierem, quæ datur in dote carnali.

Quinimmo data etiam hujuſmodi matrimonii voluntaria, & concordi ſeparatione, vel quod iſta inſe peratur per Monialem ex legitima cauſa per Superiores probata, tranſitus ſcilicet de uno Monaſterio ad alterum, ex cauſa valetudinis, vel alia, non per hoc tamen fit locus reſtitutioni dotis: niſi S. Congr. alias videatur, quicquid deſuper Scribentes in puncto juris diſputent, cum talis ſit praxis, quandoque temperari ſolita circa alimenta, remanente quæſtione quoad tranſlationem aliorum bonorum ad Monialem ante, vel poſt profeſſionem obventurorum, an tranſeant una cum perſona, quod dotis materiam non percutit, ſed illam Regularium.

Ubi vero contigat matrimonium ceſſare ex ejus reſolutione in radice, quia nempe profeſſio invalida declaretur, 467
tunc quæſtio, quæ in Foro non nimium rara eſt, decidenda videtur ex facti qualitate, & circumſtantiis, ſpectato præſertim tempore brevi, vel reſpective longo, quo in ſtatu Religioſæ ibi mulier vixerit, & quamvis aliquando detur caſus diſſolutionis ipſius Monaſterii, attamen deſuper cadere non ſolent quæſtiones, cum non per hoc ceſſet profeſſio, ac ſtatus Monaſticus, ſed Moniales ad aliud transferuntur Monaſterium cum generali tranſlatione bonorum, ſeu alia a majorum Superiorum proviſione.

In reliquis autem omnibus, ut dictum eſt, in favorabilibus præſertim iſta dos jure carnalis regulatur, niſi quando in caſu voluntariæ diſpoſitionis hominis eadem voluntas reſiſtat, quod pro uno, & non pro altero matrimonio debita ſit, dictaque regula exæquativa procedit etiam circa fru- 468
ctus, vel uſuras dotales onerum matrimonii recompenſativas, cum Monaſterium in hoc viro æquiparetur, quinimmo (licet ex diverſa ratione) melioris conditionis in hoc videatur Monaſterium licite percipiendo hujuſmodi fructus, vel 469
interuſuria dotis non ſolutæ etiam ſoluto matrimonio per mortem Monialis, cum aliis, de quibus in ſua ſede, quamvis autem ſub dotis nomine explicari ſoleat, id quod Conſervatoriis, vel piis Domibus datur per mulierem ibi cœlibem, ac religioſam vitam ducere volentem, attamen ubi non datur formalis profeſſio, & conſequenter non datur verum matrimonium ſpirituale, non eſt vere dos. e

e *De hac materia dotis Monialium, diſc. 167. ac etiam, diſc. 11. & ſeq. & diſc. 125. & 127.*

De aliis materia generalitatibus remiſſive.

470 DE pluribus aliis in hac dotali materia per Scribentes agitur, quæ non de facili certam regulam recipiunt, dum potius ex facti qualitate, & circumſtantiis, diverſiſque diſtinctionibus deciſio pendet, ac etiam quia in Foro ſunt nimium rara, itemque ſcholis potius congrua, ut puta circa univerſitatem, quæ in dote ineſſe dicitur, adinſtar feudi, an ſit univerſitas juris tantum, vel facti tantum, vel utriuſque, & quando jure univerſali, vel particulari cenſenda ſit, ac de effectibus exinde reſultantibus.

471 Item circa dotis adminiſtrationem, quæ ſcilicet viro ſine muliere concedantur, & quæ præjudicia ex viri delicto, vel facto poſitivo, aut negativo cauſentur mulieri, vel e converſo, quæ præjudicia patiatur vir ex delicto, vel ære alieno, ſeu altero facto poſitivo, vel negativo mulieris,
472 necnon circa exercitium jurium honorificorum, ſeu præeminentialium, & juriſdictionalium, quæ diverſimode per virum, & uxorem exercentur, ut præſertim frequentius contingit in præſentationibus, vel nominationibus, quæ ſcilicet prævaleat, an illa viri, vel illa uxoris.

Ac etiam circa expenſas in rebus dotalibus factas, ſeu 473
meliorationes, & reſpective deteriorationes repetendas, vel reficiendas, ac ſuper qualitate onerum a viro propter dotis fructus ſupportandorum, ad quæ ſcilicet teneatur, & ad quæ non.

Sive circa dotis privationem, quam mulier incurrat ad lucrum, & commodum viri ob utramque fornicationem cat- 474
nalem, & ſpiritualem, ſeu alios fornicarios actus, ſuper quibus ſcholaſticis præſertim nimium ſe diffundunt, & an hac pœna non declarata in vita tranſeat ad hæredes active, & paſſive, unde declarari poſſit poſt mortem, & e converſo ſuper amiſſione lucrorum viro alias competentium ex eadem cauſa fornicaria, vel ingratitudinis, ſeu malæ tractationis, aut deſertionis; quæ omnia ac ſimilia de facili habentur apud tractantes, cum diuturnæ forenſis vitæ experimentum probet, hujuſmodi quæſtiones nimium raras eſſe in Foro, cui viri forenſis eſt ſolum incumbere, ac etiam quia majoris prolixitatis motivum majorem extenſionem cohibet, neque humanæ memoriæ imbecillitati conceſſum eſt omnia ſuggerere.

Biblioteca Nazionale Napoli

Finis Libri Sexti.

598130

Digitized by Google

Digitized by Google